

UNIVERSIDAD MIGUEL HERNÁNDEZ

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas

de Elche



Trabajo Fin de Grado

**“La penalización del uso de animales salvajes en
espectáculos públicos”**

Alumna: Jennifer Cutillas Tapia

Tutora: Elena Beatriz Fernández Castejón

Grado en Derecho

Curso académico: 2020/2021

RESUMEN

El presente trabajo tiene por objeto el estudio de la protección jurídica de los animales en espectáculos públicos. Se analizará desde diferentes perspectivas la protección efectiva de estos. Se navegará por todo el entramado legislativo, tanto internacional como nacional, averiguando en qué situación se encuentran estos animales. Asimismo, se pondrá la mira en la salvaguarda del bienestar de los animales, premisa que impregna toda la regulación concerniente a la protección animal. Todo ello con el fin de conocer de qué se trata cuando se habla de bienestar animal y su alcance real, es decir, hasta donde llega el derecho protegiendo el bienestar que proclama en su normativa.

Siendo testigos de la falta de cohesión que existe para lograr una protección efectiva, se realizará una crítica sobre la legislación actual, así como la necesidad de una reforma normativa que realmente proteja a todos los animales salvajes de poder participar en estos espectáculos. Con el objetivo final de alcanzar un nivel de congruencia dentro todo el entramado legislativo del cual se desprenda una protección real y efectiva, libre de vacíos jurídicos que causen indefensión a los animales salvajes, y que esté a la altura de las exigencias de la sociedad cada vez más sensibilizada con el bienestar animal.

ÍNDICE

DEDICATORIA

ABREVIATURAS

| | |
|---|----|
| INTRODUCCIÓN OBJETIVOS Y METODOLOGÍA..... | 7 |
| I CONTEXTUALIZACIÓN..... | 9 |
| 1.1 REALIDAD FENOMENOLÓGICA: Situación pasada y actual de animales salvajes en espectáculos públicos. ¿Y futura?..... | 9 |
| 2.1 REALIDAD CRIMINOLÓGICA | 12 |
| II. REALIDAD NORMATIVA: LA LEGISLACIÓN APLICADA..... | 16 |
| 2. Desde otras ramas del ordenamiento jurídico..... | 17 |
| 2.1 Declaración de los Derechos de los Animales..... | 17 |
| 2.2 Legislación Europea..... | 18 |
| 2.2.1 Tratado de Funcionamiento de la UE | 19 |
| 2.2.2. CITES..... | 19 |
| 2.3 Legislación Nacional..... | 21 |
| 2.3.1. Comparativa respecto a la legislación de la fauna silvestre en parques zoológicos. | 23 |
| 2.3.2 Normativa autonómica..... | 24 |
| 3. Desde el Derecho Penal | 26 |
| 3.1 Acerca del bien jurídico protegido..... | 26 |
| 3.1.1. Introducción | 26 |
| 3.1.2 Los animales como titulares de derechos subjetivos | 28 |
| 3.1.3. Medio Ambiente..... | 29 |
| 3.1.4 Intereses generales | 30 |
| 3.1.5. Los sentimientos de amor y compasión hacia los animales..... | 31 |

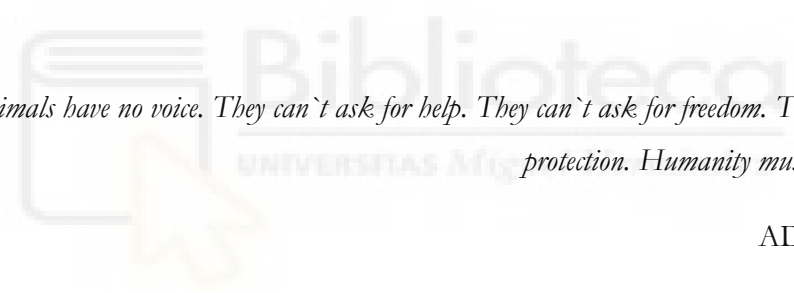
| | |
|--|----|
| 3.1.6. La vida y la integridad del animal. El Bienestar animal | 33 |
| 3.1.7 Bajo la perspectiva de la autora..... | 36 |
| 3.2 Elementos del tipo penal..... | 37 |
| 3.2.1 Animales Salvajes | 38 |
| 3.2.2 Animal doméstico o amansado | 39 |
| 3.2.3 Maltrato animal..... | 41 |
| 3.3 Crítica a la legislación actual..... | 43 |
| III. PROPUESTA DE MODIFICACIÓN LEGISLATIVA DEL TRATAMIENTO DE LOS ANIMALES SALVAJES EN CIRCOS | 47 |
| IV. CONCLUSIONES..... | 49 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 52 |



DEDICATORIA

Me gustaría dedicar este TFG a mi familia y amigos que me han apoyado a lo largo de este camino. Han estado ahí aun cuando las cosas se ponían difíciles, mostrándome su cariño, paciencia y comprensión. Gracias a ellos y a las circunstancias que rodean mi vida soy quien soy hoy en día y no puedo ser más afortunada de tenerlos a mi lado.

En especial a mi gran amigo Borja porque ha sido él quien me ha dado la fuerza desde allá donde esté para poder terminar esta etapa. Este trabajo es tanto mío como tuyo. Sé que estarías orgulloso de mí. Te quiero compañero del alma.



“Animals have no voice. They can't ask for help. They can't ask for freedom. They cant'ask for protection. Humanity must be their voice”

AD WILLIAMS

ABREVIATURAS

| | |
|------------|--|
| Art./Arts. | Artículo/ Artículos |
| CCAA | Comunidades Autónomas |
| CP | Código Penal |
| LO | Ley Orgánica |
| Núm./N.º | Número |
| ONG | Organización No Gubernamental |
| ONU | Organización de las Naciones Unidas |
| P./PP. | Página/páginas |
| RAE | Real Academia Española |
| RAE JCO | Real Academia Española Jurídico |
| UE | Unión Europea |
| OIE | Organización Mundial de Salud Animal |
| UNESCO | Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura |

INTRODUCCIÓN OBJETIVOS Y METODOLOGÍA

En el presente trabajo se tratará de analizar la protección legislativa que reciben en la actualidad los animales salvajes empleados en espectáculos circenses dentro de distintos niveles normativos. Pues no es un secreto que la temática sobre la protección animal es un tema de rigurosa actualidad que ha suscitado varios debates doctrinales que siguen vivos a día de hoy.

Si bien a lo largo del trabajo se habla de que se legisla e interpreta desde una perspectiva antropocéntrica, no hay que olvidar que, al legislar, gobernar, se toman medidas de acuerdo a los deseos y necesidades de la población que es la que se representa. Los animales no están representados por los gobiernos, sino que estos representan ciudadanos concienciados sobre sus derechos, lo cual los lleva a exigir a estos representantes políticos medidas de protección animal. Ahora bien, ¿Cómo es esa normativa que protege a los animales en general?, ¿Qué alcance tiene?, ¿Cuáles son sus límites?, ¿Estamos ante un Derecho animal coherente y cohesionado?, ¿Realmente existe una protección efectiva del bienestar animal? El presente trabajo intentará dar respuesta a las cuestiones planteadas y ahondará en la regulación correspondiente a estos animales.

El propósito principal de este es poner en relieve la realidad normativa y protección que tienen estos animales. Para ello, en primer lugar, se ha de analizar la situación actual de estos animales desde dos perspectivas: fenomenológica y criminológica. Con el objetivo de poder obtener una visión clara de qué es lo que sucede con estos animales. En segundo lugar, se procederá a examinar la legislación aplicada, desde la perspectiva la internacional y la nacional. Se irá desgranando y destacando diversos textos legales que se aplican a los animales en circos. Respecto a la normativa nacional, se verá cómo se aplica la legislación internacional, además de poner en relieve las diferencias normativas que existen dentro del territorio español, al ser esta una materia cedida a las autonomías.

A continuación, se realizará un examen del bien jurídico protegido dentro del delito de maltrato animal, mediante la exposición de las diversas corrientes doctrinales. Para poder

esclarecer qué pretende tutelar el legislador con la redacción de este tipo. Asimismo, se delimitará el puesto que ostentan estos animales jurídicamente, analizando detenidamente la terminología que se emplea al respecto, intentando esclarecer en qué clasificación normativa encajan y situándolos dentro de nuestro ordenamiento. Además, se hará balance y se elaborará una crítica sobre los objetivos de la legislación actual y cómo esta afecta o no a los animales en circos.

Por último, se abordará la cuestión de una posible modificación legislativa que tendrá como fundamento todo lo desarrollado a lo largo del texto. Se pretenderá dar una respuesta que comulgue con todo lo visto en materia de protección animal con la finalidad de conseguir una mejor protección de estos animales.

En lo referente a la metodología aplicada para el presente trabajo, se llevará a cabo mediante el análisis de diferentes fuentes, ya sean fuentes de actualidad e investigación, como son las distintas organizaciones y periodistas que examinan y han sacado a la luz diferentes situaciones controvertidas que padecen estos animales. Contando, además con el apoyo de estudios llevados a cabo por expertos en bienestar animal, como lo son veterinarios o etólogos. Todo ello sin olvidar, por supuesto, fuentes jurídicas de vital importancia como la normativa, jurisprudencia y contando con las diferentes manifestaciones llevadas a cabo por la doctrina a través de varios artículos, libros etc.

I. CONTEXTUALIZACIÓN

A la hora de entender la situación planteada en este trabajo resulta necesario abordar su contextualización bajo dos perspectivas diferentes. Por un lado, se necesita explicar cuál es la situación fenomenológica de estos animales, es decir, qué ha estado sucediendo y sucede con los animales, cual es la situación en la que se encuentran. Por otro lado, aproximarse a la problemática desde la óptica criminológica, aportando los datos necesarios para poder comprender qué hay detrás de estos espectáculos y si existe una necesidad de protección hacia los mismos.

1.1 Realidad Fenomenológica: Situación pasada y actual de animales salvajes en espectáculos públicos. ¿Y futura?

En el siglo pasado el empleo de animales salvajes en espectáculos públicos estaba a la orden del día, era una forma más de entretenimiento, llegando a ser considerado como un arte escénico. Las personas acudían a estos espectáculos con afán de divertirse y poder observar más de cerca especies animales que sólo podrían ver en fotos o en algún medio de telecomunicación. Además, era una exhibición de gran atractivo para acudir en familia y de entretenimiento para los más pequeños.

Si se observa la evolución que ha tenido el uso de estos animales desde la creación de estas exhibiciones, llama la atención que poco o nada ha cambiado, pues, se siguen viendo obligados a llevar una vida encerrados en unas jaulas en las que, en los mejores casos, les permite cierta movilidad más allá de poder levantarse o tumbarse, recorriendo dentro de ellas largos viajes por carretera. Además, se le debe sumar los entrenos a los que son sometidos para poder llevar a cabo los ejercicios que realizan que, como se verá en profundidad más adelante, se trata de “métodos” que resultarían impensables hoy en día, pero que se siguen practicando bajo el secretismo y la negación de quienes defienden este tipo de espectáculos.

Desde una perspectiva social estaba aceptado y se veía normal que estos animales actuasen como lo hacen, que realizasen movimientos y acciones que son impropias de su naturaleza. Eran escasos los planteamientos acerca del bienestar de esos animales, no se paraba a pensar si una vida deambulando encerrados en una jaula esperando a salir al escenario para ejecutar el número que le han enseñado durante años era o no tolerable. Pero bien es cierto que, en los últimos años, la sensibilidad social a favor de la protección de estos animales salvajes ha hecho que se tomen ciertas medidas al respecto. Gracias al auge de las redes sociales, de la era de internet en la que se puede acceder a la información mucho más rápido y, sobre todo, gracias al trabajo de diferentes organizaciones que pretenden dar visibilidad a esta problemática ha dado como resultado una concienciación social al respecto.

Bajo el marco legal, durante los últimos años el *tratamiento legislativo* acerca de los animales ha ido evolucionando, por regla general, hacia a una mayor protección de estos. Sin embargo, cuando se pone la mira en la practicidad de los diferentes articulados que pretenden resguardar los intereses de los animales dentro de los espectáculos públicos, sean salvajes o no, se ve como la regulación es escasa, laxa y poco homogénea.

En la Unión Europea, por ejemplo, no se encuentra regulación específica sobre el bienestar animal en los espectáculos circenses, aunque sí existan diferentes convenios que abordan su movilidad entre estados, o relativos a su comercio o importación. Si bien es cierto que España ha desarrollado y aplicado ciertos convenios de la UE, al analizar detenidamente la regulación sobre animales en circos hay una gran diversidad en cuanto al tratamiento de estos ya que la competencia recae sobre las autonomías, las cuales, a su vez, relegan a veces en sus municipios ciertas potestades, por ejemplo, las referentes a la autorización o no del establecimiento de los circos. Pero más allá de esto no se encuentra mucha más regulación que verse sobre su bienestar o condiciones en las que se debe de tener a estos animales.

En contraposición, tenemos ciertos países que sí han tomado medidas al respecto, en Europa ya son más de 20 países los que han prohibido este tipo de representaciones, reconociendo de una manera más fundamentada los derechos de estos animales, afirmando que se trata de un acto de maltrato animal propio de épocas anteriores, quedando sin cabida en la sociedad actual. Sin ir más lejos, el Parlamento italiano¹ aprobó el inicio de un proceso

¹ Italia pone fin a los circos con animales salvajes <https://www.elsaltodiario.com/maltrato-animal/italia-prohibe-los-circos-con-animales#>

gradual de cese en la utilización de animales en estos espectáculos. Portugal² también aprobó recientemente una ley en la que se prohíben el uso de animales salvajes en circos, estableciendo un periodo de adaptación a seguir por estos establecimientos en pro de cumplir con las nuevas exigencias normativas.

Cabe decir que, si se pone la mira en el futuro, se puede llegar a afirmar que estos espectáculos han entrado en declive. Así lo avalan ciertas evidencias, como el hecho de que el Ministerio de Cultura español haya puesto fecha final a las subvenciones públicas que reciben estos circos con animales salvajes. A partir de 2022 la concesión de estas ayudas estará condicionada al cese en el uso de animales salvajes.³ Además, ya son diez las comunidades autónomas que se han sumado a la prohibición del establecimiento de espectáculos circenses con animales salvajes⁴, aunque esto sigue sin ser suficiente ya que en algunas ocasiones esta decisión administrativa queda supeditada a una decisión meramente política. Como ya sucediera el pasado marzo cuando se anunció la vuelta de los circos con animales salvajes a San Sebastián de los Reyes,⁵ el cual tras cuatro años de prohibición del uso de animales ha retirado la moción que garantizaba que la ciudad permaneciera libre de circos con animales. Moción que en su día sólo recibió el voto en contra del Partido Popular, el cual, sin embargo, al tomar posesión del gobierno autonómico cuatro años más tarde, decidió derogar tal prohibición.

