

FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN
En la calle y en los territorios

DIRECTIVA N°

0003

21 SEP 2021

“Por medio de la cual se establecen directrices generales para la investigación y judicialización de los delitos contra los animales”

En los últimos años ha aumentado la preocupación de los humanos por proteger el entorno que los rodea y garantizar su subsistencia. El derecho no ha sido ajeno a ese auge y ha ampliado los mecanismos para preservar los recursos naturales, el medio ambiente y la fauna. En relación con los animales se ha avanzado en el reconocimiento de su dignidad como generadora de derechos. Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha evolucionado al punto de reconocer que “existen deberes relacionales hacia ellos que limitan en casos concretos el ejercicio de los derechos a la cultura, la recreación, el deporte, el libre desarrollo de la personalidad y la iniciativa privada”¹. El interés-derecho a un medio ambiente sano, y a la fauna como parte de este, obliga a amparar a los animales frente al padecimiento, el maltrato y la crueldad².

En ese marco, la Ley 1774 de 2016³, contempla una serie de obligaciones a cargo de diferentes autoridades administrativas, encaminadas a la vigilancia, prevención y sanción de acciones dañinas contra los animales. Con fundamento en esta obligación legal, la Fiscalía General de la Nación creó el grupo GELMA, un grupo de fiscales y política judicial especializado en la persecución de delitos que afecten gravemente el bienestar de los animales.

Por su parte, la Ley 2111 de 2021 “[p]or por medio de la cual se sustituye el Título XI “De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente” de la Ley 599 de 2000, se modifica la Ley 906 de 2004 y se dictan otras disposiciones” tipifica conductas altamente nocivas para el medio ambiente como la deforestación, refuerza la estructura de la Fiscalía General de la Nación para investigar y judicializar los delitos ambientales, con la creación de la Dirección Especializada para los Delitos contra los Recursos Naturales y el Medio Ambiente y fortalece la capacidad institucional para realizar actividades de investigación en territorios apartados y de difícil acceso por medio de la estrategia de apoyo regional a cargo de la nueva Dirección de Apoyo Territorial.

A su vez, una de las prioridades de la Fiscalía General de la Nación es la protección de los animales. Para ello, el Direccionamiento Estratégico 2020-2024: “Resultados en la calle y en los territorios”, le apuesta a lograr un enfoque integral en el abordaje de las conductas criminales que atentan contra la fauna, y así mejorar los resultados de las investigaciones y judicialización relacionadas con esos delitos. En esa línea, esta Directiva emite lineamientos generales para la investigación de los delitos contra los animales, especialmente maltrato animal.

A continuación, se exponen (A) los principios y fundamentos constitucionales de la protección a los animales, que deben gobernar y guiar toda acción de la Entidad en la materia; (B) algunos lineamientos en relación a la investigación de conductas de maltrato animal; (C) recomendaciones sobre la calificación jurídica y procesamiento penal de delitos contra los animales; (D) otros tipos penales donde se pueden ver afectados animales; y (E) algunas

¹ Corte Constitucional, sentencias C-467 de 2016 y T-095 de 2016.

² Corte Constitucional, sentencia C-045 de 2019.

³ “Por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones”.

previsiones con respecto al sistema administrativo de prevención y sanción del maltrato animal.

A. PRINCIPIOS Y FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DE LA PROTECCIÓN A LOS ANIMALES

1. *Dignidad animal y estatus constitucional de su protección conforme a la Carta Política.* Una interpretación sistemática de la Constitución, especialmente del interés superior al medio ambiente sano⁴, el principio de dignidad humana y la función ecológica de la propiedad, permite colegir que los animales cuentan con protección de rango constitucional⁵, la cual se ha concretado en medidas, legales administrativas y tutela penal para su salvaguarda, que permiten afirmar que los animales gozan de dignidad como atributo generador de derechos⁶.
2. *El medio ambiente sano como principio, derecho y deber, abarca la protección a los animales.* La Constitución Ecológica⁷ reconoce el medio ambiente, categoría dentro de la cual se encuentran los animales⁸, como el “entorno en el que se desarrolla la vida de los seres humanos”, de esa forma, lo ha ligado a los derechos a la vida y a la salud⁹, y le

⁴ La titularidad de derechos de los animales ha sido desarrollada en sede de acción popular. El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, en sentencia radicado 25000-23-24-000-000-2011-00227-01, luego de realizar un recorrido por las consideraciones filosóficas, éticas y jurídicas concluyó: “corresponde a la Sala fijar su posición en relación con el siguiente problema jurídico: ¿es posible sostener la existencia de derechos autónomos y directos de los animales y las especies vegetales en Colombia? En criterio de esta Corporación, en los términos del literal c) del artículo 4 de la ley 472 de 1998, existe un reconocimiento expreso por parte del legislador de derechos directos y autónomos a favor de los animales y las especies vegetales en nuestro territorio nacional. Esa finalidad, resulta incuestionable si se analiza la nueva normativa contenida en la ley 1638 de 2013, que prohíbe el uso de animales silvestres en circos o espectáculos circenses, es decir, de nuevo el legislador les asignó derechos a seres vivos distintos al ser humano, de manera concreta, los derechos a no ser maltratados y a no vivir en condiciones precarias. Así las cosas, para el legislador colombiano los animales y las especies vegetales (v.gr. los bosques, la amazonía, los páramos, las fuentes y recursos hídricos, etc.) son sujetos de derechos y, por lo tanto, a través de la acción popular cualquier persona puede solicitar su protección actuando como agente oficioso de esas entidades, sin que se pueda afirmar que se trata de un derecho colectivo – subjetivo perteneciente a la sociedad [...]” (destacado fuera de texto). En cuanto al atributo de la dignidad en los animales, la jurisprudencia ha sido menos concluyente, indicando que no se reconoce expresamente esta categoría intrínseca a los animales, pero sí las características y efectos propios de ella. Indica el Consejo de Estado: “[...] al margen de la discusión teleológica o fundamentalista sobre la dignidad humana (idealismo y racionalismo vs cristianismo), así como de su contenido y alcance de principio basilar en el reconocimiento de la titularidad de derechos subjetivos, es pertinente reconocer valor propio en los animales y otros seres vivos, y si bien resulta válido que el hombre en ocasiones emplee aquéllos para garantizar o mejorar su bienestar, o realizar actividades laborales o de recreación, lo cierto es que esta circunstancia no impide ni supone la negación de esa fundamentación filosófica que permite que la interpretación y hermenéutica del ordenamiento jurídico se efectúe bajo el reconocimiento de que son seres vivos dotados de valor propio y titulares de algunos derechos” (destacado fuera de texto). Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de mayo de 2012, exp. 22592, M.P. Enrique Gil Botero.

