

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ064820

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 186/2020, de 20 de mayo de 2020

Sala de lo Penal

Rec. n.º 447/2019

SUMARIO:

De los delitos relativos a la protección de animales domésticos.

En el delito leve de maltrato animal del artículo 337.4, cuando anuncia «a animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente», el grafema «o» es una conjunción disyuntiva que denota diferencia, separación o alternativa entre dos o más personas, cosas o ideas. Esta conjunción no siempre implica opciones excluyentes y de hecho a menudo alude a condiciones indistintas e incluso compatibles, siendo el contexto el que le asigna valor particular en cada caso. Y es precisamente ese contexto el que nos aboca a considerar que en este caso el legislador la utilizó para distinguir un supuesto de otro. Esto es, los animales domésticos de los que no lo son, pues de haber querido, como pretende el recurrente, sancionar el maltrato de animales domésticos y de cualesquiera otros solo cuando el de ambos se produjera en espectáculos públicos no autorizados, le hubiera bastado con redactar el precepto aludiendo al maltrato de cualquier animal en espectáculos públicos no autorizados legalmente, sin necesidad de redundar en dos categorías. La distinción es muy significativa y conduce a la interpretación diferenciada de las conductas, máxime si reparamos en que lo contrario obstaculizaría la protección penal de los animales domésticos, en cuanto relegaría a simple infracción administrativa el maltrato cruel en el ámbito privado, que resulta precisamente el más propicio para ello. Por último, no podemos olvidar que cuando la LO 1/2015 incorporó el apartado 4 del artículo 337 CP en el año 2015, las Audiencias Provinciales habían interpretado mayoritariamente la falta del artículo 632.2 en el sentido expuesto, que parte de un distinto nivel de protección penal a favor de los animales domésticos respecto a los que no lo son. Si el legislador no zanjó entonces la polémica introduciendo mayor claridad en el enunciado, y mantuvo idéntica la redacción a sabiendas del alcance que la jurisprudencia le había otorgado, es porque esa línea argumental colmaba fielmente el objetivo de la norma, en un marco legal que ha desplazado la consideración patrimonial de los animales para focalizar el núcleo de la prohibición alrededor de conductas que generan su sufrimiento. El tipo que nos ocupa se encuentra en relación de subsidiariedad expresa con los que le preceden en el artículo 337. Así señala «fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltratarán cruelmente...». Es decir, quedan fuera de su ámbito de aplicación aquellos casos en que, a consecuencia del cruel maltrato, se causare la muerte del animal (artículo 337.3) o «lesiones que menoscaben gravemente su salud» (artículo 337.1). Una visión integrada del texto penal aconseja una interpretación homogeneizadora. Por ello, a la hora de llenar de contenido un concepto valorativo como el de grave menoscabo a la salud, lo más plausible es establecer un parangón con las figuras penales de similares perfiles, en este caso las que protegen la integridad física de los humanos: los delitos de lesiones. Esta parece ser la pauta seguida por el legislador a la vista de la similitud en el enunciado de las modalidades agravadas previstas en uno y otro caso. El artículo 337.2 incluye como tales las mismas que los artículos 148 y ss. Tanto aquellas que lo son por la entidad del menoscabo físico (artículo 149), las que se refieren a los medios comisivos (empleo de instrumentos peligrosos de los artículos 148.1), a los modos de ejecución (el enañamiento artículos 148.2), o aquellas orientadas a proteger a los menores, como el perpetrar el hecho a su presencia (153.3). En esta línea, a la hora de concretar lo que deba entenderse por menoscabo grave de la salud al que alude el artículo 337.1 CP, un primer enfoque nos proyectaría sobre el concepto de «grave enfermedad» que, cuando de humanos se trata, el artículo 149 equipara a la pérdida o inutilidad de un sentido, órgano, o miembro principal. Sin embargo, tal opción no puede acogerse linealmente porque «la pérdida o inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal» están específicamente previstos como presupuestos de agravación en el apartado 2 del artículo 337 que, aun sin sustantividad independiente como ocurre en el delito de lesiones graves del artículo 149, elevan la pena a la mitad superior. Partiendo de tales premisas la lógica aconseja interpretar la modalidad básica del artículo 337.1 como proyección de su equivalente cuando del delito de lesiones se trata (artículo 147.1), con imprescindibles modulaciones. Tomando como referencia el que se erige como concepto normativo básico en el delito de lesiones, el tratamiento médico o quirúrgico, será necesario que