En definitiva, en los últimos años se ha dado mayor visibilidad y respuesta a la problemática dando lugar a una disminución de la cantidad de circos que existen en España. Sin embargo, todavía queda un largo camino hacia la protección efectiva de los derechos de estos animales como seres sintientes.⁶

² <https://www.elcomercio.com/tendencias/animales-circo-prohibicion-portugal-maltrato.html#:~:text=Portugal%20decidi%C3%B3%20prohibir%20los%20animales,de%20defensa%20de%20los%20animales>

³ Fin de las Subvenciones Públicas para los circos con animales salvajes

<https://www.ecoticias.com/naturaleza/193641/Por-fin-Circos-animales-quedan-subvenciones>

⁴ Véase <http://www.infocircos.org/el-74-7-de-la-poblacion-espanola-vive-en-territorio-libre-de-circos-con-animales/>

⁵ Vuelven los Circos con animales a San Sebastian de los Reyes

<http://www.telemadrid.es/noticias/madrid/Sanse-vuelve-permitir-animales-despues-0-2209579046--20200302052942.html#:~:text=Instinto%20Animal-San%20Sebasti%C3%A1n%20de%20los%20Reyes%20vuelve%20a%20permitir%20los%20circos,de%204%20a%20C3%B1os%20de%20prohibici%C3%B3n>

⁶ Cabe resaltar que el reconocimiento de que los animales son seres sintientes y tienen conciencia se llevó a cabo mediante un estudio en 2012, en el cual trece eminentes neurocientíficos firmaron la Cambridge

2.1 Realidad Criminológica

Llevar a cabo un espectáculo con animales salvajes deja, tarde o temprano, en evidencia lo que esto supone para los mismos. Este apartado se centrará en aportar pruebas que avalen y reflejen cómo viven estos animales, documentando sucesos que han ocurrido en los últimos años que se han hecho eco a través de distintas plataformas, ahondar acerca de qué clase entrenos o prácticas se llevan a cabo para que estos animales realicen los ejercicios que su domador les indica, así como estudios científicos que versan sobre la temática en cuestión. Todo ello con la finalidad de probar que, desde un punto de vista criminológico, se debe proteger a los animales de determinadas conductas a las que son sometidos dentro del ámbito circense.

No resulta extraño encontrar en algún periódico noticias que entrañen ciertos incidentes relativos a animales que se encuentran en estos espectáculos. Un circo conlleva largos periodos en carretera y ello puede acarrear que suceden accidentes *in itinere* como el que ocurrió en 2018⁷. Un camión que transportaba elefantes de circo volcó provocando la muerte de uno de ellos y el resto resultaron heridos, siendo la causa del accidente una mala distribución de la carga y el movimiento de los elefantes. Esto puede proclamarse como un fallo a la hora de transportar a los animales, pues en la normativa que regula el bienestar de los animales durante su transporte, se expone claramente que las instalaciones deberán ser seguras y procurar un espacio adecuado para el animal, evitando así descompensaciones en la carga y garantizando su seguridad⁸.

También son varios los casos en los que los animales escapan de los recintos que les habilitan cuando el circo está asentado, como el de un elefante que escapó del recinto y empezó a comer de unos contenedores que había en las inmediaciones⁹, también

Declaration on Consciousness. Afirmando que los animales no humanos tienen conciencia. Para más información véase el siguiente enlace:

<https://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf>

⁷ <https://www.animanaturalis.org/alertas/terrible-accidente-de-camion-con-elefantes-usados-en-circos>

⁸ Tal y como se desprende de los arts. 3.c, 3.d, en el capítulo II, disposición 1.1, en el capítulo III.1.3.a del Reglamento CE núm. 1/2005 del Consejo de 22 de diciembre de 2004.

⁹ https://www.lasexta.com/noticias/sociedad/elefante-escapa-circo-mazagon-buscar-comida-contenedor_20170821599a7a490cf2e2ea355a4c41.html

encontramos el caso de un hipopótamo que también logró escapar del recinto ¹⁰ o una leona que vagaba por la autovía ¹¹. Por suerte, los casos citados previamente quedaron en una mera anécdota, no provocando daño alguno. Ahora bien, resulta obvio señalar que existe un riesgo intrínseco que se asume al mantener estos animales en instalaciones que no son las adecuadas para ellos, pues suponen una amenaza tanto para los propios animales como para la sociedad. De hecho, no existe regulación alguna que indique cómo se han de mantener estos animales mientras no están siendo transportados.

Al hilo de lo expuesto en el párrafo anterior relativo a las jaulas y las “instalaciones” que tienen estos animales habilitados en los recintos, situadas en las inmediaciones de las carpas donde actúan, hace resaltar otro de los problemas a debatir respecto al cuidado y bienestar de estos animales. Como se puede observar en este breve reportaje llevado a cabo por AnimaNaturalis¹² o este otro por rtve¹³ se pueden ver las condiciones en las que estos animales viven. Para empezar, se contemplan dos grupos de animales, por un lado, los que salen de sus jaulas de transporte a la superficie que les habilitan en el recinto con unas vallas entre los remolques. Este suele ser el caso de los animales que, a priori, pueden parecer más dóciles, como los elefantes o hipopótamos¹⁴. Por otro lado, aquellos que nunca abandonan la jaula, como sucede con los grandes felinos; tigres y leones que se ven obligados a vivir encerrados en unas jaulas que les permiten dar pocos pasos, de las que salen solo para actuar. La realidad es que los grandes felinos pasan entre un 75 y un 99% del tiempo en las jaulas y que, animales más grandes como los elefantes pasan desde un 58 al 98% del tiempo encadenados.¹⁵ Esto es debido a que solo un pequeño porcentaje del tiempo lo pasan actuando o entrenando. Aunque los responsables señalen este hecho como positivo, alegando que los animales sólo trabajan por un corto periodo de tiempo, lo cierto es que no hace sino poner el acento en que estos animales pasen la mayor parte del tiempo encerrados en un ambiente no adecuado para cubrir su enriquecimiento y estimulación. Ser encerrado

¹⁰ <https://www.20minutos.es/noticia/3608306/0/sucesos-hipopotamo-se-escapa-circo-instalado-roquetas-mar/?autoref=true>

¹¹ <https://www.lasprovincias.es/20091212/mas-actualidad/sociedad/leona-escapa-circo-provoca-200912121829.html>

¹² <https://www.animanaturalis.org/n/animanaturalis-expone-la-triste-vida-de-los-animales-que-aun-existen-en-los-circos-espanoles>

¹³ <https://www.rtve.es/television/20130117/repor-tve-este-artista-fiera/603181.shtml>

¹⁴ Como se ha podido observar según las noticias citadas en líneas superiores, las medidas de seguridad empleadas para contener a este tipo de animales resultan, cuanto menos, insuficiente.

¹⁵ ADI U.S.: “*Animals In Traveling Circuses: The Science on Suffering*,” 2008

por largos periodos de tiempo no se puede considerar de ningún modo beneficioso para el bienestar físico o psicológico del animal.¹⁶

Esto plantea varios frentes, por un lado, es necesario cuestionarse si el bienestar del animal es garantizado en su transporte. Por otro, si el espacio habilitado para los mismos cuando no están en ruta cumple unos requisitos mínimos que aseguren que sus necesidades mínimas están cubiertas, en definitiva, qué supone para estos animales una vida errante.

En primer lugar, es la misma Unión Europea en el Reglamento 1/2005 la que afirma que largos periodos de viaje pueden ser nocivos para el bienestar animal y que conviene limitarlos¹⁷, reglamento que posteriormente ratificará el estado español, desarrollando un articulado en el que expresamente se considera explotación a los circos.¹⁸

En segundo lugar, según la evidencia científica se puede afirmar que el nivel de estrés al que es sometido un animal salvaje durante el transporte resulta mucho mayor que el de un animal doméstico¹⁹. Es de vital importancia el mantener los niveles de estrés dentro de un rango lo más tolerable posible, ya que someter a estos animales a largos periodos de estrés puede tener consecuencias biológicas como inmunosupresión, enfermedades, atrofia de los tejidos, así como disminución de sus capacidades reproductoras o problemas de adaptación,²⁰ también suelen desarrollar zoocosis.²¹

En tercer lugar, sobre el espacio del que disponen estos animales en el texto “Guidelines for keeping wild animals in circuses”, redactado por científicos expertos en la materia y con la colaboración de la oficina medioambiental de Viena, establecen, entre otras, directrices acerca de cómo se debería de conservar a estos animales. Dispone que las instalaciones deben poder garantizar que el animal en cuestión sea capaz de desarrollarse y comportarse de acuerdo con los requerimientos de su especie. En general, el espacio del que disponen los suele llevar a una privación de estímulos, los cuales resultan necesarios para poder conservar la mejor calidad de vida posible en cautividad.²² Además, establecen unos

¹⁶ REDMOND, CRAIG, “*The Use of Animals in Circuses in Ireland: A 2012 Study*”, P.39

¹⁷ [https://www.mapa.gob.es/es/ganaderia/legislacion/Reglamento%20\(CE\)%201_2005_tcm30-105033.pdf](https://www.mapa.gob.es/es/ganaderia/legislacion/Reglamento%20(CE)%201_2005_tcm30-105033.pdf)

¹⁸ La Ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el cuidado de animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio.

¹⁹ H. Gsandter, H. Pechlaner, H.M. Schwammer. *Guidelines for the keeping of wild animals in circuses*. p. 37

²⁰ M. Elsbeth Mcphee, Kathy Carlstead. *The importance of maintaining natural behaviors in captive mammals*. 2010, p. 306.

²¹ Zoocosis: Comportamiento anormal de animales en zoos, prueba de que el cautiverio puede derivar en neurosis. La zoocosis presenta diversos síntomas o estereotipias, tales como: Deambular constantemente, dar vueltas en círculos, lamer repetidamente las paredes, mecerse de forma repetitiva, apatía, agresividad, automutilación o coprofilia. Para más información véase la página: <https://www.animanaturalis.org/p/1375>

²² H. Gsandter, H. Pechlaner, H.M. Schwammer. *Guidelines for the keeping of wild animals in circuses*. p. 22-26

espacios mínimos que se deberían de cumplir por animal que, claramente, no se cumplen en las instalaciones circenses. Por ejemplo, se dice que los grandes felinos deberían de tener una caravana de, al menos, 15 metros cuadrados por animal y que el recinto exterior debería de ser de mínimo 80 metros cuadrados para albergar un máximo de cuatro especímenes.²³

Otra de las cuestiones que está rodeada de polémica y secretismo por parte del sector que se dedica a tener estos animales es la relativa a las técnicas de entreno para que estos animales terminen realizando los “trucos” que desempeñan. Resulta obvio afirmar que estos ejercicios que ejecutan no es algo que esté en su naturaleza.

Es un tema un tanto complejo de probar, ya que las técnicas de entreno llevadas a cabo por los entrenadores del circo no están abiertas a escrutinio público. Por un lado, aquellos que pertenecen a este tipo de espectáculos afirman que son entrenados mediante recompensas, lo que se denomina refuerzo positivo. Nada más alejado de la realidad, pues, en numerosas investigaciones en cubierta llevadas a cabo por diferentes ONG muestran imágenes de las prácticas a las que son sometidas estos animales. Normalmente suelen implicar privación de alimento, ser azotados, golpeados con picas eléctricas, ganchos etc. Les enseñan desde que son pequeños a que desobedecerles traerá consecuencias.²⁴

Una de las prácticas más conocidas y que, recientemente una ONG ha conseguido exponer en vídeo, es la técnica llamada *phajaan* que significa “romper el alma”. Esta técnica consiste en lograr que el animal sea dócil mediante el uso de la fuerza, es atado, golpeado repetidamente con garfios...²⁵

El resto de los animales que suelen componer estos espectáculos están sometidos a los mismos procesos de doma y entreno. Cabe resaltar el que, en el caso de los grandes felinos se les suele limar los colmillos y realizar una desungulación, práctica que consiste en extirpar la primera falange de las patas para que así no pueda dar zarpazos. Esto genera en el animal un alto nivel de estrés, así como dolor al caminar ya que le resulta más complicado poder soportar su propio peso, dificultando también el poder andar en superficies artificiales, llegando a desarrollar alguna infección o enfermedades como la artritis.²⁶

²³ H. Gsandter, H. Pechlaner, H.M. Schwammer. “*Guidelines for the keeping of wild animals in circuses*”. p. 57

²⁴ ADI U.S.: “*Animals In Traveling Circuses: The Science on Suffering*”, 2008 p.29

²⁵ https://www.elconfidencial.com/alma-corazon-vida/2020-06-26/video-tortura-elefantes-entrenamiento-turistas_2657391/

²⁶ <https://pawproject.org/about-declawing/declaw-surgery/#:~:text=Big%20cats%20are%20declawed%20by,zoos%20to%20have%20declawed%20cats.>

El entrenamiento que deberían de llevar los animales en cautividad solo debería llevarse a cabo atendiendo las consideraciones que establece la biología de la conducta, la etología. Dejando fuera cualquier método que le infrinja dolor, miedo o sufrimiento. Se debe de entender el entrenamiento de estos animales como algo enriquecedor para ellos, exclusivamente deberían de realizar los ejercicios que su propia naturaleza les permita.²⁷

Todo ello desemboca, en el mejor de los casos, en un rescate por parte de organizaciones que se dedican a darles una mejor vida a estos animales. Son numerosos los casos de felinos y demás especies del ámbito circense que terminan en las instalaciones de estos centros. La mayoría de los animales que rescatan suelen llegar en condiciones deplorables²⁸, sucios, desnutridos, con heridas y amputaciones. Siendo esto un claro reflejo de la vida que llevan.²⁹ Tristemente, este tipo de recuperaciones no hace sino reforzar las afirmaciones que se han ido desarrollando a lo largo de este epígrafe; que una vida en itinerancia unida a otros factores no es garante del cumplimiento las necesidades mínimas de bienestar que necesitan estos animales y que las prácticas, entrenamientos a los que los someten demuestran un claro maltrato que desencadena en un grave deterioro de su salud física y psíquica.

II. REALIDAD NORMATIVA: LA LEGISLACIÓN APLICADA

Conociendo el contexto de la materia en cuestión, resulta necesario abordar y profundizar dentro de la protección legal que existe para el amparo de los animales. Además, es indispensable hacerlo examinando de manera transversal todas las vertientes legales que, de algún modo u otro, protegen a estos animales.