⁵ Se ha documentado que los animales presentan vida psíquica capaz de albergar nociones básicas de auto-reconocimiento y auto-valoración, lo cual deriva en evaluar si son sujetos de dignidad y por lo tanto sujetos de derechos. Precisamente, la jurisprudencia (ver por ejemplo, Corte Constitucional, Sentencia C-467 de 2016 y aclaración de voto de la magistrada María Victoria Calle en sentencia C-283 de 2014) ha referido los desarrollos filosóficos del enfoque de las capacidades de Martha Nussbaum, el cual reconoce “una amplia variedad de tipos de dignidad animal (y de las correspondientes necesidades para su florecimiento), y al dedicar atención a la diversidad de actividades y de objetivos de criaturas de múltiples clases, el mencionado enfoque es capaz de producir normas de ‘justicia interespecies’ que, aunque siendo sutiles, resultan a la vez exigentes e implican derechos fundamentales para criaturas diversas”. En conclusión, este enfoque “es que los animales tienen derecho a una amplia variedad de capacidad de funcionamiento, concretamente, aquella que son más imprescindibles para llevar una vida floreciente y merecedora de dignidad propia de cada criatura. Los animales tienen derechos basados en la justicia”. Nussbaum, Martha, Las Fronteras de la Justicia, Paidós, 2012, p. 323 y 385.

⁶ El reconocimiento de dignidad en los animales no es nuevo en el ámbito jurídico, por ejemplo, el artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos del Animal, indica que “a) Ningún animal debe ser explotado para esparcimiento del hombre” y “b) Las exhibiciones de animales y los espectáculos que se sirvan de animales son incompatibles con la dignidad del animal” (destacado fuera de texto). En el caso colombiano, de acuerdo con la Corte Constitucional los animales tienen “valor intrínseco”, o “valor propio independientemente de su aporte ecosistémico”. Adiciona el Alto Tribunal que este reconocimiento del valor de los animales por su mera existencia, sin relación a su función dentro del ecosistema, existe desde la Ley 84 de 1989, la cual “reconoció a los animales como individuos sintientes respecto de los cuales existe un deber general de respeto, una prohibición de maltrato, y un deber del Estado y de los cuidadores de garantizar su bienestar, a nivel jurisprudencial la recepción de esta aproximación ha ocurrido posteriormente, y de manera gradual y progresiva”. (Ver: Corte Constitucional, sentencia SU-016 de 2020).

⁷ La Constitución Ecológica está conformada por 34 disposiciones (el *Preámbulo* y los artículos 2º: fines esenciales del Estado, 8º: obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación, 11: vida, 44: derechos fundamentales de los niños, 49: salud, 58: función ecológica de la propiedad, 67: educación para la protección del ambiente, 79: ambiente sano, entre otros) que “fijan los presupuestos a partir de los cuales debe regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección” (C-431 de 2000). Ver también: Corte Constitucional, sentencias T-411 de 1992 y C-666 de 2010.

⁸ Corte Constitucional, sentencia C-666 de 2010.

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-536 de 1992.

otorga múltiples dimensiones: como principio fundamental¹⁰, como derecho colectivo¹¹, y como deber¹². Esta multidimensionalidad implica una postura de respeto y cuidado hacia el medio ambiente como bien jurídico inmaterial y supraindividual e impone la protección de los animales frente al padecimiento, el maltrato y la crueldad.

3. *Los animales como seres sintientes y no como cosas.* Los últimos pronunciamientos legislativos y jurisprudenciales reconocen a los animales como seres sintientes, titulares de una protección especial¹³, de ahí que se pueda sostener que ostentan la calidad de seres dignos, superando así la antigua noción de simples recursos o elementos de explotación a disposición del hombre. Esto permite modificar la concepción tradicional del derecho civil que ha considerado a los animales como cosas (i) susceptibles de apropiación¹⁴, y (ii) sujetos a plena disposición de su propietario, quien puede ejercer actos de señor y dueño, propios del derecho de dominio, concepción que daba lugar a la sobreexplotación y el maltrato de los animales.
4. *Las relaciones entre humanos y animales se encuentran protegidas por el principio de dignidad humana.* El accionar de los humanos frente a la naturaleza y la fauna debe ser acorde a un código moral de solidaridad, empatía y conciencia de responsabilidad. En esa línea, les corresponde a los humanos como seres con dignidad superior proteger y actuar conforme a parámetros dignos respecto a otros seres sintientes y dignos: los animales¹⁵.
5. *Declaración Universal de los Derechos del Animal.* Este instrumento aprobado en 1977 por la Liga Internacional de los Derechos del Animal, y posteriormente proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, reconoce que todos los animales tienen derechos¹⁶, establece que las relaciones de los seres humanos con los animales deben partir del respeto¹⁷ y les garantiza protección frente a los malos tratos y actos crueles¹⁸.

B. LINEAMIENTOS GENERALES PARA LA INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE MALTRATO ANIMAL

6. *Enfoque de protección.* En el desarrollo de actos urgentes derivados del conocimiento de una noticia criminal relacionada con animales, se debe priorizar la atención médica veterinaria. Así, en el curso de investigaciones por delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales, en los eventos en los estos aún se encuentren con vida,

¹⁰ El medio ambiente sano "es un principio que irradia todo el orden jurídico correspondiendo al Estado proteger las riquezas naturales de la Nación". (C-041 de 2017).

¹¹ Constitución Política, artículo 79: "Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano (...)". En esa medida, no solo ampara la esfera individual del precitado derecho, sino que además le reconoce el estatus de patrimonio común.

¹² Corte Constitucional, sentencia C-431 de 2000. La Corte ha sostenido que la Constitución Política impone al Estado y a los particulares el deber de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación. No obstante, el Estado tiene los siguientes *deberes calificados de protección* frente al medio ambiente: "1) proteger su diversidad e integridad, 2) salvaguardar las riquezas naturales de la Nación, 3) conservar las áreas de especial importancia ecológica, 4) fomentar la educación ambiental, 5) planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, 6) prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, 7) imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente y 8) cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas de frontera".

¹³ En la sentencia C-467 de 2016 la Corte Constitucional destacó que la Ley 1774 de 2016 "cambió el contenido normativo del artículo 655 del Código Civil, puesto que, aunque de acuerdo con la nueva regulación, los animales todavía se clasifican como cosas corporales muebles (semovientes), o inmuebles por destinación, al mismo tiempo se reconoce su calidad como seres sintientes" y que esa "realidad no se opone a la consideración de los animales como seres sintientes dignos de protección contra el maltrato".

