



**ACADEMIA DE VETERINARIA
DE LA REGIÓN DE MURCIA**

**EL MALTRATO DE LOS ANIMALES EN EL DERECHO PENAL,
IMPLICACIONES PERICIALES PRÁCTICAS**

**SESIÓN SOLEMNE Y PÚBLICA DE TOMA DE POSESIÓN COMO
ACADÉMICO HONOR**

DEL

EXCMO. SR. D. AURELIO LUNA MALDONADO

DISCURSO DE PRESENTACIÓN A CARGO DEL

EXCMO. SR. D. CÁNDIDO GUTIÉRREZ PANIZO

PRESIDENTE DE LA ACADEMIA DE VETERINARIA DE LA REGIÓN DE MURCIA

Murcia, 29 de diciembre de 2016

EDITA:



ACADEMIA DE VETERINARIA DE LA REGIÓN DE MURCIA

El texto de este volumen se corresponde con el original y correcciones efectuadas por los autores

ISBN: 978-84-617-6747-2

Depósito Legal: MU-1319-2016

Impreso en España - Printed in Spain

Imprime: 42 líneas

42lineasdigital@gmail.com

ÍNDICE

Discurso de presentación a cargo del Excmo. Sr. D Cándido Gutiérrez Panizo. Académico de Número	5
<i>El maltrato de los animales en el derecho penal. Implicaciones periciales prácticas</i>	15
Discurso del Excmo. Sr. D. Aurelio Luna Maldonado en el Acto de Toma de Posesión como Académico de Honor	15
Declaración Universal de los Derechos de los Animales adoptada por La Liga Internacional de los Derechos del Animal en 1977	57



**DISCURSO DE PRESENTACIÓN DEL
EXCMO. SR. D. AURELIO LUNA MALDONADO
EN EL ACTO DE TOMA DE POSESIÓN COMO
ACADÉMICO DE HONOR
POR EL EXCMO. SR. D. CÁNDIDO GUTIÉRREZ PANIZO**



Excma. Sra. Consejera de Educación y Universidades.

Excmos. Sr. Presidentes y Directores de Academias de la Región de Murcia.

Excmos. e Ilmos. Académicos.

Excmas. e Ilmas. Autoridades civiles y militares.

Ilmos. Srs. Decanos de la Universidad de Murcia.

Compañeros, amigos.

Sras. y Sres.

En primer lugar quiero darles las buenas tardes y agradecer la presencia de todos ustedes en este Acto Solemne. Así mismo, mi reconocimiento y agradecimiento a todos mis compañeros Académicos por el honor que me han otorgado al designarme como introductor del Nuevo Académico de Honor, que hoy toma posesión, el Excelentísimo Profesor Dr. D. Aurelio Luna Maldonado, designación, que en aras de la verdad, debo indicar que fue algo premeditado, pues me une una relación con él, por diversos motivos desde hace años.

Para cumplir con lo establecido en los Estatutos y Reglamento de esta Academia de Veterinaria es preceptivo realizar una reseña que resalte sus actividades profesionales así como algunos aspectos relevantes de su personalidad, tarea difícil y de gran responsabilidad, al concurrir en el nuevo Académico de Honor muchas facetas diferentes que ha sabido conjuntar todas ellas en beneficio de las Ciencias Médicas y Veterinarias y no quisiera dejar abandonada ninguna de ellas durante este alegato a su persona.

Debo en primer lugar felicitar al recipiendario por su nombramiento, y a la propia Academia por acoger hoy en el seno de esta Docta Institución a una persona ilustre que ha llevado y lleva como estandarte su murcianía por toda España y por todos los rincones del mundo por donde imparte su ciencia, aunque su nacimiento se produjera fuera de Murcia.

Se licencia en Medicina y Cirugía en junio de 1974 en la Universidad de Granada, realiza la Especialidad en Medicina del trabajo en 1978 y su tesis

doctoral en el año 1979, obteniendo el premio extraordinario de Doctorado, y en ese mismo año realiza la Especialidad en Medicina Legal y Forense, obteniendo el nº 1 de su promoción.

Pasa por todos los escalafones de la Universidad, siendo becario del Ministerio de Educación, profesor ayudante, Adjunto interino, y Adjunto numerario, siendo a su vez profesor de la Escuela de ATS y de la Escuela Profesional de Medicina del Trabajo.

Obtiene la Cátedra de Medicina Legal en Córdoba en el curso 1984-85, y posteriormente la misma Cátedra de Medicina Legal en Murcia, durante el curso 1986-87, donde se afianza definitivamente para ejercer su cátedra.

Tiene usted una larga labor no solamente científica sino también de Gestión, pues ha sido Director del Master en Prevención de Drogodependencias de la Facultad de Medicina de la Universidad de Murcia, Decano de la Facultad de Medicina desde 1992 hasta abril de 1995, Director del Departamento de Ciencias Sociosanitarias, Director de la 1ª, 2ª, 3ª y 4ª edición del Máster de Medicina de Seguros. Valoración del Daño Corporal.

Codirector del Máster de Bioética y Derecho Médico de la Universidad de Murcia, durante 7 ediciones 1999-2008, Director del Máster online de Bioética y Derecho Médico de la Universidad de Murcia, 2011-12, Codirector de Máster en Ciencias Forenses de la Universidad de Murcia 2005.

Profesor del Máster de Drogodependencias, organizado por la Universidad de Granada. 1994, Profesor del Máster de Odontología Legal y Forense, organizado por la Universidad de Sevilla 2008,2009,2010, 2011. Profesor del Máster de Ciencias Forenses de la Universidad de Murcia, Profesor del Máster de Riesgos Laborales de la Universidad de Murcia, Profesor del Máster de Medicina de Emergencias, profesor del máster de envejecimiento saludable del Instituto de envejecimiento.

Profesor del Máster de Toxicomanías Universidad de León (Máster de excelencia). Profesor del Máster de Avances en reproducción Universidad de Murcia (Máster de excelencia).

Tutor de Becarios, dentro del Programa Intercampus, Tutor Erasmus de las Universidades de Benevento, Catanzaro y Federico II de Nápoles (Italia).

Director de la escuela profesional de Medicina Legal y Forense de Murcia desde 2008.

Tiene usted el máximo de quinquenios y sexenios que un profesor de Universidad puede alcanzar, y que son fruto de sus años de excelencia en docencia e investigación.

Ha participada en más de cincuenta proyectos de investigación, concedidos por diferentes estamentos tanto nacionales como internacionales.

Ha publicado más de 150 trabajos de investigación en revistas nacionales, y más de 180 en revistas internacionales, la mayoría de ellos en revistas indexadas. Ha realizado un centenar de publicaciones en libros y en revistas profesionales. Sobrepasa usted las 115 tesis doctorales dirigidas y más de cuarenta tesis de máster.

Ha organizado varios congresos y jornadas científicas, participando así mismo en otros muchos tanto de carácter nacional como internacional, director de programas de doctorado y master, ponente en congresos, conferencias e innumerables cursos que serían muy prolijos de enumerar.

Miembro de las comisiones de deontología del Consejo General de Colegios de Médicos y del Colegio de Médicos de Murcia, miembro del comité de Ética de la Universidad de Murcia y del Hospital Virgen de la Arrixaca, y de la comisión Clínica del plan Nacional de Drogas del Ministerio de Sanidad.

Director de la Escuela de Especialidad de Medicina Legal y Forense de Murcia. Evaluador y auditor de la ANECA, evaluador de Proyectos de la ANEP, Evaluador de Proyectos de la Agencia Gallega de Calidad. Evaluador del programa marco Europeo (Bruselas), Presidente del comité de Evaluación de la Agencia de Calidad Docente e Investigadora área de Ciencias de la Salud de la Comunidad Valenciana y evaluador de proyectos.

Medalla Cruz Blanca al merito en drogodependencias, Ministerio de Sanidad.

Medalla al Merito de la Protección Civil (Categoría de Bronce con Distintivo Azul), Ministerio del Interior 2011.

No quiero dejar de referirme a sus incursiones en las Ciencias Veterinarias, porque dentro de sus facetas de científico e investigador ha participado en investigaciones de MONITORIZACIÓN EN AVES SILVESTRES DE CONTAMINANTES AMBIENTALES.

En definitiva, quiero indicar llegado a este punto, que es para nosotros un honor contar con un miembro tan distinguido en nuestra joven Academia de Veterinaria de la Región de Murcia.

Su dilatada actividad científica la ha compartido con gran cantidad de colaboradores y discípulos que le consideran como su maestro.

Ha realizado estancias en centros extranjeros superiores a cuatro semanas en el Instituto de Enzimología del C.S.I.C. en el Departamento del Profesor SOLS en la Universidad Autónoma de Medicina de Madrid, trabajando en el Departamento de Patología Molecular, bajo la dirección de la Profesora Gertrudis de la Fuente. Año 1980.

En el Centro de Aldermaston del H.O.C.R.E. dirigido por el Profesor S. KIND, dependiente del Ministerio del Interior Inglés, dedicado a la Investigación en Ciencias Forenses, Año 1981. Reino Unido.

En el Departamento de Medicina Forense del Instituto Karolinska de Estocolmo. Año 1985.

En el Departamento de Medicina Forense de la Universidad de Dundee (Inglaterra) año 1989.

En el Departamento de Medicina Forense de la Facultad de Medicina de la Universidad de Turku. (Finlandia), Junio 1993.

En el Departamento de Medicina Legale, Universidad de Benevento (Italia), programa Sócrates, Junio 2001, Septiembre 2002, Septiembre 2003.

Es usted Miembro de los consejos Editoriales de numerosas revistas nacionales e internacionales: American Journal of Forensic Medicine and Pathology (Lippincott Williams & Wilkins), Forensic Science International (Elsevier), International Journal of legal Medicine (Springer Verlag) (años 1996-2006), Revista Española de Medicina Legal (Madrid), Revista Española de Sanidad penitenciaria (Madrid), Revista Iberoamericana de Medicina Legal y Derecho médico (Costa Rica), Revista Brasileira de Medicina Legal (Sao Paulo), Revista de Higiene y seguridad en el Trabajo (Madrid), Nexus (Madrid), Revista Italiana de Medicina Legal, Revista Portuguesa de Valoración del Daño Corporal.

Como pueden comprobar ustedes una dilatada carrera docente, investigadora y de gestión.