²⁷ H. Gsandter, H. Pechlaner, H.M. Schwammer. “*Guidelines for the keeping of wild animals in circuses*”. p. 33

²⁸ Véase para más información: <https://www.aap-primadomus.org/news/durisimo-e-impactante-rescate-de-animales-de-circo>
<https://www.aap-primadomus.org/news/nuevo-rescate-de-grandes-felinos-revela-el-sufrimiento-de-los-animales-circenses>
<https://www.nationalgeographic.es/animales/2019/10/nueve-tigres-rescatados-de-un-circo-llegaran-espana-tras-ser-retenidos-rumbo-un>

²⁹ <https://www.nationalgeographic.es/animales/2019/10/nueve-tigres-rescatados-de-un-circo-llegaran-espana-tras-ser-retenidos-rumbo-un>

2. Desde otras ramas del ordenamiento jurídico

2.1 Declaración de los Derechos de los Animales

Analizando la normativa empleada para la protección de los animales en circos se observa como la legislación que existe es escasa, y la que versa sobre esto lo hace usando unos conceptos bastante amplios e imprecisos, dando lugar a que se puedan producir abusos. Además, dentro del marco de la Unión Europea no existe un articulado específico garante del bienestar animal en circos o espectáculos públicos, por lo que se debe examinar qué legislación se viene aplicando a tal fin. Sin embargo, sí existe regulación sobre su importación, comercio y movimiento entre estados.

En primer lugar, la Directiva 74/577/CEE, entre otras normas comunitarias de contenido análogo, han formado parte de los cimientos en los que se han formado las primeras leyes en materia de protección animal a nivel europeo. Poco después y con una visión internacional, tuvo lugar la que será la base sobre la que se establecen o se deberían de establecer toda normativa que atañe a los animales. Se trata de la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, aprobada el 15 de octubre de 1978 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y posteriormente por la propia ONU. Si bien solo se trata de una mera declaración de intenciones desprovista de valor normativo sirvió como detonante para que se dentro de la Unión Europea se comience a elaborar una legislación comunitaria relacionada, directa o indirectamente con la protección animal.

Tal y como dice PÉREZ MONGUIÓ³⁰, esta declaración es de vital importancia por ser el primer texto internacional que declara de forma expresa que todos los animales poseen derechos y, a su vez, recoge los parámetros que deben servir de guía para otras normas destinadas a la protección animal.

En la misma línea HORGAN, R afirma que estas normativas comunitarias han puesto de manifiesto los pasos que se han dado en la práctica a nivel europeo para garantizar una mejora en el bienestar animal. Añade que en la actualidad se pide a la Comisión Europea

³⁰ PÉREZ MONGUIÓ, J.M, “Animales de compañía. Régimen Jurídico en el Derecho administrativo”, 2008, pp.50-51.

que se elaboren políticas de bienestar animal que se integren y coordinen con otras políticas de la UE.³¹

Volviendo brevemente a la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, en ella se establecen unas directrices básicas a lo largo de la redacción de 14 artículos, en los que se constituyen preceptos tales como: que los animales tienen derecho a ser defendidos por la ley, que ningún animal debe ser explotado para el entretenimiento del hombre y que todo animal que pertenezca a una especie salvaje tiene derecho a vivir libremente en su ambiente natural.³²

Asimismo, la Organización Mundial de Sanidad Animal proclama las llamadas “Cinco Libertades” que se han visto reflejadas en la discusión sobre bienestar animal en Europa. Se reconoce que los animales tienen una serie de requisitos inherentes y que deben ser provistos de un ambiente apropiado, una dieta adecuada, oportunidades para expresar comportamientos naturales, protección contra el miedo y estados angustiosos y protección contra el dolor, daños o enfermedades.³³

Y es que diversos organismos independientes han proporcionado apoyo científico para el desarrollo de estas políticas de bienestar animal, tales como la Federación de Veterinaria de Europa (FVE) que emitió un informe en el que señala que el uso de cualquier mamífero salvaje debería ser sometido bajo consideración científica y etológica. Añadiendo que estos animales comparten la misma estructura genética que sus homólogos en estado salvaje, conservando los mismos impulsos y necesidades naturales de comportamientos instintivos. Añadiendo que las necesidades de los animales salvajes en circos no pueden satisfacerse.³⁴

2.2 Legislación Europea

³¹ HORGAN, R., “La legislación de la UE sobre bienestar animal: Situación actual y perspectivas”, revista electrónica de Veterinaria, 2007, p.3.

³² Véanse los artículos 4, 10.1 y 14 de la Declaración Universal de los Derechos de los Animales.

³³ Véase página Parlamento europeo en la que se reconocen estas cinco libertades

<https://www.europarl.europa.eu/news/es/headlines/society/20200624STO81911/proteccion-y-bienestar-animal-legislacion-europea-videos#:~:text=Seg%C3%BAAn%20las%20normas%20de%20la,Libertad%20de%20hambre%20y%20sed&xt=Libertad%20de%20expresar%20un%20comportamiento,Libertad%20de%20miedo%20y%20angustia>

³⁴ La FVE tiene como objetivo fomentar la salud y bienestar de los animales.

Véase documento para más información https://fve.org/cms/wp-content/uploads/FVE-position-on-the-travelling-circuses_adopted.pdf

2.2.1 Tratado de Funcionamiento de la UE

Un primer paso hacia la protección del bienestar animal se encuentra en la redacción del Tratado de Ámsterdam de 1997, en el que se reconoce a los animales como seres sintientes, defendiendo que a la hora de formular y aplicar políticas comunitarias en las que intervengan animales se deberán de tener en cuenta las exigencias respecto al bienestar animal. Esta premisa no se situaba dentro del texto articulado sino en un anexo, por lo que no fue hasta que entró en vigor en 2009 el Tratado de Lisboa cuando se estableció oficialmente, en su art. 13, dando una respuesta bastante clara acerca de que los animales no son cosas y que por ende deben ser protegidos. Enrique Alonso García El bienestar de los animales como seres sensibles-sintientes: su valor como principio general, de rango constitucional, en el derecho español

De igual modo, a consecuencia del citado tratado, la Unión Europea estableció el Plan de Acción de Bienestar Animal, donde se concreta la obligación de los Estados Miembros de ofrecer bienestar a los animales salvajes en cautividad. Además, pide que los Estados Miembros garanticen las directrices de la Organización Mundial de Salud Animal y que la normativa que se desarrolle lo haga en consonancia con las pruebas científicas. (Comisión Europea 2012).

2.2.2. CITES

De especial mención es el Convenio sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas, más conocido como CITES³⁵, cuya finalidad es preservar la conservación de especies amenazadas de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio y transporte. Creado por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, la adhesión de España a este convenio fue en 1986. El mismo permite que, mediante un sistema de permisos y certificados, toda la mercancía CITES se encuentre perfectamente documentada, trazada y se conozca el motivo por el cual se comercializa. Como mecanismo

³⁵Texto completo aquí:

https://cites.comercio.gob.es/eses/elconveniocites/Documents/Convencion_CITES_1973_con_enmiendas.pdf

para garantizar el correcto funcionamiento del convenio, cada país debe asignar una autoridad Administrativa y científica para desarrollar dicha tarea.

El convenio, además, establece qué especies quedarán protegidas por él. En el Apéndice I establece que se incluirá a todas las especies en peligro de extinción y que la regulación sobre estas deberá ser más estricta, con la finalidad de no poner en mayor peligro su supervivencia, supone, esencialmente, prohibir el comercio de las especies que se encuentren en este epígrafe. Y en el Apéndice II dispone que se incluirán en él aquellas especies que, si bien en la actualidad no se encuentran necesariamente en peligro de extinción, deben estar sujetas a regulación estricta con la finalidad de asegurar su supervivencia.

El Reglamento Comunitario que aplica lo dispuesto en CITES es el 338/97³⁶, el cual detalla los animales que estarían dentro del mismo, dentro del Anexo A (que equivale a lo dispuesto en el Apéndice I de lo dispuesto en CITES), incluyendo tigres, leones o elefantes, es decir, en él se encuentran la gran mayoría de animales empleados en espectáculos públicos. Sin embargo, se establece la excepción de que si los animales han sido criados en cautividad pertenecerán al Anexo B (coincidiendo con la clasificación del Apéndice II de CITES). Esto no es de extrañar ya que en el art.8 del Reglamento se establece que las especies pertenecientes al Anexo A no pueden ser objeto de compraventa, así como para su utilización con fines lucrativos. Esta excepción es la que deja abierta la posibilidad para que los circos con animales salvajes existan y se muevan entre estados, relegando el convenio CITES en un mero trámite administrativo que deja vulnerables a una parte de las especies que deberían tener protección. Algo que ya se menciona en el citado estudio *Keeping Wild Animals in Circuses*, cuando afirman categóricamente que el uso en circos de las especies que aparecen en el Apéndice I del convenio CITES se trata de un acto de crueldad animal ya que no se pueden cumplir las necesidades de estos. Añadiendo que mantener a estos animales en circos debería ser rechazado desde el momento en el que esos animales están privados de poderse beneficiar de programas internacionales para su conservación.³⁷

Por otro lado, cabe hacer mención del artículo 9.5 del Reglamento que hace referencia al transporte de estos animales entre Estados Miembros. Establece que se realizará de tal modo que se minimice el riesgo de lesión, perjuicio para la salud o malos tratos. Esto lo podemos ver desarrollado en varios textos legales de la Comunidad Europea, como es el Reglamento 1/2005 relativo a la Protección de los Animales durante el transporte. El cual,

³⁶ Reglamento (CE) núm. 338/97 del Consejo de 9 de diciembre de 1996 relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio

³⁷ H. Gsandter, H. Pechlaner, H.M. Schwammer. *Guidelines for the keeping of wild animals in circuses*. p. 41

en primer lugar, considera que se debe limitar el transporte de animales en aras a proteger el bienestar animal ya que este se puede ver dañado en los viajes largos³⁸. También añade que se deberán tomar las medidas necesarias para asegurar que se minimiza el tiempo de viaje, que solamente viajarán animales que estén en condición de hacerlo y que se transportará a los animales en un medio que garantice su seguridad y evitando causar daños o lesiones. En definitiva, se debe velar por la salud y bienestar de los animales.

El otro Reglamento que recoge estas directrices es el 1739/2005³⁹, que establece los requisitos zoonosanitarios para el desplazamiento de animales de circo entre Estados Miembros. Este es el único texto legal dentro de la UE que versa expresamente sobre los animales en circos, aunque sólo se disponen cuestiones administrativas, por ejemplo, todo animal debe tener un chip, estar registrado dentro del sistema CITES, tener un pasaporte y notificar la llegada al país de destino.

2.3 Legislación Nacional

Como es natural, la evolución que ha tenido lugar en España en relación a la protección animal ha venido derivada del derecho comunitario. Se debe de partir de la base de que en el estado español no se dispone de una legislación marco de protección animal, sino que cada CCAA es la que legisla sobre esta materia, dando lugar a un gran conglomerado normativo difícil de navegar. Además, es necesario puntualizar que hoy en día los animales siguen teniendo la consideración de “cosas” y no seres vivos dotados de sensibilidad, tal y como se deriva de lo dispuesto en el art. 333 del Código Civil.

Para el tema que nos compete el primer texto legal que encontramos es el Real Decreto 1739/1997 por el cual España se adhiere a lo dispuesto en el Convenio CITES. Así como la Ley 32/2007 viene a aplicar lo dispuesto en el Reglamento 1/2005. Con el objetivo de establecer normas básicas sobre explotación, transporte, experimentación y sacrificio para el cuidado de animales. En ella se dice que serán las Administraciones Públicas quienes se

³⁸ Este convenio define viaje largo como “un viaje cuya duración supere las ocho horas a partir del momento en que se traslada al primer animal de la partida” <https://www.boe.es/doue/2005/003/L00001-00044.pdf>

³⁹ Reglamento (CE) No 1739/2005 DE LA COMISIÓN de 21 de octubre de 2005 por el que se establecen los requisitos zoonosanitarios para el desplazamiento de animales de circo entre Estados miembros. <https://www.boe.es/doue/2005/279/L00047-00062.pdf>

encargarán de que los animales no padezcan sufrimientos, dolores y que se tendrán en cuenta sus necesidades etológicas.

En lo referente al transporte, según el artículo 5 de dicha ley⁴⁰ sólo se transportarán animales que estén en condiciones de viajar, el transporte se realizará sin causarles lesiones o sufrimiento innecesario y se reducirá al mínimo la duración del viaje. Los medios de transporte se construirán y utilizarán de modo que eviten lesiones y sufrimiento innecesario y garanticen su seguridad. Siendo estos requisitos muy similares a los mencionados en el Reglamento 1/2005.

Asimismo, establece una serie de infracciones, clasificándolas entre muy graves, graves o leves. En primer lugar, se entenderá por infracciones muy graves, de acuerdo con el artículo 14.b aquellas causadas por “el incumplimiento de las obligaciones exigidas por las normas de protección animal en cuanto al cuidado y manejo de los animales, cuando concurra la intención de provocar la tortura o muerte de los mismos”. En cambio, las graves, según lo dispuesto por el art. 2.a “serán[...] las mutilaciones no permitidas a los animales”. Por último, son infracciones leves “el incumplimiento de las obligaciones exigidas por la norma de protección animal en cuanto al cuidado y manejo de los animales, siempre que no se produzcan lesiones permanentes, deformidades o defectos graves, o la muerte de los animales”.

Es importante subrayar que, como ya se ha mencionado anteriormente, los métodos que se usan a la hora de amansar, amaestrar o domar a los animales en circos implican el sufrimiento del animal, bien sea de manera explícita (latigazos, varazos, uso de picas eléctricas) o implícitos (privación de alimento). Bien se podría entender estas prácticas como tortura⁴¹. Además, otras prácticas comunes en estos animales es la extirpación de la primera falange de las patas, llamado “*declawing*”, práctica que está prohibida en España, gracias a la aplicación del Convenio Europeo sobre protección de Animales de compañía (Estrasburgo 1987), recogido en el art.10 del Código de Protección Animal. Sin embargo, este texto legal sólo protege a los animales de compañía, pero se puede extraer de esas disposiciones que si está prohibido porque es un acto de tortura o sufrimiento animal lo será también para todos los animales de análoga naturaleza, como lo son los felinos.

⁴⁰ Véase el art. 5 de la Ley 32/2007 <https://www.boe.es/boe/dias/2007/11/08/pdfs/A45914-45920.pdf>

⁴¹ Tortura según la RAE es “grave dolor físico o psicológico infligido a alguien, con métodos y utensilios diversos, con el fin de obtener de él una confesión, o como medio de castigo”

Otra normativa que también incluye a los animales en circo es la Ley 50/1999 que versa sobre la tenencia de animales potencialmente peligrosos, no solo se refiere a ciertas especies de cánidos sino también a los animales salvajes. Se incluye en este articulado ya que se reconoce que si prolifera su tenencia en cautividad constituye un potencial peligro para la seguridad de las personas, bienes y otros animales. Según esta ley se consideran animales potencialmente peligrosos a “*todos los que, perteneciendo a la fauna salvaje, siendo utilizados como animales domésticos o de compañía, con independencia de su agresividad, pertenecen a especies o razas que tengan la capacidad de causar muerte o lesiones a las personas o a otros animales y daños a las cosas.*”⁴² Cabe resaltar que, en el art. 9.1 que habla sobre las obligaciones en materia de seguridad ciudadana e higiénico-sanitarias, se dispone que los propietarios o tenedores deberán mantener a los animales que estén bajo su custodia en unas condiciones higiénico-sanitarias adecuadas, proporcionando unos cuidados y atenciones necesarios de acorde con las necesidades fisiológicas y características propias de la especie en cuestión.