¹⁴ El Código Civil en los artículos 655 y 658 clasifica a los animales como cosas.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-666 de 2010.

¹⁶ Declaración Universal de los Derechos del Animal, preámbulo.

¹⁷ Declaración Universal de los Derechos del Animal, artículo 2º.

¹⁸ Declaración Universal de los Derechos del Animal, artículo 3º y ss.

se debe brindar la atención médica veterinaria que necesiten, la cual estará a cargo de las autoridades territoriales respectivas.

7. *Primer respondiente.* La Policía Nacional es el primer respondiente en los eventos de maltrato animal y le corresponde: i) determinar el estado del animal con el propósito de preservar su vida e integridad, ii) poner el hecho en conocimiento del inspector de policía, en el caso de lesiones leves, o de la Fiscalía General de la Nación, en los eventos de lesiones graves o muerte del animal, y iii) preservar la escena del crimen.
8. *Actos urgentes.* Una vez se tenga conocimiento sobre un delito que afecte la vida, la integridad física y emocional de los animales, se deben desarrollar los correspondientes actos urgentes de investigación (art. 205 de la Ley 906 de 2004) a cargo de la Policía Judicial. Esto es, todas las actividades investigativas que contribuyan a esclarecer los hechos y lograr el éxito de la investigación.
9. *Denuncias posteriores a los hechos constitutivos de maltrato.* En los procesos de recepción de denuncia por maltrato, se procurará que el ciudadano aporte todos los elementos materiales probatorios (EMP) y evidencia física (EF) con la que cuente, incluyendo videos, filmaciones de seguridad, chats, fotografías, historia clínica veterinaria y demás elementos que permitan especificar las circunstancias de modo y tiempo en las que ocurrió la agresión hacia el animal.
10. *Alerta al sistema administrativo de protección animal.* Cuando se reciba una denuncia por maltrato animal y se conozca que este se encuentra aún en grave riesgo, se procederá a informar a la autoridad de policía y autoridades administrativas territoriales para que brinden protección inmediata.
11. *Plan metodológico con perspectiva animalista.* En el desarrollo del plan metodológico de investigación se tendrá en cuenta una perspectiva animalista, que permita valorar la situación de maltrato animal como una agresión a un ser sintiente, con dignidad y derecho a que se proteja su vida, integridad física y emocional. De esta manera se buscará comprender el contexto de vida en que se hallaba el animal, la relación que tenía con el agresor, y el impacto que la violencia sufrida causó en su calidad de vida.
12. *Libertad probatoria.* Como toda investigación, los delitos contra la vida e integridad de los animales se rigen por el principio de libertad probatoria. Sin embargo, teniendo en cuenta las dificultades dogmáticas que representan los tipos penales en cuestión, además de las actividades comunes tendientes a determinar la tipicidad y antijuridicidad de la acción, se sugiere realizar actividades investigativas que permitan:
 - 12.1. *Acreditar el grado de maltrato o intensidad de la lesión.* Para acreditar el maltrato resulta útil contar con el dictamen que certifique la causa y manera de muerte o el grado de lesión a la salud o integridad física del animal, detallando las secuelas, incapacidad y tratamiento requerido. El dictamen o certificado puede provenir de cualquier médico veterinario o médico veterinario zootecnista, ya sea privado, de entidad pública o vinculado a una universidad.
 - 12.2. *Determinar el impacto de la acción en la salud e integridad del animal, no la acción en si misma.* El operador jurídico, al momento de aplicar el tipo penal descrito en el

artículo 339A del Código Penal, debe tener en cuenta que la misma conducta puede tener un resultado e impacto diferente, dependiendo de “la naturaleza y las condiciones del animal afectado”¹⁹. Así, golpear un animal tiene diferente incidencia dependiendo de la raza, tamaño, edad y estado de salud del ser sintiente afectado.

- 12.3. *Historia clínica veterinaria.* Es importante contar con la historia clínica veterinaria del animal que permita identificar el tipo de tratamiento que requirió la lesión, especialmente si fue necesario: (i) tratamiento veterinario prolongado en el tiempo (más de 2 consultas o terapias), o (ii) intervención quirúrgica. Se destaca que el sistema administrativo de protección animal cuando atiende un caso por posible maltrato realiza una valoración del animal y adelanta el respectivo seguimiento a su estado de salud.
- 12.4. *Establecer el tipo de lesiones.* El maltrato puede generar diferentes afectaciones a la vida o integridad física y emocional del animal. En los casos que no afectan la vida, es decir, en los que no se causa la muerte, el maltrato se traduce en lesiones profundas o ligeras²⁰. Solo las afectaciones a la vida o integridad física y emocional del animal que causen la muerte o lesiones profundas “constituyen un menoscabo grave”²¹ y acarrear sanción penal.
13. *En caso de tratarse de omisión, establecer con claridad la relación jurídica con el animal y deber de cuidado de este.* En los eventos que la lesión a la vida o integridad física de los animales sea derivada de actos de negligencia y omisiones por parte de quienes tienen el deber jurídico de protegerlo, se debe acreditar la relación que da origen a tal obligación jurídica, como ser propietario, poseedor, cuidador, entre otros.
14. *Utilidad de expertos o peritos para la efectiva judicialización del maltrato animal.* Algunos casos de maltrato animal pueden requerir, para su adecuada judicialización, conocimientos médicos o científicos. Los dictámenes proferidos por expertos como veterinarios, para aspectos físicos, o etólogos²² u otros abordajes científicos del comportamiento animal para lo emocional, pueden ser muy útiles²³.
15. *Articulación.* El Grupo Especial para la Lucha Contra el Maltrato Animal de la Fiscalía General de la Nación articulará las estrategias de atención, investigación y judicialización del delito de maltrato animal.
16. *Ampliación del informe.* En el marco de investigaciones por delitos contra el medio ambiente en los que se encuentren involucrados animales, como, por ejemplo, aprovechamiento ilícito de recursos naturales, se debe solicitar ampliación del informe

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.

²⁰ Explica la Corte Constitucional, en la sentencia C-041 de 2017 “[l]a expresión “menoscabar”, de acuerdo con la acepción natural del término, significa “disminuir algo, quitándole una parte, acortarlo o reducirlo” así como “deteriorar y deslustrar algo, quitándole parte de la estimación o lucimiento que antes tenía”. A su vez, la expresión “grave” significa “grande, de mucha entidad o importancia” y se opone a lo nimio, insustancial o intrascendente. Tales significados hacen posible identificar el resultado del acto de “maltrato” al definir su intensidad y permitir diferenciar entre lesiones profundas y lesiones ligeras. Solo las primeras constituyen un menoscabo grave. Dicho de otra manera, la Corte estima que el acto de maltrato supone una intervención en la salud o integridad con un impacto significativo en las funciones vitales de los animales. Con fundamento en la severidad de la injerencia en las funciones vitales de los animales, deberá determinarse en cada caso particular si se trata de un menoscabo grave de su salud o integridad, tomando en consideración la naturaleza o características del animal”.

