



Noviembre/Diciembre 2018 · G.11/12 BIDA. AOL-18-G11/12

A propósito del apartado 2.d del artículo 337 del Código Penal: “Cuando los hechos se hubieran ejecutado en presencia de un menor de edad”

Agustín Mansilla Zambrano. Abogado, Criminólogo
INTERCIDS, Operadores Jurídicos por los Animales
equipotecnico@intercids.org

RESUMEN:

Análisis del apartado d), del punto 2, del artículo 337 del Código Penal, tras la Sentencia 13/2018, de 15 de enero de 2018, del Juzgado de lo Penal nº 2 de Mérida, confirmada por la Sentencia 102/2018, de trece de junio de 2018, de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Badajoz, en cuanto a las consecuencias jurídicas de su aplicación y del bien jurídico protegido por la norma. La justificación de su existencia atendiendo a los efectos negativos que la exposición a la violencia puede producir en el desarrollo y bienestar de los menores de edad.

INTRODUCCIÓN

El artículo 337 del Código Penal se ha convertido en una especie de icono, de símbolo para aquellos que piden una amplia regulación legal en pro de una máxima protección de los animales en forma de ley. Tal petición no ha sido en vano, no hay más que echar la vista atrás en el tiempo para poder comprobar que a lo largo de la historia de este país, en la protección de los animales, ha existido un vacío legal que venía dejando impunes y al margen de la ley conductas con extremados contenidos violentos y que, por pura cuestión del sujeto pasivo que las sufría (el animal), no eran objeto de reproche penal, si bien no les eran indiferentes a una gran parte de la sociedad.

Las exigencias de esta gran parte de la sociedad dieron como resultado la inclusión de un precepto, ya conocido por todos, dentro de la norma penal, el artículo 337, cuando en el

año 2003 se tipifica por primera vez en la historia de nuestro país el maltrato animal como DELITO, con penas de hasta un año de prisión, entre otras accesorias de inhabilitación.

El alcance del artículo 337¹ era bastante limitado:

“Los que maltrataren con ensañamiento e injustificadamente a animales domésticos causándoles la muerte o provocándoles lesiones que produzcan un grave menoscabo físico serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año e inhabilitación especial de uno a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales”.

Elementos del tipo penal como el “*ensañamiento*”, o “*lesiones que produzcan un grave menoscabo físico*”, hacían que los casos de maltrato que acabaran siendo juzgados, y, sobre todo, que acabaran con una condena, fueran escasos, pues se tenía que demostrar una crueldad extrema y consciente, además de “*injustificada*”. Por otro lado, todos aquellos supuestos de maltrato en los que no supusiera un grave menoscabo físico quedaban fuera del reproche penal; por tanto, cualquier daño psicológico al que se pudiera someter al animal quedaba fuera de los supuestos de la norma penal.

Pese al evidente y positivo paso adelante que, a pesar de las limitaciones descritas, supuso para la protección de los animales la inclusión de este nuevo tipo delictual, pronto se observó la necesidad de una regulación que no dejara impunes casos de auténtico maltrato animal, y que quedaban fuera de regulación debido a los requisitos que exigía esa primera redacción del artículo 337. Es a partir de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 23 junio de 2010), que esos requisitos se suprimen, para que se puedan enjuiciar verdaderos supuestos de maltrato animal. Así, con esta modificación desaparece el requisito del ensañamiento, y se amplía el resultado del hecho punible a casos de malos tratos psicológicos, con la siguiente redacción:

“El que por cualquier medio o procedimiento maltrate injustificadamente a un animal doméstico o amansado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud, será castigado con la pena de tres meses a un año de prisión e inhabilitación especial de uno a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales”.

¹ Redactado por el apartado centésimo vigésimo sexto del artículo único de la L.O. 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, «B.O.E.» 26 noviembre. Vigente desde el 1 octubre de 2004 hasta el 23 de diciembre de 2010.

Como podemos observar, en lugar de “*un grave menoscabo físico*”, la norma exigía a partir de ese momento que como resultado del hecho punible se produjeran “*lesiones que menoscaben gravemente su salud*”. Así, entendiéndose que las lesiones pueden ser tanto físicas como psíquicas, dicha redacción daba paso a poder enjuiciar y condenar el maltrato que produjera tal resultado, teoría que venía a ser refrendada y reforzada por la inclusión en la nueva redacción de la fórmula: “*por cualquier medio o procedimiento*”.