2.3.1. Comparativa respecto a la legislación de la fauna silvestre en parques zoológicos.

Quizás sea una de las equiparaciones que más ponga en evidencia la falta de regulación que tienen los espectáculos con animales salvajes. Este tipo de parques tiene como finalidad la conservación de las especies, así como desempeñar una labor educativa y de investigación científica. Si bien los parques zoológicos no están exentos de críticas, se observa cómo existe una legislación concreta y detallada sobre de la conservación y protección de los animales que viven en este tipo de recintos; legislación que, expresamente, excluye a los circos.⁴³ dejando nuevamente un vacío jurídico sobre el asunto en cuestión. El texto legal que versa sobre la fauna silvestre en parques zoológicos es la Ley 31/2003 y en ella se disponen medidas sobre bienestar tales como:

- Se debe alojar a los animales en instalaciones tales que permitan satisfacer sus necesidades biológicas.

⁴² Ley 50/1999. Art 2.1 <https://www.boe.es/buscar/pdf/1999/BOE-A-1999-24419-consolidado.pdf>

⁴³ En el artículo 2.2 de la Ley 31/2003

- Proporcionar a todas las especies el enriquecimiento ambiental necesario dentro de las instalaciones y recintos, cuya finalidad reside en fomentar el comportamiento de estos animales respecto a su entorno y mejorar su bienestar.
- Que estos parques deben disponer del personal cualificado y deberán llevar una formación continua para poder cumplir y velar por el bienestar de los animales. Formación que consistirá en una evaluación de los conocimientos de los animales salvajes, su conservación y, en especial, su bienestar.⁴⁴

El mero hecho el ámbito de aplicación de la norma ya excluya manifiestamente a los circos es una evidencia clara de que en este tipo de espectáculos no se puede garantizar ninguna de las medidas de bienestar animal que se han citado a lo largo del presente texto. No queda claro cuál es el motivo para realizar esa discriminación activa hacia estos, cuando se trata, objetivamente, de animales no solo pertenecientes al mismo grupo (animales amansados o criados en cautividad) sino que en la mayoría de las ocasiones estamos hablando de las mismas especies. Esto quiere decir que un animal, con idénticas características y necesidades fisiológicas, tendrá más protección si está dentro de las instalaciones de un zoológico que si se encuentra en un circo o espectáculo público.

Si se hace una comparativa como la que se llevó a cabo en el estudio realizado por Craig Redmond, se observan claramente las carencias que tienen los animales en circos respecto a los que están en zoológicos. Por ejemplo, según la Association of Circus Proprietors de Gran Bretaña, dispone que los estándares de las instalaciones en exterior de los paquidermos serían de cien metros cuadrados para un máximo de tres animales, mientras que la Asociación Británica e Irlandesa de zoológicos (BIAZA)⁴⁵, establece que estas deben ser de dos mil metros cuadrados para albergar hasta ocho ejemplares. Además, resulta necesario que dispongan de un refugio donde dormir y protegerse de las diferentes inclemencias temporales, al igual que medidas de enriquecimiento, algo inexistente en estos espectáculos.

2.3.2 Normativa autonómica

⁴⁴ Arts. 3.a, 3.b y 5 de la Ley 31/2003 Sobre Conservación de la fauna silvestre en los parques zoológicos <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-19800>

⁴⁵ REDMOND, CRAIG, “*The use of Animals in Circuses in Ireland*”, 2012, p.32.

Por último, resulta necesario hacer mención de la normativa autonómica existente, ya que es competencia cedida a las autonomías si se prohíbe o no el establecimiento de circos. Es importante resaltar que todas las leyes de protección animal de las autonomías prohíben el uso de animales de manera que les pueda causar sufrimiento, ser objeto de burla o que se les imponga comportamientos impropios de su especie⁴⁶. Dentro de este contexto, algunas Comunidades Autónomas establecen como uno de sus objetivos el poder asegurar *“una eficaz protección de los animales en sí mismos, evitándoles tratos degradantes, crueles o simplemente abusivos por parte del hombre”*.⁴⁷ Asimismo, otras Comunidades tienen como punto de partida que los animales son seres vivos capaces de sufrir y dejan atrás la visión antropocéntrica en la que las personas sean dueños absolutos con derechos ilimitados sobre el animal pudiendo ejercer sobre él prácticas lesivas⁴⁸

En la actualidad son diez las Comunidades Autónomas las que han prohibido los circos con Animales, entre ellas la Comunidad Valenciana mediante el art. 4.q de la Ley 4/1994⁴⁹. Igualmente, las comunidades pueden ceder a los municipios potestades sobre si consideran oportuno establecer circos con animales o no, aunque se tiene que ver caso por caso y cada autonomía decide el alcance de esta potestad. Por ejemplo, la Comunidad Autónoma de Andalucía respecto a la normativa en materia de protección animal no atribuye a los municipios competencias para que prohíban la celebración de espectáculos circenses, pero, sin embargo, sí reconoce a estos la competencia para la prohibición cuando se utilicen animales y tal uso suponga un sufrimiento, dolor o trato antinatural⁵⁰, aunque la prohibición no puede establecerse con carácter general, sino que habrá que comprobar caso por caso si el espectáculo incurre en este motivo de restricción.⁵¹ Dando lugar a una regulación que, si bien en principio podría resultar interesante ya que se viste, aparentemente, bajo el manto de

⁴⁶ Véase el artículo 6.1 del Decreto Legislativo 2/2008 de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de protección animal (Comunidad Autónoma de Cataluña) <https://www.boe.es/buscar/pdf/2008/DOGC-f-2008-90016-consolidado.pdf>

⁴⁷ Véase Exposición motivos Ley 5/1997 de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, de 24 de abril, sobre la protección de los animales de compañía

⁴⁸ Véase preámbulo de la Ley Foral 7/1994 de Navarra, de 31 de mayo, de protección de los animales

⁴⁹ Ley 4/1994, de 8 de julio, de la Generalidad Valenciana, sobre Protección de los Animales de Compañía. <https://www.boe.es/buscar/pdf/1994/BOE-A-1994-18881-consolidado.pdf>

⁵⁰ Véase el artículo 4.o de la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de protección de los animales. Comunidad Autónoma de Andalucía.

⁵¹ Véase lo dispuesto en la página de FEMP- Federación Española de Municipios y Provincias http://femp.femp.es/CartaLocal/Front/Noticias/CL_ContentidoDetalle/_sYcniRvuy5ly-yy6MEsAr5JvNj3fK3jO0ZQZIX11Wd40ajL1CHp9pOiV5ovbw4A8YzgNL0-xef35keIpnxO1k18EhYEPi5xsAGMm-ytk6RKHvVgAxVSVzEnvw8bHsEO así como <http://femp.femp.es/files/824-1518-fichero/P%C3%A1ginas%20desdeCarta%20Local%20n%C2%BA%20298,%20enero%202017-5.pdf>

la protección y bienestar animal, acaba resultando poco práctica y alejándose de lo que la norma pretende.

De especial mención es el Decreto Legislativo 2/2008 por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de protección de los animales en Cataluña, que va un paso más allá y cuya finalidad es lograr el máximo nivel de protección y bienestar animal, asistiendo a una responsabilidad más elevada y conducta cívica de la ciudadanía en la defensa y preservación de animales⁵². Además, se reconoce que los animales son seres vivos dotados de sensibilidad tanto física como psíquica y que deben de recibir un trato que se ajuste a sus necesidades etológicas, procurando su bienestar. Añade, en su artículo 5.a. la prohibición “de maltratarlos, agredirlos físicamente o someterlos a cualquier otra práctica que les produzca sufrimiento o daños físicos o psicológicos”. Resulta bastante novedoso ya que hasta ahora no se había mencionado la salud psíquica de los animales de forma explícita. También se establece en el mismo artículo que no está permitido limitar el movimiento necesario para ellos. Llama la atención ya que los animales empleados en espectáculos circenses suelen permanecer en la misma jaula donde son transportados, en la que apenas puedan dar unos pasos, ya que respecto a la regulación sobre el transporte las exigencias son mínimas.⁵³

3. Desde el Derecho Penal

3.1 Acerca del bien jurídico protegido

3.1.1. Introducción

La existencia de una regulación penal sobre el maltrato animal dentro del estado español es un fenómeno que ha acontecido dentro de las últimas décadas. En el Código Penal de 1995 se regula el maltrato animal, pero no será hasta la reforma llevada a cabo por la Ley

⁵² Art.2.1 del Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de protección de los animales

⁵³ Art. 8.1 Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de protección de los animales. Dispone sobre el Transporte que “Los animales deben disponer de un espacio suficiente que permita como mínimo que éstos puedan levantarse y tumbarse si se les traslada de un sitio a otro. Los medios de transporte o los embalajes deben ser concebidos para proteger a los animales de la intemperie y de las diferencias climáticas fuertes”.

Orgánica 15/2003 cuando adquiere la consideración de delito, configurándose como un delito de resultado, exigiendo la producción de un menoscabo grave en la salud del animal. Asimismo, introduce por primera vez penas de prisión y de inhabilitación especial para ejercicio profesión, oficio o comercio relacionado con los animales.⁵⁴ Junto con esa primera redacción se han sucedido diversas modificaciones hasta llegar a la última realizada en 2015, vigente hoy en día. El hecho de que se empezase a considerar como dignos de protección a los animales bajo la tutela punitiva del estado no caló bien en ciertos sectores de la doctrina, pues, el Derecho Penal no hace sino proteger aquellos bienes jurídicos que se consideran de mayor relevancia, por lo que incluir a los animales bajo este choca con la visión antropocentrista que se desprende dentro de la normativa estatal. Es decir, que según esta parte de la doctrina dotar a los animales de una protección que, en principio, estaba reservada solo a las personas, pondría en peligro el principio de *ultima ratio* del Derecho Penal. Añadiendo que la mayoría de estos actos deberían de ser sancionados a través del derecho administrativo, ya que el bien jurídico protegido no tendría cabida en el Código Penal.

Dejando de un lado la controversia relativa a si el delito de maltrato animal debe estar protegido por la norma penal o no, es conveniente señalar que el debate acerca de cuál es el bien jurídico protegido en este delito sigue vivo y, aunque no es novedad que existan diversos puntos de vista en la doctrina, resulta necesario profundizar en torno al que es el principal foco de conflicto en lo que al maltrato animal se refiere. La delimitación del tipo es una tarea compleja que acarrea una discusión doctrinal, dando lugar a diferentes teorías al respecto. Existen varias hipótesis enfrentadas sobre qué entiende el legislador cuando habla del bien jurídico protegido en el delito del maltrato animal del Código Penal.

Las reformas del Código Penal llevadas a cabo por el legislador en los últimos años han tenido como resultado favorecer a una parte de la doctrina y a crear nuevas teorías relativas al bien jurídico a proteger a través de este tipo delictivo, sin embargo, no han resultado suficientes a día de hoy para que exista unanimidad al respecto.

De entre las diferentes teorías y posiciones doctrinales existentes que versan sobre cuál es el bien jurídico a proteger por el delito de maltrato animal destacan las siguientes:

⁵⁴ MENÉNDEZ DE LLANO RODRÍGUEZ, N., “Evolución de la sanción penal por maltrato animal: el caso español”, en Diario la Ley, núm. 9038, 11 de septiembre de 2017, p.2

3.1.2 Los animales como titulares de derechos subjetivos

En esta primera teoría, si bien hay una parte de la doctrina que reconoce que los animales poseen derechos subjetivos, hay otra parte que, al igual que consideraba que el Derecho Penal no debería tratar el maltrato animal, afirma que los animales no pueden poseer derechos subjetivos, alegando, entre otros motivos, que no se encuentran en disposición de ejercer judicialmente sus pretensiones, dado que carecen de intereses legítimos, o porque no pueden ser titulares de los citados derechos quienes no pueden ser sujetos de deberes. Tales argumentos pueden ser fácilmente rebatibles y desmontados:

- Respecto a la imposibilidad de ejercitar sus propios derechos, no debería presentar ningún impedimento, ya que existe en nuestro ordenamiento la separación entre la capacidad jurídica y la capacidad de obrar, haciendo a titulares de derechos a quienes no pueden reclamarlos personalmente, solucionando el problema mediante representantes legales.
- En cuanto a los intereses legítimos de los animales, parece quedar fuera de toda duda que los animales poseen ciertas necesidades y que cualquier animal tiene el interés y deseo de no sufrir, además de ser alimentado correctamente.

55

La otra parte de la doctrina defiende que los animales sí poseen derechos subjetivos. Aunque, los que están en contra de esta teoría la rebaten afirmando que de ser cierto se debería otorgar a los animales la condición de sujetos activos de otros ilícitos, tal afirmación sería bastante cuestionable, ya que los animales no actúan dolosa o imprudentemente sino por instinto a diferencia de los humanos, motivo principal por el que no se les puede considerar sujetos pasivos de un delito.

Quienes defienden esta tesis resuelven la problemática considerando a los animales como titulares de derechos (porque pueden ser sujeto pasivo del delito de maltrato), pero no de deberes ni obligaciones (porque no pueden cometer ilícitos). De esta manera se equipara a los animales con los niños recién nacidos, ostentando derechos subjetivos, pero sin la capacidad necesaria para cometer hechos ilícitos.⁵⁶ Cabe mencionar la línea doctrinal que

⁵⁵ RIOS CORBACHO, JOSÉ MANUEL, "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, 2016, artículos 18-17, pp. 20-21.

⁵⁶ HAVA GARCÍA, ESTHER, "La tutela penal de los animales", Tirant lo Blanch, 2009, p.116.

opina que no se ha de discutir acerca de si los animales son titulares de derechos o no, siendo suficiente el considerarlos el objeto sobre el que recaen determinadas conductas humanas⁵⁷. Del mismo modo MUÑOZ LLORENTE afirma que el artículo 337 del CP no protege los derechos subjetivos del animal, permitiendo concluir que éste no constituye el sujeto pasivo del delito, sino el objeto material sobre el que recae la acción.⁵⁸

Se puede deducir pues, que el punto de partida debe ser la protección de los animales como seres sintientes y con capacidad de sufrir, sin que esto implique que tengan los mismos derechos que el ser humano puesto que tienen necesidades distintas. De esta manera, se les puede reconocer ciertos derechos, como el de la integridad física y el de la vida, entre otros.

3.1.3. Medio Ambiente

Esta otra postura doctrinal la encontramos en aquellos que defienden que el medioambiente es el bien jurídico protegido en este delito. Basándose sobre un criterio sistemático, puesto que los delitos contemplados en los artículos 337 y 337 bis del CP están ubicados en el Título XVI bajo la rúbrica “De los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente”, concretamente en el Capítulo IV “De los delitos relativos a la flora, fauna y animales domésticos”.