²¹ Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.

²² Experto en etología, esto es, el estudio científico del comportamiento humano y animal.

²³ Muñoz López Carlos Andrés, “Los animales desde el derecho. Conceptos y casos en Colombia”. Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2020, pág. 66.

con los detalles de las condiciones y el estado en que se encontró al animal, a efectos de establecer un posible concurso con maltrato animal.

17. *Delito doloso.* El maltrato animal no contiene elementos subjetivos especiales diferentes al dolo en la realización de la acción. Así, se requiere probar únicamente la capacidad de comprensión y voluntad en la realización de la acción que genera el menoscabo en la integridad del animal, sin que sea necesario especificar la finalidad, motivación y otros elementos subjetivos de la conducta.

C. RECOMENDACIONES SOBRE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA Y PROCESAMIENTO PENAL DE DELITOS CONTRA LOS ANIMALES

18. *Determinación de los hechos jurídicamente relevantes*²⁴. Como en toda actividad investigativa, la determinación y el análisis de los hechos jurídicamente relevantes por parte del fiscal es un paso imprescindible para la calificación jurídica y el desarrollo de la estrategia procesal. En otras palabras, se requiere especificar aquellos hechos "que encajan o pueden ser subsumidos en las respectivas normas penales"²⁵. En lo específico, se trata de los supuestos fácticos atribuidos a los sujetos, relacionados²⁶ con los elementos que componen: (i) un tipo penal y (ii) las circunstancias genéricas y específicas de mayor punibilidad²⁷. Dentro de ellos, se debe determinar: (i) quién es el generador de la acción de maltrato; (ii) cuál fue la conducta, si se trató de un hecho aislado, de la convergencia de varias acciones o de causar sufrimientos prolongados, entre otros; (iii) si se trató de un daño en la vida, la integridad física y emocional del animal; (iv) cuál fue el resultado del maltrato: muerte del animal o grave lesión; (v) si la acción de maltrato era un fin en sí misma o era el medio para la comisión de otra conducta antijurídica; (vi) cuál fue la acción desplegada por el actor una vez agredió al animal; y (vii) el contexto en el que se desarrolló la acción, incluyendo sevicia, crueldad extrema, entre otros.
19. *Especificar el bien jurídico preponderantemente protegido.* En los delitos cometidos contra animales, probablemente existe una afectación plural a bienes jurídicos. Sin embargo, es importante determinar la afectación principal a fin de lograr una adecuada tipificación del hecho.
- 19.1. *La vida, la integridad física y emocional de los animales*²⁸. El bien jurídico protegido en las conductas de maltrato a los animales es el bienestar animal, esto es, la vida, la integridad física, psíquica y la salud de los animales como seres vivos dignos, en razón a su capacidad de sentir emociones y de sufrir.

²⁴ Reiteradamente, la Corte Suprema de Justicia ha llamado la atención a la fiscalía en la importancia no confundir hechos relevantes, medios de prueba y hechos indicadores (entre otras SPP3831-2019). Así "ha hecho énfasis en las diferencias entre: (i) **hechos jurídicamente relevantes** -los que pueden subsumirse en la respectiva norma penal-; (ii) **hechos indicadores** -los datos a partir de los cuales pueden inferirse los hechos jurídicamente relevantes-; y (iii) **medios de prueba** -los testimonios, documentos, evidencias físicas, etcétera, útiles para demostrar directamente el hecho jurídicamente relevante, o los respectivos hechos indicadores- (CSJSP, 8 mar. 2017, Rad. 44599, entre otras). Sobre esta base, ha resaltado que el artículo 288 establece que en la audiencia de imputación solo se puede hacer alusión a los hechos jurídicamente relevantes". Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de junio de 2019, SP2042-2019, rad. 51007.

²⁵ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de junio de 2019, SP2042-2019, rad. 51007.

²⁶ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 14 de octubre de 2020, SP3918-2020, rad. 55440.

²⁷ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 21 marzo de 2007, rad. 25862. Adicionalmente, "[...] no es suficiente con hacer alusión al respectivo contenido normativo (*indefensión, motivo fútil, etcétera*), pues lo que resulta determinante es que se exprese el referente fáctico (*la víctima se encontraba dormida cuando fue atacada, cometió el homicidio porque le llamaron la atención para que respetara la fila, etcétera*)". Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de junio de 2019, SP2042-2019, rad. 51007.

²⁸ Ley 599 de 2000, Título XIA.

- 19.2. *Los recursos naturales y el medio ambiente como bien jurídico*²⁹. La multidimensionalidad constitucional del medio ambiente, así como su trascendencia en tanto presupuesto para la existencia de los seres humanos, erigen a los recursos naturales y el medio ambiente como un bien jurídico a proteger por sí mismo³⁰ y justifican su tutela a través del derecho penal. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que “[e]l interés que tutelan las normas que criminalizan conductas que atentan o ponen en riesgo el medio ambiente, va en función no solo de la preservación de la calidad de vida y la salud de las personas y la adecuada utilización de los recursos naturales, sino en la conservación y mejoramiento del ecosistema mismo, como aquel espacio en que naturalmente tiene lugar la vida”³¹.
- 19.3. *Integridad animal y medio ambiente como bienes jurídicos diversos*. El bien jurídico de la integridad física y emocional de los animales es armónico con el bien jurídico del medio ambiente, pero difiere de este. En los delitos de maltrato animal (Título XIA Ley 599 de 2000) se busca proteger a estos como seres sintientes de atentados contra su vida e integridad, mientras que en los delitos contra el medio ambiente (Título XI de la Ley 599 de 2000, sustituido por la Ley 2111 de 2021) se busca garantizar la integridad del medio ambiente frente a explotaciones no autorizadas o sin el cumplimiento de los requisitos legales establecidos. Esta diferencia es importante, en tanto permitirá resolver dudas de tipificación e incluso la procedencia de concursos de delitos.
20. *Elementos básicos del delito de maltrato animal*. El maltrato animal se encuentra tipificado en el artículo 339A del Código Penal³² y de su descripción típica se pueden resaltar los siguientes elementos:
- 20.1. *Sujetos de la conducta*. Se trata de un delito con *sujeto activo indeterminado o universal*, dado que cualquier persona puede cometer la conducta objeto de reproche, la condición de propietario o cuidador del animal no tiene incidencia alguna en el tipo penal. La conducta puede afectar animales “domésticos, amansados, silvestres vertebrados y exóticos vertebrados”, es decir, quedan por fuera del ámbito de protección penal los animales invertebrados.
- 20.2. *El maltrato animal como delito supone una intervención en la salud o integridad del animal, con impacto significativo en sus funciones vitales*. La jurisprudencia constitucional “estima que el acto de maltrato supone una intervención en la salud o integridad con un impacto significativo en las funciones vitales de los animales”³³.
21. *Conductas constitutivas del delito de maltrato animal*. El tipo penal previsto en el artículo 339A de la Ley 599 de 2000 establece como delito “la muerte o las lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física” de “animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado”. Esto significa que para el derecho penal solo

²⁹ Ley 599 de 2000, Título XI, sustituido por la Ley 2111 de 2021.