Siento por el Profesor Luna Maldonado un profundo respeto, admiración y cariño, y no me cabe la menor duda que será un Académico excepcional y

comprometido, que contribuirá a incrementar el prestigio de la Academia, pues también es usted Académico de Número de la Real Academia de Medicina y Cirugía de Murcia, Académico correspondiente de la Real Academia de Medicina y Cirugía de Granada, Miembro de número de la Academia Internacional de Medicina Legal y Social, así como miembro de su consejo rector, miembro de la sociedad de Socidrogalcohol, miembro fundador de la Sociedad Andaluza de sexología, miembro de la Sociedad Española de Medicina Legal y Forense, Presidente de la Sociedad Española de Medicina Legal y Forense, miembro de la Comisión Nacional de la Especialidad de Medicina Legal y Forense entre otras.

Nuestra relación profesional se produce al poco tiempo de la llegada del profesor Luna Maldonado a la Universidad de Murcia, pues tuvimos un compañero común, entrañable y buen amigo que ya no se encuentra entre nosotros, me refiero al Profesor D. José Antonio Sánchez García, profesor titular de Toxicología y Veterinaria Legal, con el que compartimos buenos momentos y también horas de trabajo.

En esa época llegó a Murcia nuestro común amigo Catedrático de Farmacología D. David Ordóñez Escudero, con el que hemos compartido tertulias muy agradables en las que nos contaba sus historias de joven por las tierras leonesas de Babia o cuando realizaba sus reuniones y tertulias políticas en el colegio mayor en Madrid. Aún después de su marcha a León son varias las reuniones y tertulias desarrolladas con motivos de participar conjuntamente en tribunales de tesis doctorales.

Como experto científico forense ha participado en varios casos relevantes como la exhumación de Góngora en Córdoba, y de Neruda en Chile, de expresidentes como Joao Goulart (Brasil) y de Eduardo Frei (Chile).

De igual forma ha participado en casos mediáticos, como la niña Asumpta en Santiago de Compostela o de Ansfrung y Matute en (Chile).

Su discurso de entrada a la Academia de Veterinaria va a versar sobre “El maltrato animal en el derecho penal. Implicaciones periciales prácticas”, y es muy seguro que constituirá todo un tratado que servirá de base para estudios posteriores.

Desde hace siglos ha existido la controversia de que si los animales pueden o no tener derechos, las distintas religiones y culturas, así como los diferentes pueblos han tenido posiciones a veces divergentes, pero la Declaración de los derechos de los Animales por la ONU y UNESCO hace ahora 38 años, resolvió estos problemas.

Pero lo que está claro es que son los legisladores los que tienen que establecer las normas por las cuales se rigen los estados y naciones para proteger a los animales y dotarles del correspondiente bienestar.

La Unión Europea ha legislado sobre animales de granja principalmente, sobre el bienestar en la cría, producción y transporte entre otros, leyes que luego han adoptado los diferentes estados miembros.

Tenemos legislación Española sobre animales dedicados a experimentación y docencia, pero no existe una ley general en España sobre bienestar de animales de compañía o mascotas, son las diferentes comunidades autónomas las que legislan, así tenemos la LEY 4/2016, de 22 de julio, de Protección de los Animales de Compañía de la Comunidad de Madrid. Publicada en el BOE de 10 de agosto 2016, pero en Murcia la ley está en estos momentos a información, y esperemos que pronto se lleve a la Asamblea General para que los partidos políticos la aprueben y se derogue la que tenemos desde hace más de dos décadas.

La Universidad de Florida (UF) y la Sociedad Americana para la Prevención de la Crueldad a Animales (ASPCA, por sus siglas en inglés) en el año 2009 anunciaron el primer programa de ciencia forense veterinaria de

Estados Unidos que ayudará a la investigación de delitos contra los animales, el programa reúne a gran cantidad de expertos forenses, que resuelven delitos que incluyen negligencia, abandono, peleas de perros y de gallos, entre otros, mediante pruebas de ADN, huellas o pruebas balísticas.

Los participantes reciben entrenamiento en las aulas de la Universidad de Florida y a través de Internet mediante la recién formada Asociación Internacional de Ciencia Forense Veterinaria (International Veterinary Forensic Sciences Association. IVFSA, en sus siglas en inglés).

Terminaré diciendo que profesor Luna Maldonado es un gran científico, profesor querido en todo el mundo, que se ha dedicado a labores humanitarias sin importarle las horas que a ellas dedica, como ha sido la Cruz Roja Española, de la que fue presidente regional. Amante de sus amigos y familia, con Maria Luisa su mujer, ha formado una familia con tres hijos, Aurelio Enrique y Maria Luisa, y dos nietos María y Aurelio, con los que se que disfruta en su casa del Reguerón, cuando sus actividades profesionales se lo permiten.

En el día de hoy ingresa en la Academia de Veterinaria de la Región de Murcia, en la Sección 1, Ciencias Básicas, para nosotros Académicos de Veterinaria es un honor tenerle formando parte de esta Docta Institución. No sólo dará prestigio a la Academia, sino que con su trabajo e investigación nos ayudará a hacerla más visible y prestigiosa.

He dicho

DISCURSO DEL
EXCMO. SR. D. AURELIO LUNA MALDONADO
EN EL ACTO DE TOMA DE POSESIÓN COMO
ACADÉMICO DE HONOR



En primer lugar quiero que mis palabras sean de agradecimiento a esta ilustre institución por la amabilidad que han tenido al acogerme en su seno, su decisión es fruto de la generosidad y de la amistad y no de mis méritos. El destino me ha permitido compartir con grandes profesionales veterinarios parte de mi camino, y me han enseñado y mostrado la grandeza de una profesión como la veterinaria, que tanto aporta a nuestro entorno y que no siempre es reconocida en su justa medida. Muchas gracias de nuevo a los miembros de esta docta institución y de forma muy directa a su presidente y a su secretario por permitirme formar parte de ella.

No resulta fácil para un médico legista, elegir un tema en el que se pueda aportar algo a la ciencia veterinaria, he de reconocer mis limitaciones en este terreno. El tema inicial era el consumo de sustancias psicotrópicas por distintas especies animales, pero era un tema más de divulgación donde mis conocimientos directos eran algo más que limitados y se circunscribían a situaciones anecdóticas y a los conocimientos adquiridos en la bibliografía, es por todo lo anterior, por lo que decidí buscar un tema en el que pudiera incorporar elementos de mi experiencia práctica aplicables al campo de la ciencia veterinaria.

He de confesar que en la elección del tema he recibido la ayuda inestimable de mi hija con la que discuto a menudo a cuenta de su defensa a ultranza de los animales y donde el contraste continuo de pareceres ha enriquecido mi perspectiva y mis análisis.

Hablar de los antecedentes históricos de los animales como objeto del derecho supone bucear en la historia escrita de la humanidad y refleja la íntima relación entre los procesos de vertebración social de nuestra especie y la del resto de las especies animales. Esta relación continua que va desde la transformación del animal como presa o como amenaza a la de compañero en la evolución y en el desarrollo del ser humano ha tenido un reflejo en todas las manifestaciones artísticas y en los sistemas de estructuración social

(normas religiosas, jurídicas, etc.). La presencia de animales en las primeras expresiones artísticas de la humanidad reflejan la importancia que desde el principio de nuestra historia el hombre ha otorgado a los animales presentes en su entorno inmediato, no solo desde la perspectiva de presas de caza potenciales, sino en la descripción de su entorno. En un trabajo interesante sobre los animales representados en el arte rupestre paleolítico de la península Ibérica, Altuna (2002)¹ se han identificado una decena de especies de Ungulados en sentido amplio (incluyendo entre ellos, el mamut, ciervos, caballos, uro, cabra, reno etc.), 5 de Carnívoros (oso, zorro, mustélidos, felinos y focas) 1 Cetáceo y 3 clases más de los restantes Vertebrados. Durante toda la historia del arte podemos ver a través de las distintas manifestaciones artísticas el papel inseparable de los animales como compañeros de la evolución de la especie humana, pero no solo los animales aparecen acompañando las representaciones humanas, sino que se convierten en los protagonistas de las mismas, quisiera recordar aquí la inquietante pintura de nuestro genial Goya del perro enterrado en la arena. No es el momento tampoco de recoger aquellos personajes animales que en la producción literaria han alcanzado una gran notoriedad como modelos en muchos casos de abnegación y fidelidad, me viene a la memoria Argos el perro de Ulises, que es el único que reconoce a su amo cuando acude a su casa disfrazado de mendigo.

En nuestro desarrollo como especie humana, podemos encontrar, desde perspectivas antropocéntricas que definen la naturaleza como un espacio para la conquista y utilización de todos sus recursos al servicio de nuestra especie, hasta las posiciones contrarias donde se sacraliza la naturaleza de forma absoluta, hay una amplia gama de posiciones ideológicas que han ido evolucionando y que en un dialogo no siempre pacífico entre ellas, definen una realidad compleja donde la coexistencia ideológica genera un vivo debate entre todas ellas.

1 Altuna J., Los animales representados en el arte rupestre de la Península Ibérica. Frecuencias de los mismos, *MUNIBE (Antropología-Arkeología)*, 2002: 21-23

El derecho intenta prevenir conflictos en la convivencia y ser una herramienta eficaz en la resolución de los mismos, desde esta perspectiva responde a las circunstancias que la realidad impone, y define el mínimo ético de una sociedad, que permite el máximo ejercicio de la libertad personal sin que interfiera en la de los demás. Puede ser una descripción excesivamente simplista pero nos es útil para el desarrollo de este tema, ya que establece unos presupuestos básicos en la elaboración de la norma:

- Se elabora y desarrolla en un contexto social concreto.
- Responde a una necesidad de ordenar intereses contrapuestos (resuelve y previene conflictos).
- Refleja el mínimo ético obtenido por consenso entre los integrantes de una sociedad sobre determinados valores.
- Refleja el marco de valores que una sociedad presenta como irrenunciables.

Nuestra relación con los animales ha estado impregnada de la concepción ideológica y religiosa que el hombre ha desarrollado en cada momento histórico, y ha tenido un claro reflejo en el derecho. Existen antecedentes en muchos textos religiosos en relación a los límites que el hombre tenía en su capacidad de disposición y uso de los animales.

En la Biblia en el pacto de Dios con Noé (Génesis 9:4), se dice “ ***Todo lo que se mueve y tiene vida os será para alimento: todo os lo doy como os di la hierba verde. Pero carne con su vida, es decir, con su sangre, no comeréis. Y ciertamente pediré cuenta de la sangre vuestras vidas; de todo animal la demandaré. Y de todo hombre, del hermano de todo hombre demandaré la vida del hombre....***”.