Se considera que, al ubicar el maltrato animal dentro de los delitos relativos al medio ambiente, puede entenderse que el bien jurídico protegido estaría formado por el conjunto de obligaciones de carácter bioético que tiene el hombre respecto de los animales. Defendiendo que el derecho penal pueda intervenir cuando los seres vivos que forman parte del entorno natural sean maltratados ya que este vulnera esas obligaciones mencionadas previamente.⁵⁹

En contra de esta postura están quienes sostienen que el problema reside en clasificar el delito del maltrato animal dentro de Título XVI, ya que no comparten los mismos intereses y objetivos. Se defiende que la finalidad de la tutela del medioambiente es defender y guardar el equilibrio de los ecosistemas naturales; siendo este equilibrio fundamental para la supervivencia del ser humano. Mientras que la protección animal lo que busca es evitar que

⁵⁷ RIOS CORBACHO, JOSÉ MANUEL, “Nuevos tiempos para el ...” cit., p.20.

⁵⁸ MUÑOZ LLORENTE, J., “La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato”, La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario, núm. 42, 2007, p. 14

⁵⁹ GARCÍA SOLÉ, MARC, “El delito de maltrato a los animales. El maltrato legislativo a su protección”, revista de Bioética y Derecho, Barcelona, 2015, p.38.

los animales sufran innecesariamente a consecuencia de acciones del ser humano.⁶⁰ Además, no cabe incluir a los animales dentro de la protección al medio ambiente, puesto que este es un concepto puramente antropocéntrico, como bien afirma el Tribunal Constitucional.⁶¹

Así, lo que se está protegiendo en el Título XVI son cosas distintas, no guardando relación los delitos de protección de la fauna de los art. 334 y 335 (que protegen a los animales pertenecientes a la fauna silvestre y que forman parte de la diversidad biológica) con la protección de los animales del art. 337. En el caso de este último se persigue una finalidad totalmente distinta, siendo el maltrato de un animal per se, el cual no perjudica el equilibrio del ecosistema que es lo que se protege dentro de ese capítulo. Lo único que tienen en común el delito de maltrato animal con el resto recogido en el Título es que el objeto sobre el que recae la acción delictiva es un animal.⁶²

Para concluir la argumentación en contra de esta doctrina se podría decir que, si lo que se persigue es la protección del medioambiente con la redacción del art. 337, no tendría cabida penalizar aquellas conductas que se den dentro del marco familiar, por ejemplo, maltratar a un león de circo poco perjudica al medioambiente. Teniendo como base a esta parte de la doctrina se llegaría al término de que sólo podrían ser ilícitas aquellas conductas que afecten a animales silvestres, motivo por el que no es aceptada por la mayoría de la doctrina.

3.1.4 Intereses generales

Esta teoría se basa en que la finalidad de la norma es proteger los intereses generales de la sociedad, es decir, que al condenar el maltrato animal lo que se está queriendo proteger es a las personas. Quienes defienden esta postura entienden que ese maltrato animal fomenta un futuro maltrato hacia las personas tal y como afirma DOMENECH PASCUAL.⁶³ Para ello, afirman que con la penalización del maltrato animal se persigue, indirectamente, la protección de la sociedad, siendo esta la titular del bien jurídico.⁶⁴

⁶⁰ HAVA GARCÍA, ESTHER, “*La tutela penal de los animales*”, Tirant lo Blanch, 2009, pp.114-115.

⁶¹ STC de 26 de junio de 1995 (FJ nº4) sentencia Tribunal Constitucional.

⁶² MUÑOZ LORENTE, JOSÉ, “La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato”, en *La Ley Penal. Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*, núm. 42, 2007 p.8.

⁶³ DOMÉNECH PASCUAL, GABRIEL., La posibilidad de limitar los derechos fundamentales en aras del bienestar animal, *Revista Interdisciplinar de Gestión Ambiental*, núm. 74, 2005, p.14.

⁶⁴ ZAPICO BARBEITO, M., “Hacia un nuevo bien jurídico del delito de maltrato de animales domésticos y amansados”, en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 25, 2011, p. 18.

Por lo tanto, esta teoría ve la protección animal no por lo que son, sino en función de los intereses sociales.⁶⁵ Algo que, como ya se ha mencionado anteriormente, parte de una visión totalmente antropocentrista, llegando a declarar que el bien jurídico sería la “moral y las buenas costumbres”. Se estaría penalizando el maltrato de animales en base a que el maltratador pueda, en un futuro, maltratar a personas.

A la hora de rebatir tal posición puede decirse que, si se considera que el bien jurídico es la moral y las buenas costumbres, el maltrato solo sería típico cuando los hechos se cometieran en público. Descartando que se proteja tal bien jurídico porque el art. 337 en su propia redacción penaliza el maltrato animal con independencia de dónde se realice, ya sea en público o privado. Aunque la mayor objeción que se le puede plantear es que tal interpretación iría en contra del *ius puniendi*, puesto que va en contra del principio de exclusiva protección de bienes jurídicos, impidiendo que el Derecho Penal entre a tutelar concepciones puramente morales.⁶⁶

3.1.5. *Los sentimientos de amor y compasión hacia los animales*

Otra de las corrientes doctrinales que surge para determinar qué quiere proteger el legislador con la redacción de este ilícito, es aquella que afirma que lo que se pretende proteger es el sentimiento de amor y compasión hacia los animales. Quienes abogan por esta teoría consideran que lo que se pretende con este articulado es proteger los sentimientos y daños morales que se pudieran ocasionar debido al maltrato animal, incluso el sentimiento de indignación que provoca en las personas aquellos actos de crueldad animal. Si se sigue esta argumentación, se llegaría a la conclusión de que los textos internacionales y las normas de carácter estatal o europeo que protegen a los animales no constituirían una declaración explícita a su favor, sino un reconocimiento de las implicaciones sentimentales que el daño causado a los animales puede tener para las personas, en la medida en la que esos comportamientos afectan a los sentimientos de amor, compasión, piedad o simplemente

⁶⁵ RIOS CORBACHO, JOSÉ MANUEL, “Nuevos tiempos para el ...” cit., p.24

⁶⁶ HAVA GARCÍA, ESTHER, “La tutela penal de los animales”, Tirant lo Blanch, 2009, pp.119-120

simpatía que inspiran los animales a los ciudadanos. Esto vendría a decir que las personas, actualmente, no soportan que se haga sufrir innecesariamente a los animales.⁶⁷

De estas premisas se desprende, tal y como afirma MUÑOZ LORENTE que el bien jurídico protegido es de carácter colectivo, que obliga a interpretar el tipo penal de maltrato animal como un delito de infracción del deber. Disponiendo que de esa normativa que reconoce derechos a los animales se derivan unos deberes bioéticos del hombre para con los animales, es decir, que de esas normas emanan un conjunto de exigencias y obligaciones para los hombres en el sentido de no maltratar a los animales. Por lo tanto, se entiende que el bien jurídico tutelado serían el conjunto de deberes u obligaciones de carácter bioético que tiene el hombre hacia los animales.⁶⁸

Estamos, por tanto, ante una teoría basada en el antropocentrismo y es por ello por lo que ha recibido diversas críticas. Por un lado, como ya se mencionase en el apartado anterior, el *ius puniendi* del Estado no puede proteger los sentimientos ni creencias morales. Por otro, pese a que en un principio hayan sido estos sentimientos de los humanos hacia los animales la causa de considerarles dignos de ciertas protecciones, los tipos penales que versan sobre los animales deben ser desvinculados de la figura antropocéntrica⁶⁹. Del mismo modo, resulta insuficiente llevar a cabo la tarea de determinar el objeto de tutela bajo una perspectiva estrictamente antropocéntrica, puesto que solo permite reconducirlo a conceptos muy ambiguos y, por tanto, inseguros, como son los sentimientos de amor de las personas hacia los animales.⁷⁰

A la hora de rebatir esta vertiente doctrinal se debe hacer aportando el mismo argumento visto anteriormente, esto es, que si lo que se pretende proteger con el articulado penal son los sentimientos de amor y compasión del ser humano hacia los animales, basta con que la conducta no tenga lugar en público para que no se considere contraria a la norma. Para superar este error se debe asumir que se deben de considerar como atípicas todos los actos de maltrato animal por el mero hecho de haberse realizado, siempre que se cumplan los elementos del tipo, no importando, por tanto, si estos se realizaron delante o no de otras personas.

⁶⁷ HAVA GARCÍA, ESTHER. “La protección del bienestar animal a través del derecho penal”, p. 287

⁶⁸ MUÑOZ LORENTE, JOSÉ., “La protección penal de los animales domésticos frente ...”, cit., p.17

⁶⁹ HAVA GARCÍA, ESTHER. “La protección del bienestar animal a través del derecho penal”, Estudios penales y criminológicos, núm. 31, 2011, pp. 121-122

⁷⁰ HAVA GARCÍA, ESTHER, “La protección del bienestar animal a través del Derecho Penal”, Estudios penales y criminológicos, núm. 31, 2011, p. 276.

Igualmente, esta teoría parece chocar con el principio de exclusiva protección de bienes jurídicos, pues parece que queda fuera de la competencia penal la posibilidad de convertir en bienes jurídicos a los meros sentimientos.⁷¹

3.1.6. La vida y la integridad del animal. El Bienestar animal

Para poder continuar se ha de determinar qué se entiende por “bienestar animal”. Es un concepto que se ha ido nombrando a lo largo de todo el texto. La creación del término “bienestar animal” se debe al Reino Unido y a su “Animal Welfare” y a las citadas *cinco libertades*. Son numerosos autores los que han desarrollado este concepto, según BROOM se podría definir como “el estado de un individuo en relación a su entorno” o más concretamente “el estado en que un individuo se enfrenta a las condiciones del entorno donde se haya”⁷². De esto se desprende que este término denota el estado físico y mental de un animal en relación con las condiciones en las que vive, considerando bienestar cuando el animal está sano, cómodo, no experimenta sensaciones como dolor, miedo o desasosiego, también cuando está seguro y puede expresar formas innatas de comportamiento según su naturaleza, así viene determinado en el artículo 7.1.1 del Código Sanitario para los Animales Terrestres de la Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE).⁷³

Aclarado este concepto, nos encontramos ante aquella postura que defiende que el bien jurídico protegido relacionado con los delitos de maltrato animal es la integridad y la vida del animal, es decir, su bienestar. Siendo esta la teoría más aceptada a día de hoy, tanto por la jurisprudencia más reciente⁷⁴, la doctrina, como por la legislación europea.

A consecuencia de aceptar la vida e integridad del animal como bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal, se pone en evidencia que con el tiempo se ha ido

⁷¹ HAVA GARCÍA, ESTHER, “La protección del bienestar animal a través del Derecho Penal”, Estudios penales y criminológicos, núm. 31, 2011, p.288.

⁷² BROOM, DONALD, “Animal welfare: concepts study methods and indicators”, Revista colombiana de Ciencia Pecuaria, 24, 2011, pp. 306-321

⁷³ Véase página OIE para más información <https://www.oie.int/es/normas/codigo-terrestre/>

⁷⁴ La Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel, 53/2017, de 28 de marzo, establece que el art.337 bis CP castiga a quien abandone un animal doméstico, en condiciones que puedan peligrar su vida o integridad; La Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Bilbao, 135/2010, de 25 de marzo, condenó al dueño de unos perros por abandonarlos en un pabellón, en condiciones pésimas de alimentación e higiene, por poner en peligro su vida e integridad; Sentencia Juzgado de Instrucción nº1 de Tarragona, 5/2017, de 9 de febrero de 2017, condena al dueño de un perro por haber dejado al animal en el interior de un vehículo durante un largo período de tiempo al mediodía y en pleno mes de julio, poniendo en peligro su salud y bienestar.

evolucionando hacia posturas menos antropocéntricas como las que se han mencionado previamente. Como se ha dicho antes, a la hora de legislar e interpretar la normativa sobre los animales se debe hacer bajo la perspectiva de estos y no del hombre. Si bien esto es cierto, se debe puntualizar que dentro del articulado penal no se está reconociendo un derecho a la vida per se, sino que es la sociedad la que exige a todos y cada uno de sus miembros que respeten la esfera de tutela que se ha decidido otorgarles.⁷⁵ Es decir, se está reconociendo un derecho a que estos animales no se les someta a conductas que perjudiquen su vida y a vivir sin sufrimiento.

Para poder entender esta teoría se debe partir de la base de que no se pretende poner al mismo nivel los derechos subjetivos de los animales a los de los hombres, sino que tiene que interpretarse a los animales como sujetos que son independientes y poseen capacidad de sufrir, siendo esta última lo realmente destacable para comprender el bien jurídico protegido.⁷⁶ Estableciendo un derecho básico de los animales sintientes a no ser considerados como un mero objeto propiedad del ser humano.⁷⁷

Como se ha mencionado anteriormente, en los últimos años se ha observado cómo la preocupación por la protección de los animales ha ido *in crescendo*: la sociedad poco a poco está más interesada por el bienestar animal, lo que ha desembocado en una mayor protección legislativa. Ello queda reflejado en las recientes reformas del artículo 337 del Código Penal, que amplía notablemente la tutela penal de los animales, despejando con ello las dudas sobre que lo protegido en el citado artículo es el bienestar animal ligado a la ausencia de sufrimiento, ya que el tipo del delito resulta muy similar al delito de lesiones en los humanos, cuya diferencia radica en que el objeto del mismo serían los animales “domésticos” o “amansados”. Asimismo, la forma consumada del delito; la producción de una lesión o la muerte del animal apunta, sin lugar a duda, que lo que se pretende proteger es la vida e integridad del animal.⁷⁸

Además, en los últimos años ha salido a relucir una posible y necesaria reforma del Código Civil, pues sigue considerando a los animales como cosas y no seres dotados de sensibilidad. Otro ejemplo se puede encontrar en que cada vez son más las Comunidades Autónomas que desarrollan leyes para regular las condiciones específicas en cuanto a

⁷⁵ HAVA GARCÍA ESTHER, “La protección del bienestar animal a través del Derecho Penal”, p. 292

“No se puede reconocer un derecho a la vida entre otras cosas porque el reconocimiento de tales derechos supondría la frustración de la satisfacción de otras necesidades humanas”.

⁷⁶ RIOS CORBACHO, JOSÉ MANUEL, “Nuevos tiempos para el ...” cit., pp.24-26.

⁷⁷ Véase “Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015”, segunda edición, Tirant lo Blanch, 2015, p. 1034.

⁷⁸ RIOS CORBACHO, JOSÉ MANUEL, “Nuevos tiempos para el ...” cit., p.27.

protección animal, abarcando desde protección de animales de compañía hasta la prohibición de animales salvajes en espectáculos públicos.