el animal requiera para su curación tratamiento veterinario, más allá del que se agota en una primera asistencia. Ahora bien, ese único presupuesto abarcaría detrimentos de la salud que difícilmente soportarían el calificativo de graves, lo que exige un plus que dependerá de las circunstancias del caso. Este podrá venir determinado por diversos factores. Entre ellos, la intensidad de la intervención veterinaria requerida; si hubiera exigido o no hospitalización; el riesgo vital generado por la herida o su potencialidad para acelerar significativamente procesos degenerativos; el periodo de tiempo durante el cual el animal haya estado imposibilitado para el desempeño de la actividad propia de su especie; y las secuelas o padecimientos permanentes. Sin olvidar que, si éstos últimos conllevan la pérdida de un sentido, órgano o miembro principal, necesariamente determinaran la imposición de la pena en su mitad superior (artículo 337.2). Todo lo que por defecto no tenga encaje en el concepto así perfilado, quedará abarcado por el delito leve del artículo 337.4. CP, que ni siquiera exige que se haya llegado a causar lesión. La acción típica del delito previsto en el artículo 337.4 es maltratar cruelmente. El maltrato no solo comprende los ataques violentos, sino todos los comportamientos que, por acción u omisión, sean susceptibles de dañar la salud del animal. No requiere el tipo la habitualidad, pero el adverbio modal «cruelmente» añade una nota de dureza o perversidad, de gratuidad en el la actuación que permita deducir una cierta complacencia con el sufrimiento provocado. Presupuesto que podrá cumplirse, bien con un proceder aislado de suficiente potencia, o con una reiteración de actos.

PRECEPTOS:

LO 10/1995 (CP), arts. 337.4 y 632.2.
Constitución española, art. 24.

PONENTE:

Doña Ana María Ferrer García.

Magistrados:

Don JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR
Don MIGUEL COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA
Don ANTONIO DEL MORAL GARCIA
Don ANA MARIA FERRER GARCIA
Don PABLO LLARENA CONDE
Don SUSANA POLO GARCIA
Don EDUARDO DE PORRES ORTIZ DE URBINA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 186/2020

Fecha de sentencia: 20/05/2020

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 447/2019

Fallo/Acuerto:

Fecha de Votación y Fallo: 05/02/2020

Ponente: Excm. Sra. D.^a Ana María Ferrer García



Procedencia: Audiencia Provincial de Cantabria

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

Transcrito por: JLA

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 447/2019

Ponente: Excm. Sra. D.^a Ana María Ferrer García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 186/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Antonio del Moral García

D.^a. Ana María Ferrer García

D. Pablo Llarena Conde

D.^a. Susana Polo García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 20 de mayo de 2020.

Esta sala ha visto el recurso de casación num. 447/19 por infracción de ley interpuesto por D. Nicanor representado por D.^a M.^a José Corral Losada bajo la dirección letrada de D. Eduardo Prieto Sinausia, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cantabria de fecha 2 de noviembre de 2018 (Rollo Apelac. 561/18) por delito de maltrato animal. Ha sido parte recurrida el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Ana María Ferrer García.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Instrucción num. 2 de DIRECCION000 incoó Procedimiento Abreviado num. 437/16, por delito de maltrato animal y una vez concluso lo remitió al Juzgado de lo Penal num. 2 de Santander (Causa 120/18), que con fecha 1 de junio de 2018, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS: "Primero.- Que el acusado, Nicanor, mayor de edad, con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia, el día 9 de julio de 2016, sobre las 18 horas, agarró con una cuerda por el cuello levantándolo en el aire, al perro de raza bodeguero andaluz de nombre " Topo " propiedad de Mariola, que se encontraba en la



localidad de DIRECCION001, y teniéndolo en el aire, le propinó repetidos golpes con una vara de las de arrear vacas, produciéndole lesiones acción que dejó de realizar ante los ruegos e intervención de la menor Mariola que se encontraba residiendo en el domicilio del encausado y que era una de las menores que había llamado al perro que se encontraba en la propiedad de su propietaria para jugar con él.