Como dato curioso la Biblia recoge la obligación de los animales domésticos de guardar el reposo durante el sábado. (Éxodo 20:10): “***mas el séptimo día es día de reposo para el Señor tu Dios; no harás en él obra alguna, tú, ni tu hijo, ni tu hija, ni tu siervo, ni tu sierva, ni tu ganado, ni el extranjero que está contigo***”.

En el hinduismo el respeto a los animales llega hasta equiparar la muerte de los animales considerados sagrados con la de las personas pertenecientes a las castas superiores, así matar a una vaca era un delito tan grave como matar a un hombre de las castas altas y matar a un perro se sancionaba igual que la muerte de una persona de la casta inferior (un intocable).

En el derecho romano el animal domestico es un objeto patrimonial y como tal se considera en las normas correspondientes. El bien jurídico es la defensa del patrimonio del dueño del animal, en los últimos períodos del Derecho romano bajo la influencia de Ulpiano los animales fueron considerados sujetos del Derecho natural en el **“Corpus Iuris Civilis”** de Justiniano: **“Ius naturale est, quod natura omnia animalia docit; nam ius istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est”** (El Derecho natural es aquel derecho que pertenece a la naturaleza de toda criatura viviente, no sólo a la esencia humana sino a toda forma de vida que ha nacido de la tierra o del mar, también a los pájaros).

Muchas son las normas que nuestro ordenamiento jurídico vigente tienen relación directa con los animales relacionadas con la investigación, transporte de animales, sacrificio, bienestar animal, etc.

Dentro de algunas normas de ámbito nacional tenemos: La Ley 31/2003, de conservación de la fauna silvestre en los parques zoológicos que incorpora la Directiva 1999/22/CE, relativa al mantenimiento de animales salvajes en parques zoológicos al ordenamiento interno español, la ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, ley 8/2003, de 24 de abril, de sanidad animal, la ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el cuidado de los animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio, el Real Decreto 348/2000, de 10 de marzo, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico la Directiva 98/58/CE, relativo a la protección de los animales en las explotaciones ganaderas, Real Decreto 53/2013, de 1 de febrero,

por el que se establecen las normas básicas aplicables para la protección de los animales utilizados en experimentación y otros fines científicos, incluyendo la docencia, la ley 50/1999, de 23 de diciembre, sobre el Régimen Jurídico de la Tenencia de Animales Potencialmente Peligrosos, el Real Decreto 1570/2007, de 30 de noviembre, por el que se modifica el Real Decreto 287/2002, de 22 de marzo, por el que se desarrolla la Ley 50/1999, de 23 de diciembre, sobre el régimen jurídico de la tenencia de animales potencialmente peligrosos, la Orden DEF/600/2014, de 9 de abril, por la que se establecen las normas para el registro, identificación y control sanitario de los perros pertenecientes al Ministerio de Defensa, entre otras.

Por razones obvias de espacio no es posible desarrollar todos los epígrafes ya que el texto alcanzaría una extensión desproporcionada, voy a centrarme por su novedad, en la nueva redacción del delito de maltrato animal recogida en el Código Penal vigente, porque incorpora nuevos problemas al profesional veterinario, y abre una serie de posibilidades periciales que deben ser tenidas en cuenta.

No voy a analizar las normativas autonómicas, conviene recordar que en el tema de la protección animal en el maltrato, existen 17 normativas autonómicas distintas, en nuestra región tenemos la Ley 10/1990, de 27 de agosto, de protección y defensa de los animales de compañía.

En general el Derecho ha considerado al animal domestico como una propiedad sobre la que el dueño tenía plena capacidad de disposición. Las primeras normas jurídicas en las que de forma expresa se prohíben determinadas actividades que se consideran una crueldad injustificada, se promulgan en Irlanda, en el año 1635 prohibiendo entre otras cosas atar arados a las colas de los caballos². En este tipo de norma se intenta evitar las conductas crueles, en la misma línea, un pastor puritano Nathaniel Ward en

2 *The Statutes at Large*. Dublin, 1786, chapter 15, Irish Legislation database.

el año 1641, en la colonia americana de Massachusetts, elabora una serie de normas de protección de los animales domesticados que fueron adoptadas por el Tribunal General de la citada colonia, se cita habitualmente como ejemplo el precepto número 92: “A ningún humano le es permitido efectuar algún tipo de tiranía o crueldad hacia alguna criatura nacida que esté normalmente retenida para uso humano” (*No man shall exercise any Tirany or Cruelty toward any brute Creature which is usually kept for man’s*). Inglaterra tipifica el maltrato animal como delito por primera vez en Europa en la Martin Act de 22 de julio de 1822.

En España, la primera referencia legal a la protección de los animales es de 1877, en las Ordenanzas Municipales de la Ciudad de Palma de Mallorca (Título VIII referente a Perros). El artículo 206 decía “Queda prohibido maltratar a perro alguno con palos piedras ó de otro modo cualquiera” .

En nuestro país el Código Penal de 1928³ tipificaba el maltrato animal como falta, en el artículo 810 nº4 se recoge: “los que públicamente maltrataren a los animales domésticos o los obliguen a una fatiga excesiva” serán penados con una multa de 50 a 500 pesetas”.

En los Códigos de 1932⁴ y de 1944⁵, desaparece dicha falta. El Código Penal de 1995⁶ recogía en el TÍTULO III (Faltas contra los intereses generales) en el artículo 632: “*Los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, serán castigados con la pena de multa de diez a sesenta días*”.

3 Real Decreto Ley de 8 de septiembre de 1928.

4 Código Penal, Gaceta de 5 de noviembre de 1932.

5 Aprobado definitivamente, por Decreto de 23 de diciembre de 1944, entró en vigor el 3 de febrero de 1945, “Código Penal Reformado, Texto Refundido 1944”.

6 Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Publicado en: « BOE » núm. 281, de 24 de noviembre de 1995, páginas 33987 a 3405.

La Ley Orgánica 15/2003 reformó los artículos 337 y 632, tipificando por vez primera el delito de maltrato de animales domésticos y modificando la redacción de la falta de maltrato.

El artículo 337 tipificaba el delito de maltrato de animales domésticos: *“Los que maltrataren con ensañamiento e injustificadamente a animales domésticos causándoles la muerte o provocándoles lesiones que produzcan un grave menoscabo físico serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año e inhabilitación especial de uno a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales.»*

En el artículo 632.2 se establecía:

“2. Los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente sin incurrir en los supuestos previstos en el artículo 337 serán castigados con la pena de multa de 20 a 60 días o trabajos en beneficio de la comunidad de 20 a 30 días.»

En el Código Penal vigente (28 de abril de 2015)⁷ se recoge lo siguiente en relación con el maltrato animal:

Artículo 337

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

⁷ Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE núm. 283

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

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

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

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

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

Artículo 337 bis

El que abandone a un animal de los mencionados en el apartado 1 del artículo anterior en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad

será castigado 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.

Existen diferentes posiciones sobre la naturaleza del bien jurídico lesionado en el delito de maltrato a un animal:

- a. delito medioambiental
- b. delito contra la naturaleza
- c. delito contra los intereses generales,
- d. delito contra los sentimientos humanos de no ver sufrir a un animal,
- e. delito contra la relación socio-afectiva que existe entre los hombres y los animales,
- f. delito contra la vida e integridad física del animal como bien jurídico autónomo,
- g. Existen autores que piensan que el delito carece propiamente de bien jurídico⁸.

Sea cual sea el bien jurídico protegido, debate en el que carezco de conocimientos y experiencia suficientes, la nueva norma jurídica plantea una serie de problemas prácticos que por su novedad va a abrir un debate muy interesante donde los especialistas veterinarios deberán incorporar una serie de herramientas conceptuales y adaptar la metodología pericial a los desafíos que la nueva redacción de la norma plantea.

La similitudes en la redacción del artículo 337 del Código Penal actual con el artículo de mismo código referente a las lesiones sobre las personas y la experiencia previa en la definición y en la aplicación de conceptos como

8 LA PROTECCIÓN PENAL DE LA FAUNA. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DEL DELITO DE MALTRATO DE ANIMALES. Capítulo I. EL DELITO DE MALTRATO A LOS ANIMALES DOMÉSTICOS Prof. Dr. Carmen Requejo Conde Publicado en Comares (Sevilla 2010).

el de miembro principal y no principal entre otros, nos permite plantear una interpretación por analogía en las diferentes especies animales de estos conceptos y realizar una reflexión sobre los problemas prácticos que se van a suscitar en la aplicación de la nueva redacción del Código Penal.

El tipo básico del delito de maltrato animal lo definen dos conductas típicas diferenciadas:

- El maltrato por acción u omisión que produzca dolor o sufrimientos considerables, o se produzcan lesiones físicas o psíquicas que perjudiquen gravemente la salud del animal.
- Las conductas que sometan al animal a explotación sexual.

En la primera situación el delito de maltrato animal queda definido como un delito de resultados, lo que obliga a la objetivación del daño sufrido del animal y su inclusión en las diferentes categorías que la actual redacción del Código Penal establece, comenzaremos por las primeros conceptos que recoge el artículo 337.

La primera cuestión es el establecimiento de “maltrato injustificado o no”. Esta redacción a mi juicio muy desafortunada, supone la existencia de un maltrato justificado, conviene recordar que los procedimientos de educación y adiestramiento animal no pueden identificarse con un maltrato objetivo, la aplicación por analogía de este concepto al maltrato humano, nos lleva a situaciones difícilmente aplicables, sobre todo cuando nos alejamos genéticamente de la especie humana (aves, reptiles..).

Una inmovilización forzosa de un animal para aplicarle una vacuna, aun cuando suponga un estrés para el animal no es conceptualmente maltrato justificado, lo mismo que sujetar a un niño para ponerle una inyección intramuscular no es maltrato. Creo que el propio concepto de maltrato incluye el uso de coacciones o de violencia no justificada, por lo que el legislador podría

haber suprimido el concepto de injustificado. La doctrina jurídica ha precisado claramente el concepto de maltrato y se puede aplicar por analogía utilizando el sentido común sin que sea excesivamente difícil, salvo en circunstancias muy concretas. De otra parte la actividad terapéutica que implique dolor para el animal no es maltrato, se puede hablar de un daño legitimado por el objetivo de la intervención humana dentro de un balance de riesgos/beneficios. En este termino de maltrato injustificado sobrevuelan una serie de situaciones en las que el legislador no ha querido o no ha podido definirse, me refiero a las corridas de toros y otros espectáculos taurinos, a la caza de animales entre otras situaciones, donde se asume un sufrimiento derivado de la intervención humana autorizado o permitido por la ley. El tema de la experimentación animal con todas sus implicaciones no es el objetivo del presente análisis aun cuando tiene una serie de conceptos que requieren de un análisis crítico detallado.