³⁰ Corte Constitucional, sentencias C-595 de 2000 y C-041 de 2017.

³¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 8 de agosto 2018, SP3202-2018, rad. 49673.

³² “Artículo 339A. El que, por cualquier medio o procedimiento maltrate a un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física, incurrirá en pena de prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses, e inhabilidad especial de uno (1) a tres (3) años para el ejercicio de profesión, oficio, comercio o tenencia que tenga relación con los animales y multa de cinco (5) a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes”.

³³ Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.

tienen relevancia los eventos de maltrato animal que impliquen excesiva violencia que causen la muerte o el menoscabo grave de la salud o la integridad del animal.

21.1. *Acción de maltrato.* Maltratar es la acción de "[t]ratar con crueldad, dureza y desconsideración a una persona o a un animal, o no darle los cuidados que necesita"³⁴. En el caso de los animales, son ejemplos, no taxativos, de acciones de maltrato las conductas enunciadas en el artículo 6° de la Ley 84 de 1989, como presuntivas de hechos dañinos y actos de crueldad, así como las listadas en el parágrafo del artículo 3° del Decreto 497 de 1973.

21.2. *Maltrato que cause la muerte.* En la primera hipótesis contemplada en el artículo 339A del Código Penal, el maltrato genera como resultado la muerte del animal. En estos eventos, es necesario que la muerte esté vinculada al maltrato, derivado de acción u omisión. En esa medida también se sanciona la negligencia frente a las necesidades del animal. En los casos donde el animal se encuentre muerto se debe realizar inspección técnica a cadáver, recolectando EMP y EF, por ejemplo, testimonios y fotografías del cuerpo que evidencien lesiones, heridas, marcas, etc.

21.3. *Maltrato que cause lesiones que menoscaben gravemente la salud o integridad física del animal.* En la segunda hipótesis contemplada en el artículo 339A del Código Penal, el maltrato genera como resultado una lesión que menoscaba gravemente la salud o integridad física del animal. Para la Corte Constitucional, los comportamientos descritos en el artículo 6° de la Ley 84 de 1989 son ilustrativos a efectos de precisar los actos que pueden ser considerados maltrato animal por menoscabar gravemente la salud del sujeto pasivo de la conducta. Entre estos comportamientos se encuadran "los que supongan (i) herir a un animal por golpe, quemadura, cortada o punzada o con arma de fuego -literal a-, (ii) remover, destruir, mutilar o alterar cualquier miembro, órgano o apéndice de un animal vivo, sin que medie razón técnica, científica, zooprofiláctica, estética o se ejecute por piedad para con el mismo -literal c-, (iii) "pelar" o "desplumar" animales vivos -literal k-, (iv) recargar de trabajo a un animal a tal punto que como consecuencia del exceso o esfuerzo superior a su capacidad o resistencia se le cause agotamiento o extenuación manifiesta -literal m-, (v) envenenar o intoxicar a un animal, usando para ello cualquier sustancia venenosa, tóxica, de carácter líquido, sólido, o gaseoso, volátil, mineral u orgánico -literal o- y (vi) hacer con bisturí, aguja o cualquier otro medio susceptible de causar daño o sufrimiento prácticas de destreza manual o practicar la vivisección con fines que no sean científicamente demostrables y en lugares o por personas que no estén debidamente autorizadas para ello -literal s-"³⁵ y otros similares, que se deben analizar en cada caso concreto, sin que estos resulten taxativos, teniendo en cuenta elementos como el tipo de tratamiento veterinario que exige la lesión.

22. *Alcance de la expresión "lesiones que menoscaben gravemente la salud o integridad física"*³⁶. La jurisprudencia constitucional precisó que *menoscabar* "significa "disminuir algo, quitándole una parte, acortarlo o reducirlo" así como "deteriorar y deslustrar algo,

³⁴ Definición Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

³⁵ Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.

³⁶ La Corte Constitucional ha reconocido que el maltrato animal es un tipo penal con "algún grado de indeterminación" por la expresión "*lesiones que menoscaben gravemente la salud o integridad física*", sin embargo, dicha indeterminación es susceptible de ser precisada con "una mínima diligencia hermenéutica" Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.

quitándole parte de la estimación o lucimiento que antes tenía”³⁷. Por su parte, *grave* “significa “grande, de mucha entidad o importancia” y se opone a lo nimio, insustancial o intrascendente”³⁸. En esa línea se considera menoscabo grave a la salud o integridad física del animal aquellas lesiones que requieran (i) tratamiento veterinario prolongado en el tiempo (más de 2 consultas o terapias) o (ii) intervención quirúrgica.

23. *Posición de garante del tenedor, propietario o poseedor.* Las acciones y relaciones de los hombres con los animales deben ser una manifestación de un “comportamiento digno”³⁹ de seres dignos (humanos) frente a otros seres vivos, también dignos (animales), que se traduce en la garantía de su protección integral efectiva. En consecuencia, el poseedor, tenedor o propietario del animal tiene claros deberes de garante frente al bienestar del animal, procurando que este se encuentre: (i) libre de hambre, de sed y de desnutrición; (ii) libre de temor y de angustia; (iii) libre de molestias físicas y térmicas; (iv) libre de dolor, de lesión y de enfermedad; y (v) libre de manifestar un comportamiento natural⁴⁰. Estas obligaciones están legalmente establecidas en el artículo 5° de la Ley 84 de 1989 al propietario, tenedor o poseedor⁴¹.
24. *Comisión por omisión en el maltrato animal.* Los deberes de garante frente al animal permiten que el maltrato sea generado por omisión impropia (comisión por omisión)⁴². En consecuencia, constituye maltrato animal la muerte o lesión grave producto de la falta de atención y cuidado -incumplimiento de los deberes derivados de la posición de garante⁴³- por ejemplo, casos asociados a desnutrición o falta de atención médica veterinaria⁴⁴.
25. *Tentativa en delito de maltrato animal.* El delito de maltrato animal es de resultado en tanto se debe producir muerte o menoscabar gravemente la salud o integridad física del animal⁴⁵, por lo cual en principio sería procedente la modalidad de tentativa. Sin embargo: (i) la acción inacabada destinada a causar la muerte, que le genere graves daños en la integridad del animal, es en sí misma el delito de maltrato animal consumado; (ii) los eventos de tentativa pueden generar una mínima lesividad y por tanto no sería oportuno, bajo el principio de subsidiariedad del derecho penal, el desarrollo de la acción penal sino que bastaría con la sanción administrativa de la conducta; y (iii) el fiscal deberá valorar la acción inacabada en cada caso con el fin de determinar la puesta en peligro del bien jurídico y si resulta pertinente el procesamiento penal. Por ejemplo, es posible que el sujeto activo se disponga a menoscabar gravemente la integridad de los animales, pero

³⁷ Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.