Tal y como afirma Cuerda Arnau⁷⁹, tras la última reforma del art. 337 despeja las dudas acerca de que lo tutelado en él no es sino el bienestar animal vinculado a la ausencia de sufrimiento. Situando el Derecho Penal español bajo la guía del artículo 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Boletín Oficial del Estado, núm. 83, de 30 de marzo de 2010, págs. 47 a 199) que proclama que los animales son seres sintientes y que se deben de tener en cuenta a la hora de realizar y aplicar ciertas políticas de la UE.

Quienes se postulan en contra de esta postura exponen que, los animales pueden ser sujetos pasivos de delitos, también deberían de ser sujetos activos en otras conductas, algo que, como ya se ha comentado, resulta imposible ya que carecen de la capacidad para actuar con dolo o imprudencia, actuando por instinto. Debiendo equiparar a los animales con los menores o incapaces que, aunque no tienen capacidad para reclamar sus derechos, no quita que puedan ser titulares de los mismos.⁸⁰

Asimismo, también se critica que el Derecho Penal no debería de entrar a proteger la vida e integridad de los animales, puesto que este debe reservar su actuación sólo para proteger los bienes jurídicos de mayor importancia, en base al principio de *ultima ratio*. No obstante, cabe resaltar que el derecho está a servicio de las exigencias de la sociedad y esta valora a los animales como bienes jurídicos dignos de protección y los tutela frente aquellas agresiones que se consideran de mayor gravedad, aquellas que provocan un sufrimiento innecesario, por lo tanto, para la aplicación de los tipos penales bastará con verificar que se ha producido ese sufrimiento al animal y no que una persona ha sentido compasión de su maltrato.⁸¹

Tras abordar todas las dudas y opiniones discrepantes, se puede extraer que el bien jurídico protegido en la norma es la vida e integridad del animal, pudiendo este ser titular de derechos, pero no de obligaciones.

⁷⁹ Véase “*Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*”, segunda edición, Tirant Lo Blanch, p. 1034-1035

⁸⁰ RIOS CORBACHO, JOSÉ MANUEL, “*Nuevos tiempos para el ...*” cit., pp. 20-21

⁸¹ HAVA GARCÍA, ESTHER. “*La protección del bienestar animal a través del derecho penal*”, pp. 125-126.

3.1.7 Bajo la perspectiva de la autora

Resulta necesario hacer balance y establecer las bases de lo que, personalmente, considero como bien jurídico protegido. Analizadas las teorías doctrinales y apoyándome en todo lo visto anteriormente considero que el bien jurídico que se protege en este tipo es y, debería ser, la vida y la integridad de los animales, es decir, defender y garantizar el bienestar animal. Dentro del marco legal actual, resulta lógico que se planteen diferentes corrientes de pensamiento sobre una misma temática, máxime cuando la protección animal es un tema en boga debido a que la regulación penal es un suceso reciente en nuestro ordenamiento. Esto es la consecuencia de que, por un lado, ha ido creciendo la conciencia social en todo lo que engloba a los animales, y por otro, a causa de esto primero, se han modificado o creado nuevas medidas legislativas para garantizar unos mínimos de protección.

Entiendo que deba primar la vida e integridad del animal como bien jurídico protegido ya que la criminología debe basarse en la protección de la víctima del tipo delictivo y no otra. Pensar que con el delito de maltrato animal se intenta proteger el medio ambiente es quedarse en la superficie, pues quienes legislan han ido un paso más allá, puesto que en nada perjudicaría al medio ambiente que un animal doméstico o amansado sufra daños. Los animales sobre los que versa el artículo 337 del Código Penal estarían en otra esfera de protección pese a que estén localizados dentro de un título que puede conducir a error. Por otro lado, creer que lo tutelado bajo este artículo son los intereses generales, tiene los mismos tintes que los descritos arriba, no se está enfocando hacia la victimología, sino que se hace bajo una mirada antropocéntrica que, como muchos autores afirman, se debe de huir a la hora de entender el porqué de la protección animal. Cosa que también ocurre en la siguiente teoría, si bien es cierto que son esos sentimientos de amor y respeto hacia los animales los que han servido de detonante para la creación de un marco normativo efectivo en pro de lograr cierta protección animal, hay que verlo como eso, el gen sobre el que se han creado los diferentes articulados de defensa animal.

Pese a que cierta parte de la doctrina se muestre reticente a reconocer que los animales han alcanzado una importancia en nuestra sociedad que los hace dignos de tener ciertos derechos, resulta innegable la realidad material que se desprende de nuestra jurisprudencia⁸²

⁸² Véase SJP nº1 154/2019 de 25 de mayo de 2019 en Santa Cruz de Tenerife. En la que se admiten los daños tanto físicos, pero, sobre todo, psicológicos causados a una perra por parte de su dueño cuando este, al ser la perra mordida por otro perro, la introdujo en una maleta y la arrojó a un contenedor. A los lamentos del animal,

que reconoce como bien jurídico a proteger la vida e integridad del animal, tanto física como psicológica. Ostentan, por tanto, la capacidad de tener derechos, pero no obligaciones, figura que resuena dentro de nuestro ordenamiento jurídico, pero que hasta ahora solo se habían aplicado dentro de la esfera del ser humano. Tal y como afirma HAVA GARCIA, una vez entendido esto no parece que deba haber obstáculos técnicos o jurídicos para entender que el bien jurídico protegido en las infracciones que recoge nuestro Código Penal es el propio animal, exactamente su bienestar, al igual que no los hay cuando se afirma que el bien jurídico protegido en los delitos contra el patrimonio histórico es el propio patrimonio histórico y no los sentimientos que provocan en las personas.⁸³

3.2 Elementos del tipo penal

Resulta necesario analizar y explicar las diferencias que existen entre las clasificaciones de animales recogidas dentro de la legislación vigente pues, según se incluya a una especie dentro de una u otra, tendrán una protección legislativa distinta. Las que se nombran a continuación son aquellas que menciona el artículo 337 del Código Penal, siendo esta su redacción:

“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.

los vecinos acudieron logrando rescatarla y, posteriormente, ser atendida por un veterinario, el cual afirmó que la perra a parte de las heridas físicas que presentaba tenía un grado de temor procedente de un trauma anterior.
⁸³ HAVA GARCÍA ESTHER, “La protección del bienestar animal a través del Derecho Penal”, Estudios penales y criminológicos, núm. 31, 2011, p.290.

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”.

3.2.1 Animales Salvajes

Por un lado, la RAE define el concepto de animal como “aquel ser vivo irracional que siente y se mueve por sí mismo”. Respecto de los animales salvajes, estos son definidos como “animales no domesticados o feroces, siendo aquellos que vagando libres por la tierra, el aire o el agua, pueden ser objeto de ocupación como *res nullius* mediante su caza o pesca”.⁸⁴ Algo similar viene a decir la Ley de Caza de 1902 en su art.2 cuando define como animal salvaje aquellos que vagan libremente y no pueden ser cogidos sino por la fuerza.

Por otro lado, encontramos en el anteproyecto de Ley de la Generalitat Valenciana, sobre protección, bienestar y tenencia de animales de compañía una definición más exhaustiva y actualizada, definiéndolos como “aquellos animales de la fauna silvestre que, por sus

⁸⁴ Según el diccionario RAE Jurídico

características físicas, etológicas o de comportamiento, cumplen requisitos para ser considerados como animales potencialmente peligrosos”. Si bien entra a valorar distintas características que pertenecen a estos animales, esta definición flaquea en cuanto delimita como animales salvajes solamente aquellos que sean peligrosos, dejando fuera muchas especies que viven en la fauna salvaje y no serían considerados como tal.

Una definición más completa puede encontrarse en la ley sobre animales salvajes en circos de Escocia queda reflejada otra definición que considera como animales salvajes a aquellas especies cuyo comportamiento, ciclo de vida o fisiología permanece inalterado a pesar de su cría y vida bajo control del ser humano durante generaciones⁸⁵. Ello viene a decir que un animal, aunque sea amansado por los humanos o criado en cautividad, no ha perdido su instinto y las capacidades que lo hacen ser como es. Algo que también queda probado en el estudio “The Importance of Maintaning Natural Behaviors in Captive Mammals”⁸⁶. Por ejemplo, si se compara a los perros con su pariente cercano, el lobo, los primeros han sufrido una domesticación desde hace miles de años, adaptando su forma de vida a la de los humanos, su alimentación y su aspecto físico, cosa que no podemos decir de un león.

3.2.2 *Animal doméstico o amansado*

A simple vista parece que sean términos análogos, pero queda reflejado tanto en la legislación como en la RAE que sí existe diferencia entre ambas definiciones. La RAE define “animal doméstico” como “*animal de compañía perteneciente a especies que crían y poseen tradicional y habitualmente los seres humanos, con el fin de vivir en domesticidad en el hogar...*” incluyendo, por tanto, no sólo a los animales que se tienen tradicionalmente como mascotas sino a los animales que conviven con los humanos para una utilidad, como lo son los animales de granja (gallinas,

⁸⁵ Para más información véase lo dispuesto sobre “*Wild Animal in Traveling Circuses, Scotland Bill*” en: https://beta.parliament.scot/bills-and-laws/bills/wild-animals-in-travelling-circuses-scotland-bill?utm_content=buffer1195&utm_medium=social&utm_source=facebook.com&utm_campaign=buffer#:~:text=The%20Bill%20makes%20it%20an,behaviour

⁸⁶ MCPHEE, M. ELSBETH y CARLSTEAD, KATHY, “*The importance of Maintaning Natural behaviors in Captive Mammals*”, 2010, p.306.
En este estudio se afirma que el instinto de los animales se mantiene aun estando en estado de cautividad hasta por setenta generaciones.

caballos, conejos, vacas, ovejas...).⁸⁷ Esta definición queda reflejada en la última reforma del Código Penal del 2015, ampliando el tipo penal del artículo 337 cuando incluye dentro de este a animales domésticos, animales que habitualmente están domesticados y cualquier animal no salvaje. Anteriormente sólo se contemplaba a los animales estrictamente domésticos, como son las mascotas (como perros o gatos).

Por su parte, el término “amansado” la RAE lo equipara al de “animal domesticado,” no siendo este análogo al de “animal doméstico”, pues lo define como “*animal que, mediante esfuerzo o maña de los seres humanos, ha cambiado su condición de salvaje...*” Concepto que también se incluye en el citado art. 337 del CP que, con esta nueva redacción, despeja las dudas que podían haber sobre si, dentro del precepto amansado, tenían cabida sólo los animales salvajes acostumbrados a la vida con humanos o si también se incluían a los animales salvajes no domesticados pero en cautividad. De acuerdo con el nuevo apartado 1.d de este precepto cuando se refiere a “cualquier animal que no sea salvaje.”⁸⁸ A partir de estas definiciones se puede decir que un animal amansado es aquel animal salvaje que, por acciones del hombre, ya sean directas (uso de fuerza) o indirectas (tenerlo en cautividad) no viven en su hábitat natural.

Por lo tanto, se puede llegar a la conclusión de que el denominador común de los animales que forman el objeto material redactado en el artículo 337.1 CP, es que, independientemente del origen del animal (exótico, doméstico, fauna salvaje, criado en cautividad o de compañía), dependan de manera directa o indirecta del humano para subsistir y se encuentren bajo su influencia.⁸⁹ Sería, por lo tanto, en esta última clasificación donde entrarían los animales de circos y el resto de animales salvajes que se suelen tener como mascota, aunque sea discutible si son amansados o no, dado que estos animales no viven de facto en estado salvaje sino bajo el control humano.⁹⁰

⁸⁷ TORRES FERNÁNDEZ, M.^a ELENA, “La reforma del delito de maltrato de animales domésticos del artículo 337 CP”, en Diario la Ley, núm. 7534, 2010, p.3.

⁸⁸ Véase “*Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*”, segunda edición, Tirant Lo Blanch, p.1034.

⁸⁹ BRAGE CERDÁN, SANTIAGO, “Los delitos del maltrato y abandono de animales”, Tirant lo Blanch, 2017, pp. 62-69.

⁹⁰ Véase “*Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*”, segunda edición, Tirant Lo Blanch, p.1039.

3.2.3 Maltrato animal

Es preciso analizar qué se entiende por maltrato per se y cómo se interpreta dentro de la legislación animal, ya que es el núcleo de la infracción contemplada en nuestro Código Penal.⁹¹

Para conceptualizar, la RAE entiende por maltratar el acto de “tratar con crueldad, dureza y desconsideración a una persona o a un animal, o no darle los cuidados que necesita”.

Por otro lado, ASCIONE FRANK⁹² considera que el maltrato animal es “un comportamiento socialmente inaceptable que intencionadamente causa dolor innecesario, sufrimiento, angustia o muerte de un animal”.

Asimismo, puede entenderse el maltrato animal como el empleo innecesario de fuerza física sobre los animales, este concepto puede ser interpretado atendiendo a un significado más amplio y sencillo, como “tratar mal”, en relación con quien lo sufre, en este caso, el animal. Esto es, determinar si las condiciones de vida del animal implican aquellas que le permiten desarrollarse conforme a las características y hábitos de su especie, pudiendo afirmar que el maltrato podía tener lugar por cualquier comportamiento humano que privase al animal de esas condiciones.⁹³ Para saber qué es tratar mal se debe saber qué es tratar bien, y, para poder definir el bienestar animal, hay que alejarse de utilizar los mismos criterios que se establecen para el ser humano y, atender a las condiciones propias de los animales. Es por esto por lo que se añade el precepto “injustificado” en nuestra legislación. Se entiende entonces como maltrato injustificado todo aquel que no esté vinculado a la propia condición de animal. Por ejemplo, no se considera maltrato injustificado que un buey tenga que cargar con un pesado yugo. Tampoco se considera injustificado aquellos casos en los que, a priori, se consideraría maltrato, pero de algún modo están justificados por otra regulación, como la experimentación animal para la investigación en medicina.

⁹¹ Véase “*Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*”, segunda edición, Tirant Lo Blanch, p.1036.

⁹² ASCIONE, FRANK, “The abuse of animals and Domestic violence: a National survey of shelters for women who are battered, 1997, pp.120-121.

⁹³ TORRES FERNÁNDEZ, M.^a ELENA, “La reforma del delito de maltrato de animales domésticos del artículo 337 CP”, en *Diario la Ley*, núm. 7534, 2010, p.3.