En la redacción actual del Código penal el concepto de menoscabo grave de la salud, resulta de fácil aplicación por analogía con relación al menoscabo de la salud humana.

La explotación sexual del animal, suscita una serie de problemas tanto de concepto como de orden práctico.

A diferencia del Código Penal holandés o el sueco que castigan la realización de actos sexuales sin que sea necesario la producción de lesiones o de enfermedad, nuestro código no sanciona la simple utilización del animal con fines sexuales, El Código Penal holandés castiga en su artículo 254 a quien cometa “actos lascivos” con un animal, con la pena de prisión de hasta un año y medio o multa de cuarta categoría; el Código Penal sueco castiga cualquier relación sexual con animales.

En Noruega El art. 14.b) de la Ley de Bienestar Animal¹⁰ de 2010 prohíbe la interacción sexual o la práctica de relaciones sexuales con animales. El artículo 3.13 de la Ley de protección de los animales alemana prohíbe utilizar

a un animal para actos sexuales propios o de terceros o ponerlo a disposición de terceros para sus actos sexuales, y con ello obligarle a un comportamiento antinatural. Para Inglaterra y Gales, la Sec. 69 de la Sexual Offences Act14 de 2003 dispone el carácter delictivo de la penetración sexual de o por animales y la castiga con una pena de entre seis meses y dos años de privación de libertad. En el texto limita la conducta sexual castigada a “la penetración con su pene” o la “introducción en su vagina o ano del pene de un animal vivo.

En España el problema se suscita en el concepto jurídico de explotación sexual, que requiere una interpretación por analogía con el concepto de explotación sexual humana, el elemento primordial sería el beneficio económico.

El término “explotación sexual” es empleado en nuestro Código Penal referido a los seres humanos en:

El artículo 127 bis 1. letra b), en los delitos relativos a la prostitución y a la explotación sexual y corrupción de menores y delitos de abusos y agresiones sexuales a menores de dieciséis años.

El artículo 177 bis 1. letra b), al regular la trata de seres humanos, tipifica la acción de captar, transportar, trasladar, acoger, o recibir, incluido el intercambio o transferencia de control sobre personas con la finalidad de, entre otras, “explotación sexual, incluyendo la pornografía”.

En el Capítulo V- De los delitos relativos a la prostitución y a la explotación sexual y corrupción de menores.

El artículo 607 bis.2.9ª, castiga con la pena de seis a ocho años a quienes trasladen a personas de un lugar a otro, con el propósito de su explotación sexual, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima.

Si pensamos que los animales al igual que los niños carecen de autonomía para consentir una relación sexual, podemos analizar los supuestos que el artículo 4 de la Directiva 2011/92/UE especifica como “explotación sexual” de los menores

- a) Hacer que un menor participe en espectáculos pornográficos, captarlo para que lo haga, lucrarse por medio de tales espectáculos, o explotar de algún otro modo a un menor para esos fines.
- b) Emplear coacción, fuerza o amenazas con un menor para que participe en espectáculos pornográficos.
- c) Asistir a sabiendas a espectáculos pornográficos en los que participen menores.
- d) Hacer que un menor se prostituya, captarlo para que lo haga, lucrarse con ello, o explotar de algún otro modo a un menor para esos fines.
- e) Emplear coacción, fuerza o amenazas con un menor para que se prostituya.
- f) Realizar actos de carácter sexual con un menor, recurriendo a la prostitución infantil.

No parece claro que la intención del legislador sea equiparar las conductas antes descritas para los menores a las mismas realizadas con animales.

La diferencia entre las conductas de explotación sexual y otras conductas contra la libertad e indemnidad sexual radica en el ánimo de lucro. El Tribunal Supremo en su Sentencia del Tribunal Supremo, nº 3111/ 2011, Sala de lo Penal, de 17 de mayo de 2011 establece que el ánimo de lucro es inherente a la explotación sexual: *“de manera que quien explota o pretende explotar la prostitución de otro no lo hace de forma desvinculada de las ganancias económicas que el ejercicio de ese comercio supone”*.

Desde el punto de vista pericial práctico sería necesario el establecimiento de los actos sexuales, lo que obligaría al perito veterinario

a verificar la existencia de los actos concretos que puedan servir para la estimación del hecho de la explotación sexual, identificación de las manchas de espermatozoides, presencia de otros indicios biológicos etc. El hecho del beneficio económico se excedería a las funciones del perito veterinario.

Una cuestión de la redacción de la norma que requiere de algunos comentarios es sin duda los animales que se encuentran protegidos por la misma que según la redacción actual del Código Penal son:

- 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.

Como vemos la norma excluye claramente a los animales que viven en estado salvaje. Esta exclusión resulta difícil de entender y plantea la necesidad de establecer de forma clara que entendemos por animal salvaje. Pensemos en los perros asilvestrados o en los gatos que viven en la naturaleza fuera del cuidado humano. El sentido de esta exclusión no resulta fácil, ya que si pensamos que se intenta no incluir la caza legal de animales silvestres, se podría haber excluido la actividad de la caza legal incluyéndola como una situación permitida no incluíble en el tipo penal.

Nuestro Código Penal vigente castiga las lesiones que menoscaben gravemente la salud del animal. El primer problema es definir el concepto jurídico de lesión que no es superponible exactamente al concepto anatómopatológico de lesión.

Por lesión (del latín *laesio*, *laesionis*) la Real Academia Española de la Lengua entiende “daño o detrimento corporal causado por una herida, golpe o enfermedad”; o “perturbación de la situación física y/o psíquica de una persona”. Es decir, que la lesión se define como un menoscabo de la integridad

corporal o de la salud física o mental. En este sentido la STS de 20 de Mayo de 1989 dice: “Lesiones es concepto equivalente a todo detrimento causado en el cuerpo, en la salud o en la mente”.

Podemos pues establecer como concepto jurídico de lesión: **“todo daño o detrimento en la salud psicobiológica y/o en el patrimonio psicobiológico de una persona causado por una acción dolosa o culposa de un tercero”**. En el caso de los animales la definición puede ser muy parecida sustituyendo la persona por el animal: **“todo daño o detrimento en la salud psicobiológica y/o en el patrimonio psicobiológico de un animal causado por una acción dolosa o culposa de un tercero”**.

Los agentes capaces de producir una lesión son: Castellano Arroyo (2006)⁹:

- Agentes Mecánicos.
- Agentes Físicos.
- Agentes Químicos.
- Agentes Biológicos.
- Medios Psicológicos.

Como vemos una infección o una intoxicación pueden ser desde el punto de vista penal lesiones. Voy a intentar precisar el concepto de menoscabo grave para la salud del animal, utilizando por analogía el concepto aplicado a las personas.

Establecer la gravedad, supone definir un umbral en la pérdida de la salud del animal, ya sea temporal o permanente (hablaríamos en este último caso de secuelas). Los criterios de gravedad pueden venir definidos por:

⁹ Castellano Arroyo M. Las lesiones en el Código Penal en “Medicina Legal y Toxicología” Gisbert Calabuig, 6ª Edición, Editorial Masson, 2006, pp 309-329.

- Riesgo objetivo para la vida del animal.
- Duración del proceso.
- Tipo de tratamiento requerido para las lesiones.
- Naturaleza y repercusiones de las secuelas (daño permanente).

La gravedad definida por la situación de riesgo objetivo para la salud, es relativamente fácil de establecer, en base a las características del proceso y su impacto en la salud del animal y de otra parte en el tipo de medidas terapéuticas que sean necesarias. Resulta claro que una intervención quirúrgica define un nivel de gravedad superior a una sedación del animal, o a la aplicación de un analgésico como única medida terapéutica. La duración del proceso es un elemento más complejo y dependerá mucho de las circunstancias concretas, de otra parte cada especie animal se mueve en una escala de esperanza media de vida muy distintas con relación a las otras, desde mi perspectiva este criterio de duración del proceso, solo podría aplicarse por analogía en algunas especies, siendo muy difícil su generalización y la aplicación por analogía a lo que la jurisprudencia ha establecido para el ser humano.

Existen una serie de lesiones permanentes (secuelas), que podemos considerar que se incluyen directamente dentro del concepto de menoscabo grave para la salud.

Empezaremos por la ***impotencia sexual***, que debe entenderse no en el concepto clásico de imposibilidad de mantener una erección por parte del animal, sino que habría que ampliarlo a todas aquellas secuelas o daños permanentes que impidan la realización del coito por parte del animal, esto requiere una ampliación del concepto al termino de "*impotencia coeundi*", aplicable tanto a hembras como a machos, una atresia vaginal por unas retracciones cicatriciales podría incluirse en este apartado, los problemas periciales en este caso no son excesivamente difíciles en la mayoría de las especies, aun cuando en determinados casos pueden plantearse algunas situaciones más difíciles. Aquí deben incluirse también aquellas lesiones que

determinen la imposibilidad del parto por la vía natural, derivada por ejemplo de una estenosis pélvica en los mamíferos o de la estenosis del oviducto en otras especies.

Las secuelas que determinen una **esterilidad** permanente al animal, por esterilidad se refiere la ley a imposibilidad de fecundación y afectaría a ambos sexos, pueden y deben interpretarse como menoscabo grave para la salud del animal. En este apartado los problemas periciales no deberían plantear problemas al perito veterinario que realizara la evaluación.

Otra consecuencia de unas lesiones que pueden también incluirse en el menoscabo grave para la salud ,sería el de una grave deformidad.

Este concepto de deformidad incluye para su estimación:

- Un criterio estético o anatómico estructural.
- El criterio cuantitativo establecido por el tamaño de la deformidad.
- El criterio anatómico-fisiológico o funcional.
- Visibilidad de la alteración.

La caracterización de gravedad viene dada por la visibilidad y el grado de desfiguración o el grado de pérdida de la armonía. Existen alteraciones como es el caso de una lesión que provoque una cojera visible, que también deben incluirse dentro de la deformidad al provocar una pérdida de armonía en la deambulación del animal.