SEGUNDO. - Como consecuencia de los golpes recibidos el perro sufrió las siguientes lesiones:

- Fractura de la rama mandibular derecha
- pérdidas de piezas dentales
- hemorragia bucal abundante
- derrame bilateral ocular
- cojera de la extremidad posterior derecha.

Preciso para su curación de tratamiento veterinario con fluidoterapia, oxigenoterapia, inmovilización de la Mandíbula y tratamiento basado en antibioterapia y analgesia, que fue dispensado en una clínica veterinaria generando unos gastos a su propietaria de 497,20 euros.

TERCERO.- Después de materializar el hecho el encausado se desentendió del animal siendo la menor citada quien dio aviso a la clínica veterinaria que se persono en el lugar y atendió al animal de las lesiones reseñadas".

Segundo.

El Juzgado de instancia en la citada sentencia dictó la siguiente Parte Dispositiva: "DEBO CONDENAR Y CONDENO a Nicanor Como autor penalmente responsable de un delito de MALTRATO ANIMAL previsto y penado en el artículo 337.1 del Código Penal sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a la pena de SEIS MESES DE PRISIÓN con la accesoria de Inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y la de INHABILITACIÓN ESPECIAL para el ejercicio de profesión oficio comercio que tenga relación con animales por termino de DOS AÑOS e imponiéndole expresamente las costas del procedimiento.

Por vía de responsabilidad civil deberá indemnizar a la perjudicada Mariola en la cantidad de 497,20:- € importe de la asistencia veterinaria prestada al animal.

Notifíquese la presente resolución a las partes previniéndoles que la misma no es firme procediendo contra la misma RECURSO DE APELACION en el término de DIEZ DÍAS desde la fecha de su notificación.

Tercero.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por D. Nicanor, dictándose por la Audiencia Provincial de Cantabria sentencia con fecha 2 de noviembre de 2018 y que contiene el siguiente fallo: "Que debemos estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por Nicanor contra la ya citada Sentencia del Juzgado de lo Penal número Dos de Santander que se revoca en el sentido de condenarle como autor de un delito leve de maltrato animal, a la pena de multa de seis meses con una cuota diaria de seis euros con aplicación del artículo 53.1 del Código Penal en caso de impago, y la inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales por el plazo de un año. Se confirma la responsabilidad civil y la imposición de las costas de la instancia, que serán correspondientes a un juicio por delito leve. Se declaran de oficio las costas de esta alzada

Adviértase a las partes que contra la presente sentencia cabe recurso, de casación conforme al artículo 847.1.b), por infracción de ley del motivo previsto, en el número 1º del artículo 849, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que deberá interponerse en el plazo y, forma previstos en la referida L.E..Criminal.

Cuarto.

Notificada la resolución a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley, por la representación de D. Nicanor, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**Quinto.**

El recurso interpuesto se basó en el siguiente MOTIVO DE CASACIÓN:

ÚNICO.- Por infracción de ley por una incorrecta aplicación del delito leve de maltrato animal del artículo 337.4 del Código Penal .

Sexto.

Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Séptimo.

Hecho el señalamiento para el Fallo, se celebró la votación prevenida el día 5 de febrero de 2020. Habiéndose prolongado la deliberación hasta la fecha de esta sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

La defensa D. Nicanor recurre contra la sentencia de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Cantabria de 2 de noviembre de 2018, que estimó en parte el recurso de apelación interpuesto contra la que había sido dictada por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Santander, y que le condenó como autor de un delito leve de maltrato animal del artículo 337.4 CP.

Nos encontramos en la vía impugnativa que habilitó la reforma de la LECRIM operada por la Ley 45/2015 de 5 de octubre, al introducir la posibilidad de recurso de casación en el artículo 847.1 b) contra las sentencias dictadas en apelación por la Audiencia Provinciales y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. Responde a un esquema que permite el acceso a casación y, con él, a la función unificadora de doctrina que a esta Sala corresponde, de todos los delitos previstos en el CP con la única exclusión de los leves, salvo cuando estos se enjuician a través de los procedimientos previstos para delitos menos graves o graves. Las únicas sentencias que quedan excluidas son las que dimanen del "procedimiento para el juicio sobre delitos leves" previsto en el Libro VI LECRIM, artículos 962 y ss.