³⁸ Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.

³⁹ Corte Constitucional, sentencias C-666 de 2010, C-889 de 2012 y C-283 de 2014.

⁴⁰ Principios reconocidos por la comunidad internacional, incluyendo la Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE), basados en el Informe Brambell producido en la década de los 60 en Reino Unido.

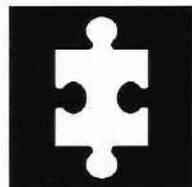
⁴¹ “Artículo 5. Además de lo dispuesto en el artículo anterior, son también deberes del propietario, tenedor o poseedor de un animal, entre otros: // a) Mantener el animal en condiciones locativas apropiadas en cuanto a movilidad, luminosidad, aireación, aseo e higiene; // b) Suministrarle bebida, alimento en cantidad y calidad suficientes, así como medicinas y los cuidados necesarios para asegurar su salud, bienestar y para evitarle daño, enfermedad o muerte; // c) Suministrarle abrigo apropiado contra la intemperie, cuando la especie de animal y las condiciones climáticas así lo requieran”.

⁴² “En fin, por vía ilustrativa –que no taxativa, lo que deja abierto el debate sobre el asunto– el codificador señala las situaciones constitutivas de posición de garantía (artículo 25, inciso 4o), aunque las limita a ciertas modalidades de figuras delictivas, como ya se dijo, cuando de la omisión impropia se trata (artículo 25, parágrafo)”. Fernando Velásquez Velásquez, Fundamentos de Derecho Penal Parte General, Tirant Lo Blanch, 2020, p. 441.

⁴³ Ver: El derecho penal ante el maltrato de animales. Vicenta Cervelló Donderis. Universidad de Valencia, ISSN: 2027-1743 / 2500-526x [En línea], enero-junio de 2016.

⁴⁴ “[R]ealizan un delito de comisión por omisión (omisión impropia) aquellas personas que teniendo la posición de garante, se abstienen de cumplir con una determinada obligación y ello termina por afectar un bien jurídico protegido por el legislador. Este tipo de conductas suponen la infracción de una norma de mandato en la que: a) el sujeto activo siempre tiene la posición de garante, b) se obliga al garante a evitar la producción de un resultado, c) se castiga la infracción al deber de actuar y, d) se produce un resultado que el sujeto activo tenía la capacidad de evitar”. Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de diciembre de 2011, rad. 35899.

⁴⁵ Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2017.



FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios

0003

Página 10 de 18 Directiva No. ____ “Por medio de la cual se establecen directrices generales para la investigación y judicialización de los delitos contra los animales”

la intervención de un tercero no permita consumir la acción, sin que se haya producido lesión grave al animal.

26. *Maltrato agravado por los medios utilizados o las formas de comisión.* El artículo 339B del Código Penal aumenta las penas contempladas en el artículo 339A de la mitad a tres cuartas partes, si la conducta se comete: a) con sevicia; b) cuando una o varias de las conductas mencionadas se perpetren en vía o sitio público; c) valiéndose de inimputables o de menores de edad o en presencia de aquellos; d) cuando se cometan actos sexuales con los animales; y e) cuando alguno de los delitos previstos en los artículos anteriores se cometiere por servidor público o quien ejerza funciones públicas.
27. *Excepciones.* De conformidad con los criterios de razonabilidad o proporcionalidad, quedan por fuera del ámbito penal algunas conductas que, si bien implican daño y causan dolor o sufrimiento a los animales, son aceptadas por el derecho en atención a los usos sociales, manifestaciones culturales⁴⁶ y la salvaguarda de intereses de los seres humanos, por ejemplo, las necesidades alimentarias y el avance médico científico. La legislación colombiana exceptúa de sanción penal por maltrato animal en: (i) algunas actividades “culturales” como corridas de toros⁴⁷, novilladas, becerradas⁴⁸, rejoneo⁴⁹, tientas⁵⁰, corralejas⁵¹, coleo⁵², así como las riñas de gallos⁵³ y los procedimientos utilizados en estos espectáculos⁵⁴, siempre y cuando se sujeten a estrictas condiciones de tiempo, modo y lugar; (ii) las prácticas de buen manejo de los animales que tengan como objetivo el cuidado, reproducción, cría, adiestramiento, mantenimiento; las de beneficio y procesamiento relacionadas con la producción de alimentos; y las actividades de entrenamiento para competencias legalmente aceptadas⁵⁵; y (iii) las acciones de salubridad pública tendientes a controlar brotes epidémicos, o transmisión de enfermedades zoonóticas, no serán objeto de las penas previstas en la presente ley⁵⁶.

D. OTROS TIPOS PENALES DONDE SE PUEDEN VER AFECTADOS ANIMALES

28. *Aprovechamiento ilícito de los recursos naturales renovables.* El artículo 328 del Código Penal (modificado por el artículo 1° de la Ley 2111 de 2021), tipifica el aprovechamiento ilícito de los recursos naturales renovables⁵⁷, como animales, plantas, recursos hidrobiológicos o genéticos de la biodiversidad nacional, con el fin de evitar que la

⁴⁶ Tener en cuenta el principio de diversidad étnica y cultural, así como su armonización con el deber de protección animal.

⁴⁷ Ver Ley 916 de 2004 – Reglamento Nacional Taurino.

⁴⁸ De conformidad con el artículo 13 de la Ley 916 de 2004 la diferencia entre corrida de toros, novillada y becerrada depende de la edad del animal.

⁴⁹ Ley 916 de 2004, artículo 13, literal d.

⁵⁰ La Real Academia Española define tiente como “3. f. *Taurom.* Prueba que se hace con la garrocha para apreciar la bravura de los becerros”.

⁵¹ No se cuenta con ninguna regulación de esta actividad.

⁵² Actividad deportiva regulada por medio del Reglamento Nacional e Coleo proferido por la Federación Colombiana de Coleo.