Otras consecuencias que podrían incluirse dentro del menoscabo grave serian aquellas lesiones y acciones que determinaran alteraciones en la conducta del animal o que provocaran un impacto importante en su forma de reacción o en la esfera emocional del mismo. Las dificultades periciales serían mayores en muchas especies humanas, en la medida de la necesidad de establecer y objetivar la alteración y su impacto en la vida del animal.

Las circunstancias agravantes que están definidas en el Delito de Maltrato animal en nuestro Código Penal vigentes son:

- 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.*

El diagnóstico del mecanismo lesivo y del objeto o arma utilizado, requiere de un estudio detenido de las lesiones, sus características y la biomecánica posible de la agresión para el establecimiento de lo recogido en el Código Penal la utilización de armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal.

Aquí juegan varios factores que no siempre son fáciles de establecer, por ejemplo un trozo de cristal o una botella rota suponen en determinados mecanismos lesivos una intencionalidad clara de un riesgo objetivo grave y una intencionalidad clara de atentar contra la vida del animal. Pero también una simple bolsa de plástico que ocluya los orificios respiratorios se convierte en un objeto muy peligroso. En estos casos la reconstrucción de los hechos es un elemento clave para poder establecer la intencionalidad lesiva del agresor, al mismo tiempo es necesario tener en cuenta la habilidad y conocimientos del agresor en el manejo del agente lesivo. El número de lesiones, su localización etc., son elementos necesarios para intentar ofrecer al juez una información útil sobre las circunstancias de los hechos.

El concepto de ensañamiento está claro desde el punto de vista práctico, define las conductas que incrementan de forma intencional el dolor de la víctima, provocándole sufrimientos innecesarios para la comisión del delito. Se trata de un padecimiento innecesario provocado por el agresor a su víctima, bien por el dolor que le provoca o por la prolongación de su agonía.

Para que pueda hablarse de ensañamiento han de concurrir dos elementos:

- La provocación de un daño objetivamente innecesario para alcanzar el resultado típico, que incrementa el sufrimiento de la víctima.
- el agresor debe realizar consciente y deliberadamente, una serie de conductas que tienen como objetivo fundamental el incrementar el sufrimiento de la víctima.

En nuestro Código Penal vigente, el ensañamiento es una circunstancia agravante genérica, que convierte el homicidio en asesinato y una agravante específico del delito de lesiones.

Vamos a reproducir algunas sentencias del Tribunal Supremo que son muy aclaratorias;

❖ Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1988

“La circunstancia del artículo 406.5 Código Penal -ensañamiento-, tiene su verdadera esencia o razón de ser en el dato subjetivo de la existencia de una perversidad o maldad exagerada o poco usual en la forma de comportarse al autor del hecho delictivo, que encuentra singular goce en prolongar deliberada, refinada e inhumanamente los sufrimientos del ofendido, martirizándole, atormentándole o torturándole innecesariamente antes de matarle, por tanto ese refinamiento de maldad exigible no puede apreciarse nunca cuando se ejerce sobre una persona ya fallecida, como sucedió en el caso, en que el inculpado arrastró el cadáver hacia el interior de la vivienda, propinándole otros golpes que produjeron el machacamiento total de la cabeza”.

❖ Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1989

“La aplicación de la circunstancia de ensañamiento del artículo 406.5 del Código Penal no depende de la diversidad de heridas, golpes o malos tratos,

ni de la diversidad de medios empleados para la ejecución, sino que lo que realmente caracteriza el ensañamiento es el deleite morboso que se obtiene prolongando los sufrimientos de la víctima, complaciéndose en martirizarla y atormentarla, innecesariamente, en el camino de la muerte que ha de llegar. El que la mayor parte de la doctrina científica niegue la posibilidad de aplicar el ensañamiento en los supuestos de crímenes sádicos, puesto que al sujeto activo no le complace el sufrimiento ajeno, sino en tanto en cuanto ello le facilita un placer o goce propio, es altamente cuestionable (Cfr. TS 2ª S 26 Sep. 1988); precisamente el síndrome del sadismo sí aumenta el sufrimiento de la víctima; deliberadamente, aunque sea para conseguir un placer propio, y es indudable que ello entraña ensañamiento, porque aumenta, a sabiendas, el dolor de la ofendida, aunque conjuntamente ello lo verifique para obtener un goce”.

❖ Sentencia Tribunal Supremo 1457/2002, de 9 de septiembre

“A veces la doctrina del Tribunal Supremo habla de la necesidad de un ánimo frío, reflexivo y sereno en el autor, como una proyección concreta de este doble elemento subjetivo (deliberación e inhumanidad); sin embargo no es necesario como bien razona la sentencia de 27.2.2001, pues el desvalor de la acción y del resultado que constituye el fundamento de este elemento del delito,...no puede quedar subordinado al temperamento o modo de ser específico del autor del delito,... hay quien controla más y quien controla menos sus sentimientos. Hay quien deja que esos sentimientos afloren y puedan ser observados por otros. Y hay quien los mantiene disimulados en su interior. Y de esto no puede hacerse depender la existencia o no de ensañamiento”.

❖ Sentencia Tribunal Supremo 1749/2003, de 22 de diciembre

“El problema principal que siempre surge cuando trata de determinarse la existencia de la agravante de ensañamiento, ya sea en su vertiente de genérica del artículo 22.5ª del Código Penal, ya sea en su acepción de específica

del artículo 139.3^a del mismo texto, es el de poder concretar si las acciones que componen esa agravación fueron realizadas con anterioridad a la muerte de la víctima, pues si lo fueron con posterioridad no puede aplicarse habida cuenta de que como tradicionalmente se ha dicho de forma muy expresiva en el ámbito médico-forense, el cadáver no sufre”.

❖ Sentencia Tribunal Supremo 1554/2003, de 19 de noviembre

“El autor debe ejecutar, de modo consciente y deliberado, unos actos que ya no están dirigidos de modo directo a la consumación del delito, sino al aumento del sufrimiento de la víctima...”

La pérdida del animal o la inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal plantea la necesidad de una serie de precisiones. El concepto de pérdida o inutilidad de un sentido se refiere a la pérdida funcional completa y permanente de cualquiera de los sentidos conocidos, conviene recordar que los animales tienen una serie de posibilidades de percepción que van más allá de los cinco sentidos tradicionales, la capacidad de percibir campos eléctricos, la posibilidad de percibir las radiaciones infrarrojas, etc., establecen una serie de situaciones donde cada especie presenta unas diferencias en función de sus perfiles perceptivos.

Un problema real es el diagnóstico de la pérdida de algunos sentidos, establecer un pérdida auditiva resulta relativamente fácil en muchas especies animales, en otras puede resultar más complicado, más complejo puede resultar el diagnóstico de la pérdida del olfato o del gusto, donde en muchos casos habría que recurrir a pruebas neurofisiológicas como son los potenciales evocados.

El órgano principal es un concepto jurídico que no es equiparable al concepto anatómico. La jurisprudencia lo ha definido como aquel órgano esencial pero no siempre necesariamente vital y en sentencias se han definido

como tales la mano, un ojo, pie o riñón. Se suele definir órgano principal como aquel que tiene una función propia como el dedo pulgar o la lengua. La diversidad anatómica de las diferentes especies animales obliga a un esfuerzo pormenorizado en el análisis de cada caso concreto, teniendo en la especie animal y sus características funcionales. La diversidad de situaciones hace imposible por razones de espacio y tiempo un análisis pormenorizado, baste tener presente las diferencias anatómicas dentro de los reptiles, o las diferencias entre las aves y los mamíferos. Será un campo apasionante para los profesionales veterinarios el ir incorporando a la jurisprudencia los diferentes supuestos en las diferentes especies animales.

¿Qué problemas periciales genéricos presenta una lesión?

Ante una lesión de un animal se suscitan una serie de problemas que deben resolverse desde la perspectiva médica-veterinaria y que nos plantean la necesidad de recoger en la documentación asistencial el mayor número posible de datos que nos permitan una reconstrucción lo más exacta posible de los hechos para permitir su análisis por parte de la autoridad judicial correspondiente. De forma muy esquemática las preguntas a responder gravitan sobre:

- ¿Cuándo ocurrió?: (Data de las lesiones).
- ¿Cómo ocurrió?: (Identificación del mecanismo lesivo?).
- ¿Qué la produjo?: (Identificación del agente traumático?).
- ¿Qué consecuencias tuvo?: Existencia o no de riesgo para la vida, Secuelas, etc.
- Circunstancias concurrentes, etc.
- ¿Quién o quienes pudieron producirlas?.
- Características y situación de la víctima.

Desde el punto de vista práctico en el abordaje de una lesión por un profesional veterinario podemos encontrar dos perspectivas complementarias:

▪ Aspectos que requieren específicamente conocimientos veterinarios y biológicos (que la ley obliga al veterinario a establecer y precisar en la medida de lo posible).

▪ Aspectos que no requieren conocimientos veterinarios y que se establece su posible existencia por otros medios (pruebas extra veterinarias, testigos, etc.) que no son competencia estricta del profesional veterinario.

El papel del veterinario resulta esencial desde la primera asistencia, pasando por el control del proceso hasta la emisión del informe de alta. La reconstrucción de los hechos y de las circunstancias que rodean a unas lesiones exige la recogida de la información clínica relevante con precisión y nunca olvidando aquellos detalles que pueden tener un importancia escasa desde el punto de vista clínico asistencial, pero que resultan fundamentales desde la perspectiva pericial. La distinta evolución de unos hematomas nos pueden permitir establecer una habitualidad y la reiteración en la agresión.

Un concepto importante desde la perspectiva del Código Penal son las concausas de unas lesiones. Se trata de una situación independiente de la lesión que modifica el resultado o las consecuencias de una lesión. Según su cronología pueden ser:

- Previas a la lesión, (se denomina estado anterior a la situación previa al accidente). Estas condiciones previas a la lesión son factores preexistentes que condicionan habitualmente un agravamiento de la lesión. Una diabetes, un proceso infeccioso previo, una discrasia sanguínea. Modifican sustancialmente el curso de la lesión.
- Coincidentes con el hecho lesivo que origina la lesión, una caída sobre un agente que agrava y modifica el daño (caída sobre llamas, etc.).
- Posteriores al hecho lesivo. El ejemplo más frecuente suele ser una infección nosocomial o un accidente de tráfico durante el traslado del animal herido.

Conviene recordar que además de las consecuencias penales, se plantea en el terreno del Código Civil, la necesidad de la cuantificación del daño sufrido por el animal. Se trata de un terreno apasionante que abre una serie de perspectivas laborales muy interesantes para los profesionales veterinarios en la medida que la repercusión patrimonial del daño sufrido por el animal requiere de una prueba pericial en muchos casos difícil, y que solo puede y debe realizarse por un profesional veterinario.