Se trata de un recurso limitado en cuanto a sus posibilidades de planteamiento a la "infracción de ley del motivo previsto en el número 1º del artículo 849", cuya admisión queda condicionada a la existencia de interés casacional. Así lo dijo expresamente la Exposición de Motivos de la Ley que lo implantó, y se deduce del artículo 889 LECRIM que en estos casos autoriza la inadmisión a través de una providencia "sucintamente motivada" acordada por unanimidad de los magistrados cuando el recurso "carezca de interés casacional".

Como dijimos en la Sentencia de Pleno 210/2017 de 28 de marzo, que resolvió la primera impugnación casacional contra sentencias dictadas por la Audiencia Provincial en apelación respecto a la dictada por el Juzgado de lo Penal, "estamos ante una modalidad del recurso que enlaza más con el artículo 9.3 de la Constitución (seguridad jurídica) que con el artículo 24.1 (tutela judicial efectiva)", orientado a enmendar o refrendar la corrección de la subsunción jurídica, con el horizonte de homogeneizar la interpretación de la ley penal, buscando la generalización.

En orden a interpretar el alcance de esta nueva posibilidad de acceso a la casación y concretar que debe interpretarse por "interés casacional", esta Sala, reunida en pleno no jurisdiccional el 9 de junio de 2016, adoptó el siguiente acuerdo:

"A) El artículo 847 1º letra b) de la LECRIM debe ser interpretado en sus propios términos. Las sentencias dictadas en apelación por las Audiencias Provinciales y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional solo podrán ser recurridas en casación por el motivo de infracción de ley previsto en el número primero del artículo 849 de la LECRIM, debiendo ser inadmitidos los recursos de casación que se formulen por los artículos 849 2º, 850, 851 y 852.

B) Los recursos articulados por el artículo 849 1º deberán fundarse necesariamente en la infracción de un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter (sustantivo) que deba ser



observada en la aplicación de la Ley Penal (normas determinantes de la subsunción), debiendo ser inadmitidos los recursos de casación que aleguen infracciones procesales o constitucionales. Sin perjuicio de ello, podrán invocarse normas constitucionales para reforzar la alegación de infracción de una norma penal sustantiva.

C) Los recursos deberán respetar los hechos probados, debiendo ser inadmitidos los que no los respeten, o efectúen alegaciones en notoria contradicción con ellos pretendiendo reproducir el debate probatorio (artículo 884 LECRIM).

D) Los recursos deben tener interés casacional. Deberán ser inadmitidos los que carezcan de dicho interés (artículo 889 2º), entendiéndose que el recurso lo tiene interés casacional, conforme a la exposición de motivos: a) si la sentencia recurrida se opone abiertamente a la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo, b) si resuelve cuestiones sobre las que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, c) si aplica normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo ya consolidada relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

E) La providencia de inadmisión es irrecurrible (artículo 892 LECRIM)".

De conformidad con el mismo, abordamos el presente recurso a partir del respeto al relato de hecho declarados probados por la sentencia sometida a nuestra consideración, en relación al aspecto que ha suscitado interés casacional. En concreto, los presupuestos de tipicidad del delito leve de maltrato animal del artículo 337.4 CP, cuya concurrencia cuestiona el recurrente denunciando infracción de ley por indebida aplicación del mencionado precepto. Apreciamos interés casacional al existir posturas discrepantes entre la Audiencia Provinciales.

Segundo.

Afirma el recurrente que los hechos declarados probados por la sentencia de instancia, que la de apelación no modificó, no reúnen los presupuestos de tipicidad del delito de maltrato animal del artículo 337.4 CP, por el que ha sido condenado. De un lado, porque de la propia redacción del artículo se infiere que el mismo exige que se trate de malos tratos infligidos en el curso de un espectáculo no autorizado legalmente, circunstancia por completo ajena a los hechos narrados como probados, pues ni la escena se desarrolló en un espectáculo y mucho menos ilegal ni cruel. Por otro, porque considera que el menoscabo grave a la salud del animal que requiere el tipo básico del artículo 337.1 CP es también aplicable al delito leve y sin embargo en este caso no se da.