⁵³ Considerado un juego de suerte y zar regulado en el Acuerdo 009 de 2005 del Consejo Nacional de Juegos de Suerte y Azar.

⁵⁴ Ver: Ley 84 de 1989, artículo 7° (declarado condicionalmente exequible en sentencia C-666 de 2010, siempre y cuando se sujeten a estrictas condiciones de tiempo, modo y lugar) y Ley 599 de 2000, parágrafo 3° del artículo 339B.

⁵⁵ Ley 599 de 2000, parágrafo 1° del artículo 339B.

⁵⁶ Ley 599 de 2000, parágrafo 2° del artículo 339B.

⁵⁷ “Artículo 328. Aprovechamiento ilícito de los recursos naturales renovables. El que con incumplimiento de la normatividad existente se apropie, acceda, capture, mantenga, introduzca, extraiga, explote, aproveche, exporte, transporte, comercie, explore, trafique o de cualquier otro modo se beneficie de los especímenes, productos o partes de los recursos fánicos, forestales, florísticos, hidrobiológicos, corales, biológicos o genéticos de la biodiversidad colombiana, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento treinta y cinco (135) meses y multa de ciento treinta y cuatro (134) a cuarenta y tres mil setecientos cincuenta (43.750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta se cometa a través de la práctica de cercenar aletas de peces cartilaginosos (tiburones, rayas o quimeras), y descartar el resto del cuerpo al mar.”

adquisición o sobreexplotación de esos recursos implique una alteración importante de los mismos. Al respecto de este tipo penal se destaca:

28.1. *Acción penal relevante.* El delito de aprovechamiento ilícito de la fauna se configura por realizar cualquiera de las acciones descritas en el tipo penal, esto es, apropiar, acceder, capturar, mantener, introducir, extraer, explotar, aprovechar, exportar, transportar, comerciar, explorar, traficar o beneficiarse de especímenes, productos o partes de recursos naturales renovables con incumplimiento de la normatividad vigente, es decir, sin permiso administrativo.

28.2. *Objeto de reproche.* Nuestro ordenamiento jurídico no prohíbe realizar conductas de explotación de los recursos naturales, sino que se trata de actividades altamente reguladas, por consiguiente, el objeto de reproche es el "desconocimiento o incumplimiento de las autorizaciones dadas por los funcionarios administrativos competentes que dan lugar a la puesta en peligro del bien jurídicamente tutelado [medio ambiente]"⁵⁸.

28.3. *El nivel de afectación al animal no tiene incidencia en la tipificación de la conducta.* El aprovechamiento ilícito de los recursos naturales renovables es un tipo penal de peligro abstracto, que respecto a los animales sanciona el simple hecho de aprovecharse ilícitamente de especímenes, productos o partes de recursos fáunicos, sin contar con autorización. Esto implica que el nivel de afectación de la salud del animal con la acción de aprovechamiento ilícito no tiene incidencia en la tipificación de la conducta, a diferencia del maltrato animal.

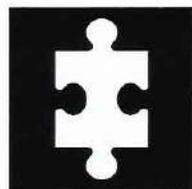
28.4. *Recursos fáunicos.* El tipo penal de aprovechamiento ilícito en materia de animales es más amplio que el maltrato animal, en tanto comprende en general todos los recursos fáunicos. De acuerdo con la Rae la fauna es el "conjunto de los animales de un país, región o medio determinados", incluyendo los invertebrados. De forma más específica, el artículo 249 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente (Decreto 2811 de 1974) entiende por fauna silvestre "el conjunto de animales que no han sido objeto de domesticación, mejoramiento genético o cría y levante regular o que han regresado a su estado salvaje, excluidos los peces y todas las demás especies que tienen su ciclo total de vida dentro del medio acuático".

28.5. *Modalidad agravada.* La modalidad agravada se configura cuando i) "la conducta se cometa a través de la práctica de cercenar aletas de peces cartilaginosos (tiburones, rayas o quimeras), y descartar el resto del cuerpo al mar", o ii) se cometa contra especies silvestres categorizadas como amenazadas, especies vedadas, prohibidas, en periodo de reproducción o crecimiento, de especial importancia ecológica, raras o endémicas del territorio colombiano⁵⁹. Estas circunstancias implican un mayor juicio de reproche sobre las conductas que causan graves sufrimientos al animal, así como la remisión a normas de carácter administrativo que definan cuáles son las especies o recursos que corresponden a esas clases⁶⁰.

⁵⁸ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 08 de agosto 2018, SP3202-2018, rad. 49673.

⁵⁹ Ley 599 de 2000, artículo 338, literal b, modificado por el artículo 1º de la Ley 2111 de 2021.

⁶⁰ Por ejemplo, el parágrafo del artículo 7º de la Ley 1333 de 2009 precisa el concepto de especie amenazada así: "Se entiende por especie amenazada, aquella que ha sido declarada como tal por tratados o convenios internacionales aprobados y ratificados por Colombia o que haya sido declarada en alguna categoría de amenaza por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial". Ver también Resolución 1912 de 2017, proferida



FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios

0003

Página 12 de 18 Directiva No. ____ “Por medio de la cual se establecen directrices generales para la investigación y judicialización de los delitos contra los animales”

- 28.6. *Se requiere verificar que la explotación de la especie protegida está sobredimensionada.* Cuando la acción recae sobre especies vulnerables, si bien el tipo no exige “que para afirmar la lesividad de la conducta, el recurso fáunico afectado tenga que corresponder a un número determinado de individuos de la especie”⁶¹, es importante probar “que la explotación de la especie protegida está sobredimensionada, de forma que cada acción, individualmente considerada, pone en riesgo su hábitat, y de contera su supervivencia”⁶².
- 28.7. *El riesgo o peligro para el bien jurídico se puede configurar con el aprovechamiento de un solo individuo de la especie vulnerable.* Frente a la duda de si una sola acción, valorada individualmente, comporta un riesgo o peligro relevante para la supervivencia de la especie que merezca ser reprochada penalmente, la Corte Suprema de Justicia señaló que “el riesgo o peligro para el bien jurídico, se configura con el aprovechamiento así sea de un solo individuo, dada su categorización de especie amenazada, en peligro de extinción, migratoria, rara o endémica por los efectos que ello acarrea en la mengua de la población”⁶³.
- 28.8. *Prueba técnica.* En estos casos es importante contar con conceptos de la autoridad ambiental sobre las reglas y condiciones que se exigen para desarrollar la actividad, así como la categoría de la especie amenazada a fin de establecer el juicio de reproche mayor⁶⁴.
29. *Tráfico de Fauna.* El artículo 328A (adicionado por el artículo 1º de la Ley 2111 de 2021) establece como un tipo penal específico el tráfico de fauna, incluyendo las conductas de traficar, adquirir, exportar o comercializar sin permiso de la autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente los especímenes, productos o partes de la fauna acuática, silvestre o especies exóticas. A continuación, se destacan algunos elementos del tipo:
- 29.1. *Acción.* La acción se describe como traficar, adquirir, exportar o comercializar. En el caso de los animales, la acción se realiza con tres propósitos⁶⁵: (i) como mascotas, (ii) para el consumo humano, y (iii) para venta de sus partes, por ejemplo, para la industria de la moda.
- 29.2. *Especies.* El delito de tráfico de fauna se diferencia del tipo penal de aprovechamiento ilícito de recursos renovables en relación con los recursos fáunicos sobre los que recae la conducta. El primero de ellos se enfoca únicamente a fauna acuática, silvestre o especies exóticas.