Esa redacción más amplia y más acorde con el espíritu que había inspirado el artículo 337 tuvo una corta vigencia, en el contexto de una sociedad que, cada vez en mayor medida, demanda cambios legales que sancionen cualquier tipo de violencia, sea cual sea la forma en la que esta se exprese, y aunque no se trate de una víctima humana. Así, con fecha 1 de julio de 2015 entra en vigor la redacción vigente del artículo 337 en la actualidad, redactado por la L.O. 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 31 marzo de 2015), con una extensa y ambiciosa redacción, ampliando el sujeto pasivo objeto de protección; estableciendo un tipo básico, supuestos agravados y un tipo cualificado; con una ampliación de la pena de prisión para estos últimos; así como la inclusión de la pena accesoria de inhabilitación para la tenencia de animales, entre otras ampliaciones. El artículo 337 queda de la siguiente forma:

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

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

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

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

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

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

ANÁLISIS DESDE LAS SENTENCIAS

Aunque como podemos observar y comprobar con un mero vistazo a la redacción actual del artículo 337, y comparándola con las anteriores redacciones del mismo artículo, los avances y las novedades han sido bastante positivos (sin entrar en los aspectos que aún pueden ser mejorados en aras a una mayor y más eficaz protección de los animales y un mejor control de la violencia), en esta ocasión nos centraremos en analizar el apartado d), del punto 2, del artículo 337, que contempla como circunstancia agravante que: “*Los hechos se hubieran ejecutado en presencia de un menor de edad*”. Realizaremos este análisis a la luz de la Sentencia 13/18, de 15 de enero de 2018, del Juzgado de lo Penal nº 2 de Mérida, confirmada en todos sus extremos por la Sentencia 102/2018, de trece de junio de 2018, de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Badajoz.

El Fallo de la **Sentencia 13/18, de 15 de enero de 2018, del Juzgado de lo Penal nº 2 de Mérida**, contiene el siguiente pronunciamiento:

“QUE DEBO CONDENAR Y CONDENO a J.M.C.R. como autor responsable, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia del artículo 22.8 del CP, de un delito de maltrato de animal doméstico en presencia de menores y con resultado de muerte previsto y penado en el artículo 337.1 a), 2.d) y 3 del CP, y de un delito de maltrato de animal doméstico en presencia de menores del artículo 337.1 a) y 2 d) del CP, a las penas siguientes:

- **Por el primer delito, a las penas de DIECISÉIS MESES DE PRISIÓN, accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de**

profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales por tiempo de TRES AÑOS Y NUEVE MESES.

- *Por el segundo delito, a las penas de ONCE MESES DE PRISIÓN, accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales por tiempo de DOS AÑOS Y NUEVE MESES.*

Al pago de las costas del proceso, incluidas las devengadas por la acusación particular.

En concepto de responsabilidad civil se condena al anteriormente mencionado a indemnizar a E.R.G. en la cantidad de 583,10 euros, con los intereses legales previstos en el artículo 576 de la LEC”.

Fallo que sería confirmado por la **Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Badajoz**, en la ya referida **Sentencia 102/2018, de trece de junio de 2018**, con el siguiente tenor:

“Primero. Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por don J.M.C.R. contra la sentencia de 15 de enero de 2018 dictada por el Juzgado de lo Penal número 2 de Mérida en el procedimiento abreviado 265/2017 y, en consecuencia, confirmamos íntegramente dicha resolución.

Segundo. Las costas de esta alzada se imponen al recurrente”.

El autor material de los hechos es condenado por dos delitos de maltrato de animal doméstico, sin que se aplique la doctrina del delito continuado, sino el concurso real de delitos. A este respecto, la juzgadora se ampara en mi opinión para hacerlo en el hecho de que uno de ellos tiene resultado de muerte y el otro de lesiones que provocaron un menoscabo grave en la salud del animal. Ello aun tratándose en este caso de un sujeto que, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realiza una pluralidad de acciones u omisiones que ofenden a uno o varios sujetos e infringen el mismo precepto penal o preceptos de igual o semejante naturaleza, como establece el artículo 74.1 del Código Penal (esta cuestión será objeto de estudio y análisis en otro artículo doctrinal).