1. El nº 4 del artículo 337 CP fue incorporado por la LO 1 /2015, que suprimió el libro III dedicado a las faltas, si bien recuperó como delitos leves algunos de los comportamientos hasta entonces contenidos en aquel. Y así ocurrió con la antigua falta contra los intereses generales del artículo 632.2 CP, que con idéntica redacción pasó a conformar el citado apartado 4.

Las dificultades interpretativas generadas por esta figura habían sido puestas de relieve por la jurisprudencia de las Audiencias, dando lugar a soluciones dispares. Si bien no existían importantes discrepancias en la delimitación de la acción típica "maltratar cruelmente", si respecto a las condiciones en que se dispensaba la tutela penal. La ambigua fórmula "a animales domésticos o a cuales quiera otros en espectáculos no autorizados legalmente", alimentó la polémica respecto a la existencia o no de un doble nivel de protección. Es decir, si se confería un tratamiento diferenciado a favor de los animales domésticos, cuyo cruel maltrato quedaría encuadrado en la órbita del precepto cualquiera que fuera el lugar donde se desarrollara, frente al que afectaba a los animales que no encajan en esa categoría, cuya tipicidad quedaba condicionada a que la desconsiderada agresión tuviera lugar en espectáculos no autorizados legalmente. O si, por el contrario, este último presupuesto locativo afectaba a unos y a otros, lo que relegaba al ámbito administrativo el maltrato de animales domésticos sin proyección a terceros.

Polémica que ahora reproduce el recurso, que se alinea con la interpretación que defiende la atipicidad de los hechos en cuanto que no se desarrollaron en espectáculo alguno.

En principio la redacción del precepto admitiría la doble interpretación expuesta. Sin embargo, aunque con algunas excepciones de las que son exponentes las SSAP de Santander (sección 3ª), 199/2013 de 7 de mayo; de Burgos (sección 1ª), 115/2015 de 6 de abril; y de Cádiz (sección 3ª), 238/2015 de 2 de septiembre, alineadas con la tesis del recurrente, mayoritariamente las Audiencias Provinciales se decantaron por la postura que mantiene la resolución recurrida(entre otras, SSAP de Lleida (sección 1.ª) 399/2005 de 31 de octubre; de Barcelona (sección 9ª) 382/2007 de 24 de octubre; de Zamora (sección 1.ª) 73/2008 de 12 de diciembre; de Pontevedra (sección 4ª) 116/2008 de 5 de junio; de Huesca (sección 1ª) 51/2009 de 15 de abril; de Granada (sección 1ª) 344/2010 de 26



de mayo; de Madrid (sección 27ª) 60/2010 de 9 de julio; de Burgos (sección 1ª) 290/2011 de 26 de septiembre; de Palma de Mallorca (sección 3ª) 100/2011 de 22 de febrero; de Tarragona (sección 2ª) 202/20011 de 22 de marzo; de Valladolid (sección 2ª) 60/2015 de 19 de marzo; de Tarragona (sección 4ª) 116/2018 de 27 de marzo.

Este segundo criterio fue implícitamente respaldado por la STS 183/2012 de 13 de marzo al confirmar íntegramente la SAP de Tarragona (sección 2ª) 202/20011 de 22 de marzo, que había condenado por falta del artículo 632.2 CP a quien en el contexto de un robo en domicilio particular propinó una patada a un perro pequeño propiedad de la moradora, estampándolo contra la pared y matándolo. También por el ATS 2139/2010 de 2 de diciembre de 2010, que inadmitió a trámite el recurso de casación interpuesto contra la SAP de Madrid (sección 27ª) 60/2010 de 9 de julio. Esta última había condenado como autor de una falta del artículo 632.2 al agresor que en un escenario de violencia de género, dio muerte al cachorro de tres meses propiedad de la víctima, partiéndolo por la mitad al golpearle con un extintor con el que previamente la había atacado a ella cuando se encontraba en su domicilio. La muerte del animal se produjo en el descansillo de la escalera. En este caso el auto afirmó expresamente "la calificación jurídica de estos hechos como constitutivos de una falta del art 632.2 del CP, es totalmente correcta". Conviene aclarar, ante la brutalidad de ambos sucesos, que la data de los hechos en los dos casos se remonta al año 2009, es decir, antes de la reforma que en el artículo 337.1 CP operó la LO 5/2010 suprimiendo de la descripción del tipo básico el término "ensañamiento" que tanto había dificultado su aplicación. Por lo que comportamientos que en la actualidad encajarían sin dificultad en la modalidad del artículo 337.1, quedaron relegados a la falta de la que el actual delito leve es heredero.