Cuantificar el daño biológico para su transformación en un “quantum indemnizatorio”, es realizar un proceso parecido al de la **transmutación alquímica**, pero en el que el perito veterinario transforma el daño biológico en una cantidad concreta de dinero. Las situaciones que pueden plantearse son muy diferentes según las especies y las actividades concretas del animal. Pensemos que una cojera en un caballo semental que no impida su uso para la reproducción tendría una repercusión muy diferente a la de esa misma cojera en otro animal que compitiera en concursos de Doma o participara en espectáculos públicos. Otra situación sería la valoración económica de una esterilidad donde en función de las circunstancias concretas del caso la **amplitud** de la indemnización sería muy **amplia**. Conviene recordar que a quien se indemniza es al propietario del animal, no hay resarcimiento directo a la víctima ya que se considera al animal objeto de derecho (propiedad de alguien) y no un sujeto de derecho. Ya que ser sujeto de derecho implica también estar sujeto al cumplimiento de ciertas obligaciones, las cuales no se pueden imponer a un animal y si a su propietario. Esto plantea que lo que se indemniza no es estrictamente el daño sufrido por el animal sino las repercusiones patrimoniales que sufre el propietario. El término daño patrimonial hace referencia al menoscabo o detrimento que se produce en los bienes o en el patrimonio de un sujeto.

Una situación especial es el resarcimiento del “daño moral” producido al dueño del animal. Existen situaciones donde la vinculación emocional del animal con su dueño (mascotas, etc.) determina que su pérdida implique una

situación de sufrimiento que puede llegar a ser muy importante, para muchas personas que viven solas el animal de compañía puede ser muy importante psicológica y emocionalmente.. Soy consciente que este puede ser un tema muy controvertido, pero la realidad cada día nos muestra situaciones, que demuestran el dolor de muchas personas por la muerte violenta de su animal de compañía.

En la cuantificación del daño existirían una serie de componentes que se pueden escapar a la labor específica del perito veterinario. Dos son los elementos a valorar uno sería el “**lucro cesante**” y otro el “**daño emergente**”.

El lucro cesante es una manifestación concreta del daño patrimonial. Se define como la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, generadas como consecuencia directa e inmediata del hecho lesivo. El tribunal Supremo establece la necesidad de *“la posibilidad objetiva de su determinación y resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso concreto, no bastando, por tanto, que las ganancias se funden en meras esperanzas”*.

Sólo se pueden incluir dentro del lucro cesante, los beneficios ciertos, concretos y acreditados que el dueño del animal debería haber percibido.

El daño emergente incluye al coste de la asistencia prestada para la reparación necesaria del daño causado y a los gastos generados durante el proceso asistencial derivados del hecho lesivo. Es decir son los gastos ocasionados o que se vayan a ocasionar, como consecuencia del daño causado.

Deben ser justificados una vez realizados, con la documentación correspondiente de gastos y facturas, y tienen que estar conectados causalmente con el hecho dañoso.

Conviene hacer unas breves reflexiones sobre el concepto de causalidad. Un criterio necesario que debe cumplirse entre el hecho lesivo

y el daño producido para que pueda establecerse la responsabilidad penal y patrimonial de la persona causante de las lesiones.

Para una correcta delimitación de los problemas es necesario comenzar mi exposición partiendo del concepto básico de la causalidad jurídica, si queremos comprender algunas de las contradicciones lógicas que en la interpretación de las leyes de la lógica nos podemos encontrar en la práctica judicial.

El estudio de la causalidad es motivo de continuo debate entre filósofos y científicos, siendo recomendable ilustrarse en estas discusiones para comprender la evolución de nuestro pensamiento acerca de la complejidad de las relaciones causales en la ciencia, sobre todo en la última mitad del pasado siglo. Clásicamente los filósofos son más críticos con la existencia de listas de criterios para analizar las causas, mientras que los científicos estamos más cómodos al proporcionar una aparente seguridad metodológica, muy desarrollada en el campo de la Epidemiología. Salvada esta barrera epistemológica y asentados en la Ciencia, podemos afirmar que el estudio de la causalidad (entendida como el estudio de las causas) es uno de los principales motores del avance de la ciencia.

Analizar el problema de la causalidad jurídica requiere establecer las coordenadas temporales, científicas y sociales de donde surge el Derecho. Prescindir de esta cuestión nos llevaría a una simplificación excesiva de la cuestión y a un análisis superficial de este problema.

Voy a comenzar mi análisis con un símil que nos puede ayudar a comprender algunos aspectos. Cualquier noche podemos observar en el cielo una serie de estrellas que brillan y que sin embargo dejaron de existir hace miles de años, la luz viaja desde una distancia tan enorme que cuando llega a nosotros la fuente que la originó puede haber desaparecido. Pues bien en el Derecho nos encontramos con situaciones análogas, la persistencia hasta nuestros días

de una corriente doctrinal fruto de un momento histórico determinado y que choca a veces frontalmente con los actuales criterios de causalidad vigentes en la filosofía de la ciencia. Podemos detectar en las doctrinas jurídicas de la causalidad el poderoso influjo aristotélico de las cuatro clases de causas:

- a) Causa material.
- b) Causa formal.
- c) Causa eficiente.
- d) Causa final.

Realizar un viaje a las fuentes del Derecho nos obliga a situarnos en un momento donde las limitaciones de las formulaciones matemáticas y físicas de la causalidad, y las leyes de la lógica establecían un marco conceptual donde la eficacia del Derecho como herramienta facilitadora de la convivencia y la obligación de conseguir una reparación moral y/o económica de la víctima, exigían una adecuación y una adaptación de las leyes de la lógica a favor de la eficacia de la norma.

Surge en el Derecho Romano el concepto de “presunción”, ante determinadas situaciones se parte de presupuestos previos que tienden a garantizar determinados efectos ante situaciones de imposible solución con los medios de prueba disponibles, ejemplos de esto son: “los plazos de los embarazos”, la asignación de paternidad (*pater est cum nupcians demostrant*), etc.

Existen numerosas teorías jurídicas de la causalidad que podemos clasificar en dos grandes grupos, las generalizadoras y las individualizadoras.

Dentro de las primeras tenemos:

- a) La teoría de la equivalencia de las condiciones.
- b) La teoría de la “*conditio sine qua non*”, Von Buri (1873), que es una elaboración y desarrollo de la anterior.

Entre las segundas:

- a) La teoría de la causalidad adecuada, (Von Kries (1889) que tiene numerosas variantes, los criterios de Thon y Rümelin, el de Träeger, el de Grispigni, etc.
- b) Teoría de la condición más eficaz.
- c) Teoría de la causa eficiente.
- d) Teoría de la causa próxima o última.
- e) Teorías de la causa virtual.

Por último en otro apartado tendríamos la Teoría de la relevancia Jurídica (Metzger).

Este desarrollo doctrinal implica un esfuerzo conceptual para conseguir una convergencia imposible, entre el derecho y la filosofía de la ciencia. La necesidad de responder a los objetivos sociales del Derecho rebasa los límites de los criterios científicos vigentes. Como ejemplos significativos paso a reproducir dos textos procedentes de ámbitos jurídicos claramente diferenciados, el argentino más próximo doctrinalmente al nuestro y el anglosajón.

Para Fierro(2002)¹⁰ :” *El problema de la causalidad suele manejarse en el mundo jurídico, pero siempre creímos que la cuestión de la causalidad -aquella elaborada por la ciencia y la filosofía- no es lo que interesaba al derecho y por ello hace décadas atrás se prefirió sostener la existencia de un concepto de causalidad jurídica -afirmación duramente criticada por muchos-; lo cierto es que puede haber sido un error inventar una causalidad particular, una causalidad para andar por la casa del derecho penal, como decía JIMÉNEZ DE ASÚA, que difiera de la elaborada en el campo científico, pero ese error no invalida la idea central que subyace en dicho intento y lo que en definitiva se discute puede ser una cuestión de*

10

G.J Fierro “Causalidad e Imputación” Editorial ASTREA, 2002. Buenos Aires, Argentina.

denominaciones. Desde un concepto semántica estricto, no puede dejarse de reconocer que al derecho no le compete crear una causalidad particular; ella es una sola, aquella necesaria e infinita de la que habla tanto la ciencia como la filosofía, siendo por ello la equivalencia de las condiciones la teoría que mejor se adapta a ese criterio. Pero sus opositores tienen parte de razón, puesto que ese concepto de causalidad no siempre es el que interesa al derecho, equivocándose empero al denominar causalidad jurídica a lo que debiera ser llamado imputación, o determinación, o motivación o atribución o razón suficiente, según sea el caso.”

En el Derecho anglosajón encontramos un texto semejante, cito a un **jurista procedente este de ámbito el juez Cardozo** (1912)¹¹: *“En el proceso intelectual mediante el cual decide un asunto, la lógica desempeña sólo un papel subordinado. El juez se ve obligado a valorar y a sopesar unos intereses contrapuestos con objeto de lograr el máximo equilibrio social posible. Al hacerlo así tiene que escoger a menudo entre dos o más posibilidades lógicamente admisibles. Esta elección se verá influida necesariamente por instintos heredados, creencias tradicionales y convicciones adquiridas por su idea general de la vida y su concepción de las necesidades sociales”.*

En nuestro país tenemos ejemplos paradigmáticos, como el caso de la sentencia de la colza, un ejemplo de imputación de daños a quienes no los habían causado. Una Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 23 de abril de 1992 condenó criminal y civilmente a los imputados aunque la razón del desencadenamiento de la enfermedad nunca fue aclarada. Años más tarde, la STS, Sala 2ª, de 26 de septiembre de 1997 condenó a un funcionario de aduanas y, subsidiariamente, al Estado a pagar indemnizaciones por los daños. Una de las mayores indemnizaciones de nuestra historia jurídica se decidió dos veces al margen de la relación de causalidad.

11

Cardozo, *The Nature of the Judicial Process* (1921), pp. 12, 167.).

Salvador Coderch(2000)¹², recoge una serie de ejemplos de aplicación jurisprudencial de los criterios de causalidad:

a) Causalidad adecuada o adecuación: una causación sólo es jurídicamente relevante cuando no resulta muy improbable. Esta tesis es utilizada con cierta frecuencia y bastante laxitud por la Sala Primera, de lo Civil, del Tribunal Supremo español (STS, 1ª, 1.4.1997).

b) Riesgo permitido: La doctrina del riesgo permitido es especialmente relevante en derecho penal, dada la gravedad que las consecuencias de una infracción penal tienen para el agente.