Aunque previamente se ha aportado una definición inicial de bienestar animal, es preciso profundizar un poco más sobre este concepto. Partimos de la base de que consideramos bienestar animal como el estado del animal respecto a su entorno, por lo tanto, el grado de bienestar va a depender de alcanzar el mayor equilibrio posible entre estas dos variantes: animal y ambiente. Se puede afirmar que la capacidad que poseen los animales para enfrentarse al medio en el que viven tiene su base sobre tres pilares fundamentales como son, el funcionamiento de su propio organismo, su estado emocional y la posibilidad de expresar conductas propias de su especie.⁹⁴ Dichos elementos no son independientes entre sí, sino que están íntimamente relacionados, provocado que sea vital la existencia de un equilibrio entre los mismos que permita al animal regularse y adaptarse al ambiente. Dando como resultado que, si uno de esos ambientes se ve afectado, ciertamente se verán afectados los demás, provocando así una disminución en la capacidad del animal para enfrentarse a las circunstancias que lo rodeen. Se puede deducir pues, que a la hora de evaluar el bienestar hay que tener en cuenta múltiples factores que serán de ayuda para conocer qué grado de bienestar posee el animal.⁹⁵ Algunos de los factores a tener en cuenta suelen ser: el estrés, los diferentes comportamientos que adopte el animal, desarrollo de patologías, enfermedades o lesiones.⁹⁶

Una vez visto qué es maltrato animal a la luz de nuestra regulación, se debe atender también a los tipos de maltrato contemplados por esta, pudiendo ser maltrato en lugar público o privado, así como ser activo u omisivo⁹⁷. Es decir, acciones directas, que son aquellas realizadas cuando el hecho es intencional y se lleva a cabo mediante conductas agresivas y violentas como la tortura o mutilación. O bien, acciones indirectas, aquellas que son realizadas mediante conductas negligentes respecto a los cuidados básicos que el animal necesita, como provisión de alimento, de refugio y de una atención veterinaria adecuada.⁹⁸

Según la normativa el maltrato debe producir como resultado, en la primera alternativa típica (la segunda sería la explotación sexual), lesiones que menoscaben gravemente su salud, siendo este, desafortunadamente, un concepto bastante ambiguo e indeterminado que ha llevado a la doctrina hacia interpretaciones muy dispares. Sin embargo, se puede llegar a la conclusión de que si el legislador con la reforma en la Ley Orgánica

⁹⁴ MANTECA, X., MIANU, D., TEMPLE, D. ¿Qué es el bienestar animal?, Fawec, 2012
http://www.fawec.org/media/com_lazypdf/pdf/fs1-es.pdf

⁹⁵ BROOM, DONALD, Animal welfare: concepts study methods and indicators. Revista colombiana Ciencia Pecuaria, 24 (2011) 306-321

⁹⁶ Como los comportamientos que hemos visto: estereotipias, automutilación, agresividad o sumisión total...

⁹⁷ Véase "Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015", segunda edición, Tirant Lo Blanch, p.1038.

⁹⁸ DE SANTIAGO FERNÁNDEZ, LAURA, El maltrato animal desde un punto de vista criminológico, 2013.

1/2015 modificó el precepto “grave menoscabo físico” por el término “menoscaben gravemente su salud”, se desprende que, dentro del concepto de “salud”, se incluyen las lesiones psíquicas que pueda padecer el animal a consecuencia de un maltrato continuo, siempre y cuando estas puedan ser demostradas.⁹⁹

A pesar de ello, lo más razonable con motivo de la intervención mínima es amoldar la tipicidad a los casos de lesiones, que sin ser tan graves como las que obligan a dar el paso al subtipo nº2, letra c del art 337 CP, precisen de asistencia médica de inmediato o intervención médica veterinaria con el fin de evitar otras lesiones más graves o una futura muerte. Si se trata de otras lesiones menores, como el maltrato cruel (patadas, bastonazos sin mayores consecuencias) han de recogerse en el tipo atenuado recogido en el art 337.4 CP ¹⁰⁰

3.3 Crítica a la legislación actual

Tras haber examinado el entramado legislativo correspondiente, parece inevitable poner la mira en la realidad que se desprende en lo referente a la protección de los animales en estos espectáculos, la normativa existente tiene ciertas carencias que se ponen en relieve cuando se analiza el marco de protección que poseen. Además, se observan incongruencias a varios niveles, que serán objeto de análisis a continuación.

Comenzando por la normativa internacional, vemos como existe un esfuerzo a la hora de proclamar y velar por la protección de los animales en general. Como queda reflejado en los diferentes tratados y regulaciones que versan sobre los animales y su bienestar, como el mencionado artículo 13 del TFUE, el cual supuso un gran cambio de paradigma en cuanto a la relación humano-animal al proclamar y reconocer que los animales son seres sintientes. Sirviendo como el punto de partida en el camino hacia la descosificación de los animales, que comienza con no considerarlos meros objetos de dominio. Se produce un giro en el estatus jurídico de los animales, inicialmente las normas se preocupan por su bienestar,

⁹⁹ Véase para más información MUÑOZ LORENTE, JOSÉ., “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, nº19, 2007, p. 309-363.

¹⁰⁰ UGALDÍA ESPINAR, J.M., “Fundamentos de Derecho Penal”, 4ª ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 47 y 94. “Es importante mencionar el principio de intervención mínima que sienta las bases del Derecho Penal, siendo utilizado, exclusivamente, para proteger aquellos bienes jurídicos de mayor relevancia individual o social frente aquellas acciones u omisiones graves que lo ponen en peligro. Dejando sin cabida los intereses meramente morales”.

limitándose a prohibir el maltrato animal y a crear normativa sobre sus condiciones higiénico-sanitarias. Con el tiempo, esa protección se va ampliando con el objetivo de tener una visión completa de los animales en general y del animal como individuo en particular, tal y como afirma PEREZ MONGUIÓ.¹⁰¹ Ahora bien, como se ha visto, la regulación de los animales en circos sigue estancada, pues, apenas existe normativa internacional, y la que es de aplicación se ciñe a unas exigencias primitivas que no han evolucionado para proporcionar de una salvaguarda real del bienestar de estos animales. Cabe recordar que la legislación aplicable para estos animales sólo versa en lo relativo a su transporte entre estados (convenio CITES) y a establecer sus condiciones higiénico-sanitarias, algo que, como se ha visto, en su redacción son limitaciones muy débiles y poco concretas. Pese a que tengan como referente lo dispuesto en el citado artículo del TFUE, se puede afirmar que no se cumplen unos estándares básicos del bienestar animal (bienestar entendido tal y como se ha explicado en apartados anteriores).

Asimismo, la regulación resulta insuficiente para lograr la protección de estos a nivel europeo. Se puede concluir que, como pasa con casi toda la normativa referente al derecho animal, en la teoría se ve claro lo que se pretende proteger y cómo ha de hacerse, pero otra cosa bien distinta es lo que pasa al poner en práctica esa regulación. Lo que sucede es que, pese a que se quiera y se haya manifestado un querer o deber de protección para con los animales, hay ciertos vacíos que generan una indefensión para un colectivo que, objetivamente, debería ser objeto de amparo como es el caso de los animales en espectáculos circenses. Más aún cuando hablamos de que estos animales deberían de ostentar de una mayor protección por pertenecer, su mayoría, a especies en peligro de extinción. Si bien estos animales, al nacer o estar en cautividad¹⁰², pueden ser objeto de compraventa¹⁰³ no por ello deberían de ser menos merecedores de la normativa garante del bienestar, pues siguen siendo seres sintientes.

Continuando con el análisis es hora de poner la mira en la legislación estatal. Es sabido que los Tratados constitutivos son las normas supremas del ordenamiento jurídico

¹⁰¹ PEREZ MONGUIÓ, J. M.ª, “Marco jurídico de la protección animal en España desde 1929 hasta 2015: el lento y firme trote del mastín”, revista Aranzadi de Derecho Ambiental, 2015, núm. 3, pp. 285-333.

¹⁰² Algunos de ellos no suelen hacerlo, pues la cría de animales en cautividad es bastante difícil, por lo que, en algunos casos, dan lugar a tráfico ilegal de animales. Véase para más información este artículo: <http://faada.org/entretenimiento-circos-origen-y-destino-de-los-animales#:~:text=En%20cuanto%20al%20origen%20de,para%20as%C3%AD%20abastecerse%20entre%20ellos>.

¹⁰³ Tal y como se desprende del Reglamento (CE) n° 338/97 del Consejo de 9 de diciembre de 1996 relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio

comunitario y, por tanto, condicionan la validez de las demás disposiciones de la UE y del Derecho nacional queda vinculado a ella. Es por ello por lo que el estado español, impulsado por la normativa europea, ha desarrollado cierta regulación en materia animal. Ahora bien, pese a que ha habido cierta evolución en las últimas décadas, no es un secreto que España es uno de los países europeos que dispone de una de las legislaciones “más relajadas” en materia de protección animal. Comenzando por mencionar el Código Civil español, el cual está impregnado de una visión cosificadora de los animales. En el cual, los animales son objetos de propiedad individual, bienes muebles, semovientes y apropiables. Algo que choca con la concepción actual que se tiene sobre ellos, no solo por la sociedad, sino por las diversas evidencias científicas que demuestran que los animales son seres sintientes y con las diversas normativas existentes dentro del ordenamiento jurídico español que expresamente así lo afirman. Si bien es cierto que se ha intentado paliar ese anacronismo con la propuesta de reforma en 2017¹⁰⁴, pero su tramitación se vio paralizada sin haber sido retomada actualmente.

En materia de protección animal es el derecho administrativo quien ha llevado a cabo esta labor en los últimos veinte años. Cabe añadir que en España no existe una normativa estatal en materia de bienestar animal, han sido las CCAA las que, en el marco de la distribución de competencias han afrontado la regulación del bienestar animal. Dando lugar a la existencia de diecisiete leyes autonómicas, publicadas en momentos diferentes y no todas son garantistas del bienestar animal. Existiendo una gran heterogeneidad entre ellas, pues en algunas se protegen solo a los animales de compañía, mientras que en otras su desarrollo es más ambicioso y comprenden tanto animales domésticos como los salvajes en cautividad. Esta falta de uniformidad normativa da lugar a una enorme inseguridad jurídica, pues genera situaciones como las que se dan hoy en día, en las que en unas comunidades están prohibidos el uso de animales en circos porque se entiende que existe un maltrato hacia los mismos y en otras no. Todo ello sin mencionar aquellas competencias delegadas por la legislación sectorial que habilitan a los municipios a regular aspectos referentes a los animales. Como ya se ha visto, en España hay más de cien municipios que han prohibido el uso de animales salvajes en circos, pero dicha labor suele estar supeditada por lo que se establezca en la normativa autonómica y, normalmente, suele ser una prohibición puntual que se ha de hacer caso por caso.

¹⁰⁴ Véase https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-167-1.PDF#page=1

Finalmente, es hora de hacer análisis del que, junto al Derecho administrativo es otro de los pilares fundamentales para la protección y defensa del bienestar animal, el Derecho penal. Quizás sea la parte del Derecho animal que más controversia ha suscitado, más aún a raíz de las últimas modificaciones del Código penal que han dotado a los animales de una mayor tutela jurídica. Pues, para muchos, proteger penalmente a los animales supone un quebranto del principio de intervención mínima o una interpretación extensiva del mismo. Es importante aclarar que realizar una protección efectiva de los animales no supone el quebranto del principio. Pues si se tiene en cuenta que el Derecho penal sólo entra a castigar las conductas clasificadas como más graves y que se ha presenciado un cambio y evolución en él, que ha elevado la protección de los animales en general, llegando a equiparar el delito de maltrato animal con el de lesiones del ser humano, no resulta descabellado afirmar que el Derecho penal considera el maltrato animal como un comportamiento lo suficientemente grave como para tipificarlo y, por ende, no estaría fuera del alcance penal el proteger este tipo de conductas que ponen en peligro el bien jurídico protegido del bienestar animal.

Pese a los avances llevados a cabo por el legislador, resulta evidente que la regulación penal no llega a cumplir del todo con su objetivo, proteger el bienestar animal. Se deben de realizar mejoras que den lugar a un mayor grado de protección, aclarando términos legales que suscitan hoy en día dudas sobre qué se pretende defender en el articulado. Y dar solución a las deficiencias e incongruencias que existen con respecto a los animales salvajes empleados en circos.

No se llega a comprender cómo es posible que sigan existiendo grandes vacíos legislativos que dan como resultado supuestos de indefensión a un grupo de animales que, objetivamente, deben estar protegidos, máxime cuando de toda normativa, ya sea internacional o estatal, se desprende que lo que debe primar a la hora de regular sobre animales debe ser su bienestar.

Si se pone la mira en la normativa estatal, se ve como esa falta de consistencia se acentúa, pues se ha ido legislando en materia de Derecho animal de manera no uniforme, se ha ido dando palos de ciego. Dando lugar a incongruencias dentro de las distintas ramas del derecho entre sí. Por un lado, el Derecho civil considera a los animales como cosas, sin embargo, el Derecho penal, el arma más potente del estado para garantizar la tutela efectiva de determinados derechos, aquellos de gran relevancia, sí que protege a los animales dotándoles de cierto estatus jurídico.

Ahora bien, el epicentro de la crítica estaría en por qué no se considera penalmente maltrato al uso de estos animales salvajes en espectáculos, cuando en todas las redacciones autonómicas en las que se prohíben el uso de estos se alega un maltrato, en tanto en cuanto no se cumplen con unos estándares de bienestar animal básicos. Es decir, si lo que se pretende proteger con la normativa es el bienestar animal, queda probado que este no se cumple ni lo más mínimo en este tipo de espectáculos. Pues, como ya se ha comentado, el uso de estos animales no sólo les supone un maltrato físico que, quizás, sea el más evidente a la hora de determinar la conducta como punible, sino que las consecuencias para estos animales van más allá, dejándoles graves secuelas psicológicas.

III. PROPUESTA DE MODIFICACIÓN LEGISLATIVA DEL TRATAMIENTO DE LOS ANIMALES SALVAJES EN CIRCOS

Llegado este punto resulta necesario abordar la posibilidad de una modificación legislativa que active y efectivamente ampare bajo su articulado a todos aquellos animales empleados en los espectáculos circenses. Partiendo de la premisa de que si lo que se pretende proteger con la normativa actual es la tutela del bienestar animal es indispensable realizar esta reforma, pues se están quedando fuera de ella supuestos que no han sido excluidos activamente por otra normativa¹⁰⁵ salvo por la Ley 31/2003.

Sería necesario una reforma en el articulado del Código penal que haga efectiva la protección de los animales salvajes empleados en espectáculos públicos, apoyándose en que no se cumplen sus necesidades etológicas, y están sometidos a una vida de maltrato continuado produciéndoles secuelas tanto físicas como psíquicas.

El articulado que se propone en este trabajo sería una adhesión a la redacción del actual artículo 337 del CP, viniendo a disponer:

El que emplee a un animal perteneciente a los apartados 1.c o 1.d para su uso en espectáculos públicos, obligándole a realizar actos no pertenecientes a su naturaleza serán

¹⁰⁵ Véase como ejemplo el caso de los animales para experimentación científica, los animales destinados a consumo humano o los animales utilizados en festejos populares como los toros.

castigados con 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

Se trata una ligera modificación en la que quedarían prohibidos este tipo de espectáculos que, actualmente, quedan legalizados junto a otros a raíz de lo dispuesto en el art. 337.4.