Por tanto, nos centraremos en la calificación que de los delitos hace la sentencia en su fallo, *“un delito de maltrato de animal doméstico en presencia de menores y con resultado de muerte previsto y penado en el artículo 337.1 a), 2.d) y 3 del CP, y de un delito de maltrato de animal doméstico en presencia de menores del artículo 337.1 a) y*

2 d) del CP". Y todo ello amparándose la juzgadora en su fundamento de derecho segundo:

“Tampoco existe duda de que el acusado estuvo en todo momento acompañado por un menor de edad. Así lo dice el testigo Sr. C.J., y lo confirman M.A.M.C. (dice que vio entrar al acusado con su hijo y los perros en la nave) y su pareja M.C.M.A.”.

La consecuencia jurídica inmediata que se produce cuando se comete el delito de maltrato de animal en presencia de menores de edad, es una agravación de la pena, ya que como establece el artículo 337.2. *“Las penas previstas en el apartado anterior se impondrán en su mitad superior”*. En tal caso, y al ser la pena prevista para el delito con resultado de muerte de un máximo de dieciocho meses, es que la juzgadora necesariamente ha de imponer para este supuesto una pena de prisión no inferior a doce meses, y, por otro lado, una pena no inferior a siete meses y quince días de prisión para el delito de maltrato de animal con resultado de lesiones (en el que la pena máxima prevista es de un año de prisión). Y en ese sentido se pronuncia la sentencia en su fundamento de derecho cuarto:

“Por lo que se refiere a la pena a imponer por el primero de los delitos mencionados, dentro del marco punitivo del artículo 337.3 del CP para casos de muerte del animal como el presente (prisión de seis a dieciocho meses, 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), debiendo ser impuesta la pena en su mitad superior por haberse ejecutado el hecho a presencia de menores, y que además concurre la agravante de reincidencia, se considera oportuno habida cuenta las circunstancias del caso, en particular, la crueldad del medio empleado para acabar con la vida del animal que fue arrojado a un foso de dos metros de profundidad y apedreado desde las alturas sin posibilidad de refugio o defensa, imponer al acusado la pena de 16 meses de prisión, con la accesoria legal del artículo 56 del CP y la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales por tiempo de tres años y nueve meses.

Por el segundo de los delitos, en el que por no haberse producido la muerte del animal las penas a imponer son las del artículo 337.1 (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), produciéndose el hecho en presencia de un menor y concurriendo la agravante de reincidencia, teniendo en cuenta las mismas circunstancias antes apuntadas de crueldad en los medios, se considera procedente imponer al acusado la pena de once meses de prisión, con la accesoria legal del artículo 56 del CP y la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga

relación con los animales y para la tenencia de animales por tiempo de dos años y nueve meses”.

Además, como se puede apreciar, la juzgadora destaca las circunstancias especiales que se dieron en cuanto a la manera de cometer los hechos: *“haberse ejecutado el hecho en presencia de menores, y que además concurre la agravante de reincidencia, se considera oportuno habida cuenta las circunstancias del caso, en particular, la crueldad del medio empleado para acabar con la vida del animal que fue arrojado a un foso de dos metros de profundidad y apedreado desde las alturas sin posibilidad de refugio o defensa”*, destacando la crueldad del medio empleado y que fuera en todo momento en presencia de un menor de edad.

Si hacemos un análisis pormenorizado de todo el artículo, podemos comprobar que el sujeto pasivo del delito del 337.1, el animal a juicio de quien suscribe y de una doctrina cada vez más mayoritaria, (considerado objeto del delito para otro sector de la doctrina), no lo es en el caso del punto 2, apartado d). En ese punto, el sujeto pasivo sería, en realidad, el menor de edad. Y en este sentido, y para el caso concreto que nos ocupa, el testigo presencial y directo de los hechos, que fue quien dio aviso a la policía y permaneció en el lugar de los hechos hasta la llegada de esta, manifestó en el acto del juicio que cuando salían de la nave, ya sin la compañía de los dos perros, pudo observar cómo el padre (puesto que el menor era hijo del condenado) trataba de consolar al menor con pequeños golpes en el hombro y diciéndole que no pasaba nada, ya que este se veía claramente afectado por lo ocurrido.