En cambio, en derecho civil, las consecuencias jurídicas asociadas a la afirmación de la responsabilidad puramente civil son mucho menos graves que en derecho penal. Por ello, la pregunta acerca del riesgo permitido consiste, normalmente, en quién ha de pagar los costes derivados de una conducta determinada.

Para valorar si el riesgo generado está o no permitido, el derecho tiene en cuenta su magnitud y probabilidad, es decir, sus costes y beneficios. El cálculo se lleva a cabo según criterios normativos y no únicamente según estándares técnicos, señaladamente, económicos. En el derecho español de la responsabilidad civil, la doctrina del riesgo permitido es aplicada con cierta frecuencia por la Sala 3ª del Tribunal Supremo que intenta así limitar, un poco como puede, las consecuencias de casi medio siglo de insistencia doctrinal y jurisprudencial en la afirmación de la responsabilidad puramente objetiva de la Administración, es decir, que ésta responde:

- i) Objetivamente.
- ii) Por pura causación de daños.

- iii) Tanto en caso de acción como en el de omisión.
- iv) Sin excepción alguna derivada de la concurrencia de otras concausas más importantes o influyentes, y
- v) Tanto si el servicio público funcionó anormalmente como si lo hizo con absoluta normalidad.

De esta forma, la única manera de negar la responsabilidad de las Administraciones públicas es negar la existencia de vínculo causal. Los magistrados de la Sala 3ª mantienen la falta de relación de causalidad en casos en los que se ha producido un daño que, a su juicio, no debe ser indemnizado. (STS, 3ª, 5.6.1998; STS, 3ª, 7.2.1998; STS, 3ª, 29.10.1998; STS, 1ª, 8.3.1997).

c) *El principio de confianza:* pese a que, por experiencia, todos sabemos que los demás pueden cometer errores, podemos confiar en que su conducta será correcta.

Dicho de otro modo, los deberes de precaución de cada cual se establecen teniendo en cuenta que los demás también observarán los suyos: la diligencia propia presupone la de los demás.

d) *La prohibición de regreso y la posición de garante:* no cabe retroceder en el curso causal e imputar a un agente las consecuencias de un determinado resultado y originadas por la interposición del comportamiento ilícito de un tercero.

e) *Ámbito de protección de la norma:* la infracción de una norma cuya finalidad no es proteger el bien jurídico lesionado no puede ser esgrimida para imputar el resultado dañoso al agente. (STS, 1ª, 8.10.1998).

f) *Consentimiento de la víctima y asunción del propio riesgo:* no es imputable al agente el resultado dañoso cuando el bien jurídico lesionado es disponible y la víctima prestó su consentimiento al acto, como tampoco lo

es en el caso en que la víctima asumió el riesgo del daño a un bien jurídico indisponible. El ejemplo clásico son las lesiones deportivas. (STS, 1ª, 12.3.1998).

El tema de la causalidad ha cobrado una nueva y vigorosa actualidad a partir del auge de la teoría de la imputación objetiva, Fierro(2000), en 1993 se celebró en Alemania un congreso interdisciplinario en el Centro de Filosofía y Teoría de la Ciencia de la Universidad de Costanza acerca del tema “Causalidad e imputación acerca de la responsabilidad en los procesos culturales complejos”. La cuestión causal se erige como un aspecto central en la determinación de responsabilidades por ocasionar efectos indeseables y lesivos en procesos culturales complejos.

De otra parte la Filosofía del Derecho es difícilmente conciliable en su situación actual con las últimas corrientes de la ciencia cuántica o de las teorías de la probabilidad matemática, aun cuando a medio plazo será precisa una integración completa.

¿Cómo puede afectar el debate de la filosofía del Derecho sobre la causalidad y la teoría de la imputación a los veterinarios que trabajan en la práctica pericial?. Esta pregunta incide directamente en el núcleo de nuestros problemas en la interpretación de los criterios de causalidad, ya que el profesional veterinario puede sentirse arrastrado a un debate en un terreno hostil para los criterios fisiopatológicos y donde el concepto de etiología no siempre nos permite una respuesta adecuada a unos requerimientos poco precisos. No se trata de adaptar la realidad a nuestros deseos, sino de poder movernos en un marco relativamente estable y flexible que nos permita responder con el rigor científico necesario acorde con el estado de la ciencia veterinaria.

Hemos trasladado del lenguaje jurídico el concepto de imputación al lenguaje médico, un autor tan poco sospechoso como Rousseau, acaba deslizándose en esta trampa semántica. No me resisto de nuevo a transcribir literalmente a Fierro (2000): “ Desde un concepto semántico estricto, no

puede dejarse de reconocer que al derecho no le compete crear una causalidad particular; ella es una sola, aquella *necesaria e infinita* de la que habla tanto la ciencia como la filosofía, siendo por ello la equivalencia de las condiciones, la teoría que mejor se adapta a ese criterio. Pero sus opositores tienen parte de razón, puesto que ese concepto de *causalidad* no siempre es el que interesa al derecho, no parece adecuado denominar *causalidad jurídica* a lo que debiera ser llamado imputación, o determinación, o motivación o atribución o razón suficiente, según sea el caso”.

En síntesis, manifestamos que es menester explicar mejor lo siguiente: la imputación no pretende sustituir el *principio de causalidad* como categoría del conocimiento, sino manejarlo -no ya a la causalidad que pertenece al mundo del ser y resulta inmanejable, sino a esa creación humana que llamamos el principio de causalidad- conforme a las propias necesidades jurídicas. Dicha utilización particular para satisfacer los fines del derecho, que sería arbitraria desde una perspectiva intelectual estrictamente causalista, toma los cursos causales en la medida y con el alcance en que ellos sean adecuados a esos fines y desecha la problemática de la causalidad, inescindible desde un punto de vista científico o filosófico, cuando ella le es ajena.”

La imputabilidad Médico- Legal no es equiparable a la imputabilidad jurídica, Rousseau (1993)¹³ define la causalidad jurídica y médica de la forma siguiente:

- Causalidad Jurídica: “ Es el carácter que permite en el Derecho la atribución a un suceso determinado de una consecuencia generada en una situación”.
- Imputabilidad Médica: Es el carácter que permite establecer y admitir científicamente la ligazón entre un hecho y un estado patológico”.

La causalidad biológica se inserta de lleno en el debate actual de la filosofía de la ciencia, desde las doctrinas positivistas, pasando por el positivismo causal al principio de indeterminación de Heisenberg, y al retorno con Mario Bunge a la teoría de la causalidad, sin embargo este tema por su extensión desbordaría los límites de este discurso. por lo que remito al lector interesado a profundizar en los textos correspondientes.

¿Donde se sitúa la causalidad Médico-legal veterinaria?. En nuestra disciplina sufrimos una profunda crisis, fruto de numerosas zonas de indefinición, la necesidad de delimitar un campo específico nos ha conducido a una situación de confusión de límites. Un perito veterinario o médico no es un profesional que se encuentre a mitad de camino entre la ciencia y el derecho, no se trata de lograr un síntesis doctrinal de dos ciencias, sino de responder a los objetivos clásicos de una ciencia auxiliar del Derecho (la veterinaria legal), que requiere como condición básica el respeto riguroso a los criterios científicos propios de una ciencia biológica. Cometeríamos un grave error si decidiéramos adecuar los criterios científicos de nuestra disciplina a los criterios jurídicos, existe un límite evidente que por razones de lógica elemental no podemos sobrepasar, en nuestro juicio técnico debemos omitir aquellas veleidades jurídicas que sin una rigurosa formación previa nos inducen al error y a la confusión.

Clásicamente se han desarrollado los criterios propuestos por Muller y Cordonnier (1925)¹⁴

- a) Realidad e intensidad del traumatismo.
- b) Integridad previa de la región afectada.
- c) Concordancia de asiento entre el traumatismo y la lesión.
- d) Secuencia temporal entre el traumatismo y el comienzo de los síntomas.
- e) Continuidad evolutiva.

14 Citados por C. Rousseau . "De l'imputabilité a la causalité." Revue française du dommage corporel 1984:10(2),111-116.

- f) Certeza del diagnóstico actual.
- g) Verosimilitud del diagnóstico etiológico.

Estos criterios iniciales han sido desarrollados por numerosos autores, Simonin, Oliveira de Sá, Gisbert, etc, y podemos sistematizar según Hernández-Cueto (1994)¹⁵ en:

- a) Naturaleza adecuada del traumatismo para producir las lesiones evidenciadas.
- b) Naturaleza adecuada de las lesiones a una etiología traumática.
- c) Adecuación entre el lugar del traumatismo y el lugar de la lesión.
- d) Encadenamiento anatómico-clínico.
- e) Adecuación temporal.
- f) Exclusión de pre-existencia de daño al traumatismo.
- g) Exclusión de una causa extraña al traumatismo.

En los últimos años estos criterios han sido objeto de reinterpretaciones, y se han complementado con los criterios de causalidad propuestos por Bradford Hill:

1. Fuerza de la asociación.
2. Gradiente o efecto dosis-respuesta.
3. Secuencia temporal.
4. Consistencia, o repetición del resultado en otros estudios.
5. Coherencia con otros hallazgos.
6. Analogía con otros fenómenos.
7. Plausibilidad biológica.
8. Especificidad.
9. Evidencia experimental.

15

Hernández-Cueto C. "Imputabilidad médica" *Rev. Port. Dano Corp.*, (1994) 2(4):33-63.

Una vez estudiados los criterios de causalidad, es necesario calificar el nexo causal. Clásicamente se distinguen las siguientes opciones:

1. Cierto o hipotético.
2. Directo o indirecto.
3. Total o parcial.

En el caso de que el nexo causal sea cierto, directo y total no existirán dudas en cuanto a la relación causal. En el supuesto de que sea hipotético se deben exponer los criterios que se cumplen y aquellos sobre los que se plantean dudas. En estas situaciones de incertidumbre causal es en donde se plantean más dudas acerca de la metodología para el diagnóstico médico-legal de la causalidad.

Nuestro trabajo cotidiano está lleno de ejemplos donde la percepción y la interpretación del tribunal no corresponde a la realidad científica objetiva de los hechos analizados. La elaboración del informe pericial, tiene como objetivo final el paso del análisis pericial a la certeza jurídica. La certeza jurídica se basa en el grado de convicción del juzgador ó del tribunal con relación a la reconstrucción procesal de un hecho.