La reforma de este artículo junto con las demás reformas necesarias¹⁰⁶ sentarían las premisas para alcanzar una protección efectiva del bienestar de los animales. Algo que, hasta la fecha, tiene carencias.

Hay que añadir que a la hora de poner en práctica esta nueva regulación sería necesario establecer un periodo de adaptación para aquellos que se vean afectados por la normativa, para que pudieran realizar las modificaciones necesarias de su espectáculo y adaptarlo a las nuevas exigencias. Así como reubicar a los animales en santuarios o centros de rehabilitación donde pasen a tener una mayor calidad de vida. Además, sería conveniente que aquellos profesionales que decidan ceder a los animales antes de que se agote el periodo de transición puedan optar a algún tipo de subvención con el objetivo de ayudar a que reconduzca su actividad profesional.¹⁰⁷

¹⁰⁶ Como la creación de una normativa estatal de bienestar animal

¹⁰⁷ Tomando como ejemplo Portugal, que recientemente ha tomado la decisión de prohibir los animales salvajes en circos para 2024. Véase noticia <https://www.elcomercio.com/tendencias/animales-circo-prohibicion-portugal-maltrato.html#:~:text=Portugal%20decidi%C3%B3%20prohibir%20los%20animales,de%20defensa%20de%20los%20animales.>

IV. CONCLUSIONES

Primera. – Una vez analizada toda la legislación sobre la protección de los animales en circos en particular, resulta evidente que es un conjunto de normativa complicada de navegar, que en la mayoría de las ocasiones peca de ser bastante general y que en la práctica no cumple con el fin que se proclama en cada uno de los textos legales que se han analizado, la protección del bienestar animal. Se observa en la legislación internacional, que se quiere hacer un esfuerzo por sentar unas bases encaminadas hacia la protección de los animales, en general, cuando se reconoce a estos como seres sintientes y que se debe de tener en cuenta sus necesidades a la hora de redactar la normativa que verse sobre ellos. Pero cuando se examina la normativa que versa expresamente sobre los animales en circos, esta se limita a dar directrices sobre el transporte de estos, siendo, por cierto, bastante ambiguas. Además, se ve como la legislación discrimina activamente a los animales amansados o en cautividad, creando vacíos jurídicos que ponen en peligro la protección de estos. Diversas pruebas de esto se encuentran, por ejemplo, cuando el Convenio CITES dispone que aquellas especies en peligro de extinción deberán de tener una mayor protección legislativa, y es por ello que el Reglamento Comunitario que lo aplica (338/97) establece que los animales pertenecientes a las especies en peligro de extinción no podrán ser objeto de utilización con fines lucrativos (aquí entrarían los circos), pero establece una excepción por la cual las especies que estén en cautividad no se les aplicaría. Objetivamente, estos animales deberían de ser dignos de una tutela efectiva, más aún al pertenecer a especies protegidas.

Segunda. - Se desprende de todo lo analizado que el Derecho animal sigue estando en estados primigenios, sobre todo a nivel estatal. Dando lugar a un entramado legislativo difícil de descifrar, ya que se ha ido improvisando su regulación sin haber establecido unas bases claras que den como resultado un articulado homogéneo y coherente. Respecto a la legislación autonómica, no se entiende cómo es posible que en ciertas comunidades se reconozca que este tipo de espectáculos constituyen un acto anacrónico, cruel, que no garantiza en absoluto el bienestar animal y, en cambio, otras alojen este tipo de actos. Y no sólo eso, sino que, como se ha expuesto más arriba, muchas veces se trata de una mera cuestión política. Tampoco se comprende por qué sigue sin tener consecuencias penales cuando numerosas autonomías han determinado que el uso de estos animales en circos no garantiza su bienestar. Cabe recordar que lo que persigue la normativa es proteger la vida y

la integridad del animal, es decir, su bienestar. Esta y muchas otras son las incongruencias que se encuentran cuando se examina la temática en cuestión.

Tercera. - Respecto a qué clasificación tendrían los animales circenses dentro de nuestro ordenamiento, resulta evidente que entrarían dentro de lo que se denominan animales amansados, pero siempre se debe tener en cuenta que continúan siendo animales salvajes, ya que su instinto, características fisiológicas y ciclo de vida se ve inalterado pese a la influencia del ser humano sobre ellos.

Cuarta. - En lo relativo al maltrato animal, se observa que este puede darse de diversas maneras no sólo desde una perspectiva meramente física, como venimos acostumbrados, sino que, gracias a la última modificación legislativa con la Ley 1/2015, se da paso a un rango más amplio y también más indeterminado a la hora de probarlo, la salud del animal. Entendemos que la salud implica satisfacer todas las necesidades etológicas del animal, esto es, cubrir las necesidades del animal que son intrínsecas a él, el comportamiento que siguen estos en su medio natural. Desde esta perspectiva resulta oportuno afirmar que un circo no es el sitio idóneo para garantizar estas necesidades y, mucho menos, asegurarse de que los animales dentro de él no sufren un maltrato continuado, pues, se ven obligados a realizar actividades que distan mucho de sus comportamientos naturales y los medios por los cuales se logra que los realicen son siempre el empleo de técnicas violentas o de privación.

Quinta. - Que el bien jurídico protegido en la redacción de los artículos 337 y 337 bis es, conforme a la mayoría de la doctrina, la vida e integridad del animal, es decir, su bienestar. Se debe entender que el bienestar animal que se persigue en esta redacción tiene ciertos tintes antropocéntricos, en tanto en cuanto sólo se incluye a aquellos animales que de una u otra forma estén bajo la protección del ser humano, dejando fuera del contexto penal a los animales salvajes que viven en libertad. En cierto modo, resulta obvio que sean los animales que dependen de los hombres quienes ostenten una protección penal ya que, al depender directamente de él para sobrevivir, se presume que es quien va a salvaguardar su vida y bienestar. Y que cuando esto no se cumpla se desprendan ciertas consecuencias. Esto no es sino una consecuencia de que la sociedad, respaldada con la evidencia científica al respecto, entiende que los animales son dignos de protección y que se deben de proteger a estos frente aquellas conductas que son de mayor gravedad.

Sexta. - Una reforma legislativa resulta necesaria para poder cumplir con las exigencias de la sociedad, que cada vez tiene una mayor sensibilidad hacia el trato que se les da a los animales. Además, carece de sentido que penalmente se protejan a los animales que

directamente dependen del ser humano, pero que en ciertas ocasiones se les prive de esta protección, bien sea explícitamente (cuando se excluye a los animales en circos de ciertas prohibiciones) o tácitamente (cuando, directamente, no se les incluye o no se legisla sobre ellos). Se habla de una modificación de la normativa no sólo a nivel penal, sino a varios niveles. Ante el vacío legal que existe, es necesaria la redacción de un articulado que aúne, recoja, sintetice, y unifique las ideas principales recogidas en las distintas legislaciones de bienestar y protección animal cuya finalidad sea la de lograr el mayor grado de protección y bienestar posible para los animales.



BIBLIOGRAFÍA

ADI, U.S.: “*Animals in Traveling Circuses: The Science of Suffering*”, 2008.

ALONSO GARCÍA, ENRIQUE, “*El bienestar de los animales como seres sintientes: su valor como principio general, de rango constitucional, en el derecho español*”, La Ley digital, 2018.

ASCIONE, FRANK, “*The abuse of animals and Domestic violence: a National survey of shelters for women who are battered*”, 1997.

BRAGE CENDÁN, SANTIAGO, “*Los delitos de maltrato y abandono de animales*”, Tirant lo Blanch, 2017.

BROOM, DONALD, “*Animal welfare: concepts study methods and indicators*”, Revista colombiana de Ciencia Pecuaria, 2011.

CUERDA ARNAU, MARÍA LUISA., “*Comentario al artículo 337 y 337 bis CP*”, en GONZÁLEZ CUSSAC, JOSÉ L., “*Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

DE LUCAS MARTÍN, J. “*Comentario al artículo 337 y 337 bis CP*” en GONZÁLEZ CUSSAC, JOSÉ L., “*Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

DE SANTIAGO FERNÁNDEZ, LAURA, “*El maltrato animal desde un punto de vista criminológico*”, en Derecho y Cambio social, 2013.

DOMÉNECH PASCUAL, GABRIEL, “*La posibilidad de limitar los derechos fundamentales en aras del bienestar animal*”, revista interdisciplinar de Gestión ambiental, núm. 74, 2005.

GARCÍA SOLÉ, MARC, “*El delito de maltrato a los animales. El maltrato legislativo a su protección*”, revista de Bioética y Derecho, Barcelona, 2015.

GSANDTER, H., PECHLANER, H., SWAMMER, H.M., “*Guidelines for the keeping of wild animals in circuses*”, 1997.

HAVA GARCÍA, ESTHER, “*La protección del bienestar animal a través del derecho penal*”, revista estudios penales y criminológicos, núm. 31, 2011.

HAVA GARCÍA, ESTHER, “*La tutela penal de los animales*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

HORGAN, R., “*La legislación de la UE sobre bienestar animal: Situación actual y perspectivas*”, REDVET. Revista electrónica de Veterinaria 1695-7504, 2007, Volumen VIII núm. 12B.

MCPHEE M. ELSBETH, CARLSTEAD., CARLSTEAD, KATHY, “*The importance of maintaining natural behaviors in captive mammals*” 2010.

MANTECA, X., MIANU, D., TEMPLE, D. “*¿Qué es el bienestar animal?*”, Fawec, 2012.

MENÉNDEZ DE LLANO RODRÍGUEZ, N., “*Evolución de la sanción penal por maltrato animal: el caso español*”, en Diario la Ley, núm.9038, 11 de septiembre de 2017.

MUÑOZ LORENTE, J.M., “*La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato*”, La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario, núm. 42, 2007.

MUÑOZ LORENTE, JOSÉ, “*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, 2007.

PÉREZ MONGUIÓ, J.M., “*Animales de compañía. Régimen Jurídico en el Derecho administrativo*”, 2008.

PÉREZ MONGUIÓ, JOSE MÁRIA, “*Marco jurídico de la protección animal en España desde 1929 hasta 2015: el lento y firme trote del mastín*”, revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm.3, 2015.

REDMOND, CRAIG, “*The use of Animals in Circuses in Ireland,*” 2012.

RIOS 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, 2016, núm. 18-17.

TORRES FERNÁNDEZ, M. ELENA, “*La reforma del delito de maltrato de animales domésticos del artículo 337 CP*”, en Diario la Ley, núm. 7534, 2010.

UGALDÍA ESPINAR, J.M., “*Fundamentos de Derecho Penal*”, cuarta edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

ZAPICO BARBEITO, M., “*Hacia un nuevo bien jurídico del delito de maltrato de animales domésticos y amansados*”, revista de Derecho y Proceso Penal, núm. 25, 2011.

Otras referencias Bibliográficas/normativas

- Anteproyecto de Ley de la Generalitat Valenciana, sobre protección, bienestar y tenencia de animales de compañía.
- Código Civil Español
- Código Penal.
- Convenio CITES
- Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía, Estrasburgo, 1987.
- Declaración Universal de los Derechos de los Animales
- Decreto Legislativo 2/2008 de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de protección animal (Comunidad Autónoma de Cataluña).
- Ley 11/2003 de 24 de noviembre, de protección de los animales. Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Ley 31/2003, de 27 de octubre, de conservación de la fauna silvestre en los parques zoológicos.
- Ley 32/2007 de 7 de noviembre, para el cuidado de animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio.
- Ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el cuidado de los animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio.
- Ley 4/1994, de 8 de julio de la Generalitat Valenciana, sobre protección de los Animales de Compañía.
- Ley 5/1997, de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, de 24 de abril, sobre la protección de los animales de compañía.
- Ley 50/1999, de 23 de diciembre, sobre el Régimen Jurídico de la Tenencia de Animales Potencialmente Peligrosos.
- Ley de caza 1902.
- Ley Foral 7/1994 de Navarra, de 31 de mayo, de protección de animales.
- Plan de Acción de bienestar animal de la Comisión Europea, 2012. Se puede consultar aquí: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:57576a43-59e3-4e99-aa3a-517b34804bc2.0009.03/DOC_1&format=PDF

- Real decreto 1739/1997 de 20 de noviembre, sobre medidas de aplicación del Convenio sobre Comercio Internacional de especies amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES), hecho en Washington el 3 de marzo de 1973 y del Reglamento (CE) 338/97, del Consejo, de 9 de diciembre de 1996, relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio.
- Reglamento 1739/2005 de la Comisión, de 21 de octubre de 2005, por el que se establecen los requisitos zoosanitarios para el desplazamiento de animales de circo entre Estados miembros.
- Reglamento CE 1/2005 del Consejo de 22 de diciembre de 2004
- Reglamento CE 1/2005 del Consejo de 22 de diciembre de 2004, relativo a la protección de los animales durante el transporte y las operaciones conexas y por el que se modifican las Directivas 64/432/CEE y 93/119/CE y el Reglamento (CE) núm. 1255/97.
- Reglamento Comunitario 338/97 de 9 de diciembre de 1996 relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio.
- SJP nº1 154/2019 de 25 de mayo de 2019 en Santa Cruz de Tenerife.
- STC de 26 de junio de 1995.
- STC de la Audiencia Provincial de Teruel, 53/2017.
- STC del Juzgado de lo Penal nº4 de Bilbao, 135/2010.
- STC Juzgado de Instrucción núm.1 de Tarragona 5/2017.
- The Cambridge Declaration of Consciousness, 2012. Se puede consultar aquí: <https://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf>
- Tratado de Ámsterdam de 1997
- Wild Animal in Travelling Circuses, Scotland Bill (Ley escocesa).

Páginas web:

<https://dpej.rae.es/> (Página de RAE jurídico)

<https://www.oie.int> (Página de la Organización Internacional de Sanidad Animal)

www.20minutos.es (Página del periódico “20 Minutos”)

www.aap-primadomus.org (Página española de la Fundación AAP)

www.animanaturalis.org (Página de la organización no gubernamental AnimaNaturalis)

www.ecoticias.com (Portal de noticias “ecoticias”)

www.elcomercio.com (Página del periódico “El Comercio”)

www.elconfidencial.com (Página del periódico “El Confidencial”)

www.elsaltodiario.com (Página de “El Salto Diario”)

www.europarl.europa.eu (Página del Parlamento Europeo)

www.faada.org (Página de la Fundación para el Asesoramiento y Acción en Defensa de los animales)

www.femp.femp.es (Página de la Federación española de Municipios y Provincias)

www.fve.org (Página de la Federación de Veterinarios Europea)

www.infocircos.org (Página de la coalición Infocircos)

www.lasexta.com (Página de “La Sexta”)

www.lasprovincias.es (Página del periódico “Las Provincias”)

www.nationalgeographic.es (Página de National Geographic)

www.pawproject.org (Página sobre la organización no gubernamental Paw Project)

www.rae.es (Página de la RAE)

www.rtve.es (Página de la rtve)

www.telemadrid.es (Página de “Tele Madrid”)