Si bien los hechos cometidos con esa crueldad y violencia en presencia en todo momento de un menor de edad, como reconoce la propia sentencia, parece ser la principal causa que produzca efectos negativos con respecto al menor (no solo contra los animales), existen otros efectos negativos para el normal desarrollo emocional y psicológico de ese menor, pues al tratarse del hijo del autor de los hechos, se corre el riesgo de que este pueda “normalizar” conductas violentas, pudiendo llegar a darse el caso de extrapolar esa conducta a víctimas humanas, estableciéndose lo que se llama “el vínculo” entre la violencia hacia los animales y la violencia hacia las personas.

La importancia del apartado d) del punto 2 del artículo 337 radica en el reconocimiento de que la exposición de menores a la violencia hacia animales puede provocar un impacto dañino en el bienestar de los niños, niñas y adolescentes y está relacionada con el desarrollo de una serie de problemas emocionales y conductuales en el menor de edad,

algo que ha sido constatado en numerosos estudios científicos (CoPPA, 2017; 2019)². Por ese motivo, cabría considerar un segundo bien jurídico protegido, en este caso la integridad psicológica y emocional de los menores. De hecho, investigaciones científicas indican que, en ocasiones, el maltrato a animales en presencia de un menor puede ser una forma de violencia psicológica y emocional hacia el menor, que debe ser considerado en estos casos como víctima de la violencia ejercida (ej. CoPPA, 2019).

CONCLUSIONES

En conclusión, el apartado d), del punto 2, del artículo 337 del Código penal, establece como agravante la circunstancia de cometer los hechos de maltrato animal en presencia de un menor de edad, por lo que, además del bien jurídico protegido de la integridad y la vida del propio animal (el bienestar animal en general para otro sector de la doctrina), se trata de proteger otro bien jurídico: el derecho de los menores a no ser expuestos a la violencia.

Por todo ello, entiendo que quedarnos en un supuesto de tipo agravado del delito con la única consecuencia de la imposición de una pena en su mitad superior y, en casos como el expuesto (autor de los hechos el propio progenitor), sin que se establezcan otras medidas que garanticen esa protección al menor, como podrían ser el estudio del entorno familiar del menor, evaluar la posibilidad de prestarle atención psicosocial, así como un análisis y evaluación de las medidas que habrían de adoptarse para preservar su salud emocional y para paliar los posibles efectos negativos que la exposición a esa violencia le pudiera haber ocasionado, resulta una protección incompleta, pues tan solo cumple con uno de los objetivos de la pena, como es el coercitivo y sancionador, pero se olvida de cuál es el bien jurídico como valor esencial en la función de protección que cumple el Derecho punitivo.

Para concluir, y tras todo lo expuesto, cabría y habría que preguntarse, si el bien jurídico protegido es la integridad emocional y psicológica del menor que puede verse gravemente afectada por la exposición de este a actos violentos, ¿no podríamos considerar necesario plantear también que se contemple esta protección directamente en artículos de protección del menor? Por otra parte, ¿no sería también necesario que en el artículo 337 se adopte una regulación más restrictiva, que también contemple la exposición a violencia

² CoPPA. (2017). Adolescencia y Maltrato Animal, *Coordinadora de Profesionales por la Prevención de Abusos*. PV-NNA.26/2017.

CoPPA. (2019). Vínculo del Maltrato Animal con la Violencia Interpersonal y otras Conductas Delictivas, *Coordinadora de Profesionales por la Prevención de Abusos*. MCD/ESP-VMA febrero 2019.

hacia animales en actividades lícitas, incluyendo, por ejemplo, los espectáculos públicos o privados que entrañan en alguna de sus formas violencia contra los animales?

Agustín Mansilla Zambrano

Abogado y Criminólogo

Equipo Técnico INTERCIDS

equipotecnico@intercids.org

Las opiniones expresadas en este documento son de exclusiva responsabilidad del autor o autora y pueden no coincidir con las de INTERCIDS o sus miembros.

©2018 INTERCIDS, Operadores Jurídicos por los Animales/BIDA. Todos los derechos reservados