2. Ahora también refrendamos esta interpretación. Como apuntaron la mayor parte de las sentencias citadas, y también el Fiscal al impugnar ahora el recurso, el grafema o es una conjunción disyuntiva que denota diferencia, separación o alternativa entre dos o más personas, cosas o ideas. Esta conjunción no siempre implica opciones excluyentes y de hecho a menudo alude a condiciones indistintas e incluso compatibles, siendo el contexto el que le asigna valor particular en cada caso.

Y es precisamente ese contexto el que nos aboca a considerar que en este caso el legislador la utilizó para distinguir un supuesto de otro. Esto es, los animales domésticos de los que no lo son, pues de haber querido, como pretende el recurrente, sancionar el maltrato de animales domésticos y de cualesquiera otros solo cuando el de ambos se produjera en espectáculos públicos no autorizados, le hubiera bastado con redactar el precepto aludiendo al maltrato de cualquier animal en espectáculos públicos no autorizados legalmente, sin necesidad de redundar en dos categorías.

La distinción es muy significativa y conduce a la interpretación diferenciada de las conductas, máxime si reparamos en que lo contrario obstaculizaría la protección penal de los animales domésticos, en cuanto relegaría a simple infracción administrativa el maltrato cruel en el ámbito privado, que resulta precisamente el más propicio para ello.

Por último, no podemos olvidar que cuando la LO 1/2015 incorporó el apartado 4 del artículo 337 CP en el año 2015, las Audiencia Provinciales habían interpretado mayoritariamente la falta del artículo 632.2 en el sentido expuesto, que parte de un distinto nivel de protección penal a favor de los animales domésticos respecto a los que no lo son. Y así lo había refrendado esta Sala en las dos ocasiones, pese a que en la jurisdicción y en la doctrina se habían alzado algunas voces discrepantes. Si el legislador no zanjó entonces la polémica introduciendo mayor claridad en el enunciado, y mantuvo idéntica la redacción a sabiendas del alcance que la jurisprudencia le había otorgado, es porque esa línea argumental colmaba fielmente el objetivo de la norma, en un marco legal que ha desplazo la consideración patrimonial de los animales para focalizar el núcleo de la prohibición alrededor de conductas que generan su sufrimiento.

3. El tipo que nos ocupa se encuentra en relación de subsidiariedad expresa con los que le preceden en el artículo 337. Así señala "fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren cruelmente....". Es decir, quedan fuera de su ámbito de aplicación aquellos casos en que, a consecuencia del cruel maltrato, se causare la muerte del animal (artículo 337.3) o "lesiones que menoscaben gravemente su salud" (artículo 337.1).

Una visión integrada del texto penal aconseja una interpretación homogeneizadora. Por ello, a la hora llenar de contenido un concepto valorativo como el de grave menoscabo a la salud, lo más plausible es establecer un parangón con las figuras penales de similares perfiles, en este caso las que protegen la integridad física de los humanos: los delitos de lesiones. Esta parece ser la pauta seguida por el legislador a la vista de la similitud en el enunciado de las modalidades agravadas previstas en uno y otro caso. El artículo 337.2 incluye como tales las mismas que los artículos 148 y ss. Tanto aquellas que lo son por la entidad del menoscabo físico (artículo 149), las que se refieren a los medios comisivos (empleo de instrumentos peligrosos de los artículos 148.1), a los modos



de ejecución (el ensañamiento artículos 148 .2), o aquellas orientadas a proteger a los menores, como el perpetrar el hecho a su presencia (153.3).