El problema real no es transmitir al tribunal unas conclusiones fruto del trabajo pericial, sino convencerlo de la validez de nuestras afirmaciones. En este proceso interaccionan una serie de factores extracientíficos con los estrictamente científicos:

- a) Calidad y rigor de la prueba pericial.
- b) Capacidad y claridad en la exposición del perito. Habilidades de comunicación.
- c) Concepto que el juzgador tiene sobre el perito. Prestigio previo.
- d) Asertividad del perito y grado de sintonía con las ideas preconcebidas del juzgador.

La reconstrucción del nexo de causalidad material se realiza a partir de dos procedimientos esenciales. Barni (1991)¹⁶:

- 1) La investigación directa de los procedimientos esenciales.
- 2) La proposición estadística de la causa en términos de probabilidad científica.

El problema real surge del segundo apartado, ya que resulta obvia esta afirmación en la medida que responde a la lógica, pero existe un severo inconveniente práctico, ¿dónde están las bases de datos para realizar el cálculo de probabilidad para los distintos supuestos?. Resulta evidente esta carencia, es posible establecer la probabilidad de paternidad, a partir de los bancos de datos genéticos, pero no podemos tener acceso a un banco de datos amplio para el cálculo sobre un caso concreto de las fuerzas necesarias para producir una fractura por tracción de cualquier hueso largo, o sobre la incidencia de determinadas complicaciones terapéuticas en un animal sometido a tratamiento con varios productos farmacéuticos.

Esto nos obliga a la prudencia en la elaboración de nuestras conclusiones que podemos esquematizar en el siguiente cuadro:

- A) Grado de certeza (suele ser poco frecuente).
- B) La conclusión más frecuente suele ser de compatibilidad).

1) Datos compatibles sin ningún elemento discordante. (Probabilidad superior al simple azar).

2) Coexistencia de datos compatibles con elementos discordantes (grado de simple posibilidad).

¹⁶ Barni, M. "Gli approci scientifici alla casualità materiale. IL rapporto de casualità materiale in Medicina Legale. A. Giuffré Edit. Milan 1991.

C) Datos discordantes entre las características de las lesiones , los daños materiales si los hubiera y la biomecánica del accidente. Imposibilidad de atribución causal.

El principal problema estriba en encontrar referencias fiables que nos permitan con un número suficiente de observaciones adecuadamente contrastadas poder establecer intervalos de probabilidad para las diferentes lesiones y situaciones con las que nos enfrentamos en la práctica.

En estos momentos resulta evidente la necesidad de una profunda revisión de nuestra práctica pericial a la luz oscilante de la filosofía de la ciencia, buscando, no la seguridad basada en un conocimiento sólido e inmutable, sino la seguridad del uso de la razón y la lógica como herramientas de nuestro razonamiento pericial.

Es necesario evitar las incursiones, habitualmente inoportunas y arriesgadas, en el debate jurídico y trabajar con las evidencias, datos y conocimientos actualizados de la ciencia veterinaria, sino, terminaremos en un situación donde correrán parejas nuestras parcelas de ignorancia en la veterinaria y el derecho.

No podemos ser un híbrido de abogado y veterinario, necesitamos unos conocimientos básicos jurídicos del porqué y el para qué de nuestra actuación. Pero no debemos caer en la tentación de excedernos en ese repensar jurídicamente los problemas que sugería el Prof. Palmieri.

Nuestro cometido debe centrarse en proporcionar de la forma más clara, científica y honesta los datos y las conclusiones para que los juristas asuman su responsabilidad en la interpretación y aplicación de las leyes..

Debemos transmitir y definir los límites de nuestras conclusiones y exigir el esfuerzo de los juristas para que ajusten sus preguntas a las posibilidades de nuestras respuestas.

Recientemente se ha postulado como disciplina emergente la Epidemiología Forense, Koehler y Freeman (2014)¹⁷, que aplica los conocimientos de la Epidemiología en la determinación probabilística de la causalidad médico-legal. Esta disciplina adquiere mayor desarrollo en los países anglosajones, en donde las decisiones judiciales en materia de causalidad médico-legal se basan en criterios probabilísticos. La causalidad se considera probada si la probabilidad de que exista relación causal **es más probable que no** (> 50%). Nuestro sistema judicial, y en general los países latinos, no siguen por norma general estos criterios probabilísticos. Koehler y Freeman(2014) aplican estos conocimientos a los diversos compartimentos de la Medicina Legal (Genética, Patología Forense, Toxicología, Lesiones, Negligencia, etc.), postulando incluso la necesidad de incluir nuevos conocimientos como la toxicogenómica en el estudio de la causalidad de las intoxicaciones laborales crónicas. La metodología propuesta por estos autores requiere de amplias bases de datos para poder calcular los indicadores bioestadísticos aplicables al diagnóstico médico-legal de causalidad, lo que lo hace poco fiable en nuestro medio, por ejemplo en los casos de lesiones por accidentes de circulación. Sin embargo puede ser de gran utilidad en el análisis de la causalidad médico-legal en los supuestos de responsabilidad profesional caracterizados por la incertidumbre causal relativa. Se trata de actuaciones profesionales en donde el objeto de discusión no es el daño en si mismo, sino el grado de probabilidad de que no se hubiese causado de haberse actuado adecuadamente.

Las conclusiones médico-legales en el diagnóstico de la causalidad en algunos campos de la Medicina Legal (Genética Forense, Toxicología Forense, Patología Forense) son prácticamente asumidas en su integridad en las decisiones judiciales, sin cuestionarse. La probabilidad estimada de una prueba biológica de paternidad, la identificación de un homicida mediante pruebas genéticas, la causa de la muerte en un homicidio, la impregnación alcohólica en un accidente mortal, etc; son inmediatamente correspondidas

17 Koehler SA¹, Freeman MD. Forensic epidemiology: a method for investigating and quantifying specific causation. *Forensic Sci Med Pathol*. 2014 J10(2):217-22. doi: 10.1007/s12024-013-9513-8.

en las decisiones causales jurídicas. Sin embargo, el estudio de la causalidad médico-legal en otras disciplinas, más próximas al pensamiento jurídico, tienen menos correspondencia en las decisiones judiciales.

Soy consciente de las limitaciones del presente análisis que no ha pretendido nunca ser exhaustivo, y cuyo principal objetivo ha sido mostrar una serie de posibilidades nuevas que se abren a los profesionales veterinarios en el terreno pericial y que ofrecen un horizonte nuevo para el desarrollo y aplicación de sus conocimientos profesionales.

Considero que la protección de los animales es un rasgo positivo en nuestro Derecho y en la medida que protegemos a los animales nos hacemos más humanos.

Muchas gracias por su atención.

Declaración Universal de los Derechos de los Animales adoptada por La Liga Internacional de los Derechos del Animal en 1977, que la proclamó al año siguiente. Posteriormente, fue aprobada por la Organización de Naciones Unidas (ONU) y por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO).

Considerando que todo animal posee derechos y que el desconocimiento y desprecio de dichos derechos han conducido y siguen conduciendo al hombre a cometer crímenes contra la naturaleza y los animales, se proclama lo siguiente:

☞Artículo No. 1

Todos los animales nacen iguales ante la vida y tienen los mismos derechos a la existencia.

☞Artículo No. 2

- a) Todo animal tiene derecho al respeto.
- b) El hombre, como especie animal, no puede atribuirse el derecho de exterminar a los otros animales o de explotarlos, violando ese derecho. Tiene la obligación de poner sus conocimientos al servicio de los animales.
- c) Todos los animales tienen derecho a la atención, a los cuidados y a la protección del hombre.

☞Artículo No. 3

- a) Ningún animal será sometido a malos tratos ni a actos crueles.
- b) Si es necesaria la muerte de un animal, ésta debe ser instantánea, indolora y no generadora de angustia.

☞Artículo No. 4

- a) Todo animal perteneciente a una especie salvaje tiene derecho a vivir libre en su propio ambiente natural, terrestre, aéreo o acuático y a reproducirse.

b) Toda privación de libertad, incluso aquella que tenga fines educativos, es contraria a este derecho.

☞Artículo No. 5

a) Todo animal perteneciente a una especie que viva tradicionalmente en el entorno del hombre tiene derecho a vivir y crecer al ritmo y en las condiciones de vida y de libertad que sean propias de su especie.

b) Toda modificación de dicho ritmo o dichas condiciones que fuera impuesta por el hombre con fines mercantiles es contraria a dicho derecho.

☞Artículo No. 6

a) Todo animal que el hombre haya escogido como compañero tiene derecho a que la duración de su vida sea conforme a su longevidad natural.

b) El abandono de un animal es un acto cruel y degradante.

☞Artículo No. 7

Todo animal de trabajo tiene derecho a una limitación razonable del tiempo e intensidad del trabajo, a una alimentación reparadora y al reposo.

☞Artículo No. 8

a) La experimentación animal que implique un sufrimiento físico o psicológico es incompatible con los derechos del animal, tanto si se trata de experimentos médicos, científicos, comerciales, como de otra forma de experimentación.

b) Las técnicas alternativas deben ser utilizadas y desarrolladas.

☞Artículo No. 9

Cuando un animal es criado para la alimentación debe ser nutrido, instalado y transportado, así como sacrificado, sin que ello resulte para él motivo de ansiedad o dolor.

☞Artículo No. 10

- a) Ningún animal debe ser explotado para esparcimiento del hombre.
- b) Las exhibiciones de animales y los espectáculos que se sirvan de animales son incompatibles con la dignidad del animal.

☞Artículo No. 11

Todo acto que implique la muerte de un animal sin necesidad es un biocidio, es decir, un crimen contra la vida.

☞Artículo No. 12

- a) Todo acto que implique la muerte de un gran número de animales salvajes es un genocidio, es decir, un crimen contra la especie.
- b) La contaminación y la destrucción del ambiente natural conducen al genocidio.

☞Artículo No. 13

- a) Un animal muerto debe ser tratado con respeto.
- b) Las escenas de violencia, en las cuales los animales son víctimas, deben ser prohibidas en el cine y en la televisión, salvo si ellas tienen como fin dar muestra de los atentados contra los derechos del animal.

☞Artículo No. 14

- a) Los organismos de protección y salvaguarda de los animales deben ser representados a nivel gubernamental.
- b) Los derechos del animal deben ser defendidos por la ley, como lo son los derechos del hombre.