En esta línea, a la hora de concretar lo que deba entenderse por menoscabo grave de la salud al que alude el artículo 337.1 CP, un primer enfoque nos proyectaría sobre el concepto de "grave enfermedad" que, cuando de humanos se trata, el artículo 149 equipara a la pérdida o inutilidad de un sentido, órgano, o miembro principal. Sin embargo, tal opción no puede acogerse linealmente porque "la pérdida o inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal" están específicamente previstos como presupuestos de agravación en el apartado 2 del artículo 337 que, aun sin sustantividad independiente como ocurre en el delito de lesiones graves del artículo 149, elevan la pena a la mitad superior.

Partiendo de tales premisas la lógica aconseja interpretar la modalidad básica del artículo 337.1 como proyección de su equivalente cuando del delito de lesiones se trata (artículo 147.1), con imprescindibles modulaciones. Tomando como referencia el que se erige como concepto normativo básico en el delito de lesiones, el tratamiento médico o quirúrgico, será necesario que el animal requiera para su curación tratamiento veterinario, más allá del que se agota en una primera asistencia. Ahora bien, ese único presupuesto abarcaría detrimentos de la salud que difícilmente soportarían el calificativo de graves, lo que exige un plus que dependerá de las circunstancias del caso. Este podrá venir determinado por diversos factores. Entre ellos, sin afán de fijar un catálogo exhaustivo, habrán de valorarse la intensidad de la intervención veterinaria requerida; si hubiera exigido o no hospitalización; el riesgo vital generado por la herida o su potencialidad para acelerar significativamente procesos degenerativos; el periodo de tiempo durante el cual el animal haya estado imposibilitado para el desempeño de la actividad propia de su especie; y las secuelas o padecimientos permanentes. Sin olvidar que, si éstos últimos conllevan la pérdida de un sentido, órgano o miembro principal, necesariamente determinarían la imposición de la pena en su mitad superior (artículo 337.2).

Todo lo que por defecto no tenga encaje en el concepto así perfilado, quedará abarcado por el delito leve del artículo 337.4. CP, que ni siquiera exige que se haya llegado a causar lesión.

La acción típica del delito previsto en el artículo 337.4 es maltratar cruelmente. El maltrato no solo comprende los ataques violentos, sino todos los comportamientos que, por acción u omisión, sean susceptibles de dañar la salud del animal. No requiere el tipo la habitualidad, pero el adverbio modal "cruelmente" añade una nota de dureza o perversidad, de gratuidad en la actuación que permita deducir una cierta complacencia con el sufrimiento provocado. Presupuesto que podrá cumplirse, bien con un proceder aislado de suficiente potencia, o con una reiteración de actos que precisamente por su persistencia en el tiempo impliquen un especial desprecio hacia el sufrimiento y dolor susceptibles de irrogar.

4. Los presupuestos de tipicidad expuestos concurren en el caso que se somete nuestra consideración. La secuencia fáctica que nos vincula describe que el acusado agarró al perro de raza bodeguero andaluz de nombre " Topo" con una cuerda por el cuello, lo levantó en el aire, y teniéndolo en volandas, le propinó repetidos golpes con una vara de las de arrear vacas. Actitud en la que persistió desatendiendo los ruegos de la menor que presencié los hechos, y que fue la que había llamado al perro para jugar. El animal resultó las importantes lesiones que se describen.

La prohibida reformatio in peius veta un juicio de subsunción que pudiera agravar la condena. Pero lo que resulta inquestionable es que la acción desarrollada por el acusado, alcanzó el nivel de perversidad que justifica su consideración como maltrato cruel, que por afectar a un animal doméstico colma por si sola la tipicidad del artículo 337.4 por el que aquel viene condenado.

El recurso de desestima.

Tercero.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 901 LECRM, el recurrente habrá de soportar las costas de esta instancia.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

DESESTIMAR el recurso de casación interpuesto por D. Nicanor contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cantabria de fecha 2 de noviembre de 2018 (Rollo Apelac. 561/18) en causa seguida por delito de maltrato animal



Comuníquese a dicha Audiencia Provincial esta resolución. Con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Imponer a dicho recurrente el pago de las costas ocasionadas en el presente recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

Antonio del Moral García Ana María Ferrer García Pablo Llarena Conde

Susana Polo García Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.