por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, “[p]or la cual se establece el listado de especies silvestres amenazadas de la diversidad biológica colombiana continental y marino costera que se encuentran en el territorio nacional, y se dictan otras disposiciones”.

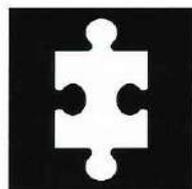
⁶¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 08 de agosto 2018, rad. 49673.

⁶² Corte Suprema de Justicia, sentencia del 08 de agosto 2018, rad. 49673.

⁶³ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 08 de agosto 2018, rad. 49673.

⁶⁴ Por ejemplo, el parágrafo del artículo 7º de la Ley 1333 de 2009 precisa el concepto de especie amenazada así: “Se entiende por especie amenazada, aquella que ha sido declarada como tal por tratados o convenios internacionales aprobados y ratificados por Colombia o que haya sido declarada en alguna categoría de amenaza por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial”. Ver también Resolución 1912 de 2017, proferida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, “[p]or la cual se establece el listado de especies silvestres amenazadas de la diversidad biológica colombiana continental y marino costera que se encuentran en el territorio nacional, y se dictan otras disposiciones”.

⁶⁵ Fiscalía General de la Nación, Delegada contra la Criminalidad Organizada, Dirección Especializada contra las Violaciones a los Derechos Humanos, Eje Temático Protección a los Recursos Naturales y Medio Ambiente, Informe I, septiembre 2020.



FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios

0003

Página 13 de 18 Directiva No. ____ "Por medio de la cual se establecen directrices generales para la investigación y judicialización de los delitos contra los animales"

- 29.3. *El tráfico de fauna suele ser dirigido por redes criminales organizadas.* El tráfico de fauna es una de las actividades criminales más rentables del mundo. Esta circunstancia, además de su complejidad, pues implica la extracción, transporte y comercialización del espécimen, supone que detrás del delito suelen encontrarse redes o estructuras criminales organizadas. Determinar el propósito y la dinámica comercial del caso concreto resulta útil para atacar toda la organización criminal⁶⁶. Se resalta que las conductas contra los recursos naturales, incluyendo tráfico de fauna se encuentran agravadas "[c]uando la conducta se cometiere por integrantes de grupos delictivos organizados o grupos armados organizados o con la finalidad de financiar actividades terroristas, grupos de delincuencia organizada, grupos armados al margen de la ley, grupos terroristas nacionales o extranjeros, o a sus integrantes"⁶⁷.
30. *Caza ilegal.* El artículo 328B del Código Penal (modificado por el artículo 1º de la Ley 2111 de 2021)⁶⁸ tipifica la caza ilegal como aquella que se realiza por fuera de las condiciones legales.
- 30.1. *Acción penal relevante.* Como en los otros delitos contra el medio ambiente, la acción penalmente relevante en la caza es su realización fuera del marco normativo vigente, esto es, sin los permisos adecuados o fuera del alcance de estos (cantidad de piezas o época de veda). Al respecto se debe considerar que el Decreto 2811 de 1974 -Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y Protección del Medio Ambiente regula esta actividad. El Decreto clasifica y define los diferentes tipos de caza⁶⁹, faculta a la autoridad ambiental para determinar los animales silvestres que pueden ser objeto de caza y para "imponer vedas periódicas o temporales o prohibiciones permanentes y fijar las áreas en que la caza puede practicarse y el número, talla y demás características de los animales silvestres y determinar los productos que puedan ser objeto de aprovechamiento según la especie zoológica"⁷⁰.
- 30.2. *Acción de caza.* La caza se define como "todo acto dirigido a la captura de animales silvestres ya sea dándoles muerte, mutilándolos o atrapándolos vivos"⁷¹. Por su parte, la veda de caza es "la prohibición temporal de cazar individuos de determinada especie en una región"⁷². También son actividades de caza "la cría, captura, transformación, procesamiento, transporte y comercialización de especies y productos de la fauna silvestre"⁷³.
- 30.3. *El permiso es previo.* El precitado Decreto establece que "se requiere permiso previo para el ejercicio de la caza, salvo en la de subsistencia"⁷⁴ y limita los instrumentos y medios de caza⁷⁵.

⁶⁶ Fiscalía General de la Nación, Delegada contra la Criminalidad Organizada, Dirección Especializada contra las Violaciones a los Derechos Humanos, Eje Temático Protección a los Recursos Naturales y Medio Ambiente, Informe II, diciembre 2020.

⁶⁷ Ley 599 de 2000, artículo 338, literal e, modificado por el artículo 1º de la Ley 2111 de 2021.

⁶⁸ "Artículo 328B. Caza ilegal. El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, cazare, excediere el número de piezas permitidas o cazare en épocas de vedas, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de treinta y tres (33) a novecientos treinta y siete (937) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor."

⁶⁹ Decreto 2811 de 1974, artículo 252.

⁷⁰ Decreto 2811 de 1974, artículo 258.

⁷¹ Decreto 2811 de 1974, artículo 250.

⁷² Decreto 2811 de 1974, artículo 257.

⁷³ Decreto 2811 de 1974, artículo 251.

⁷⁴ Decreto 2811 de 1974, artículo 259.

⁷⁵ Decreto 2811 de 1974, artículo 264 y 265.

31. *Pesca ilegal.* Las actividades ilícitas relacionadas con la pesca se encuentran en el art. 328C⁷⁶ (modificado por el artículo 1° de la Ley 2111 de 2201). De manera similar a la caza, se sanciona el ejercicio de la actividad sin contar con el permiso administrativo para su desarrollo⁷⁷. Además, la conducta incluye a quien utilice métodos no autorizados, pesque alterando el medio ecológico de las especies o realice construcciones que impidan el libre tránsito de las especies. Se destaca que queda excluido de la conducta la pesca de subsistencia.
32. *Experimentación ilegal con especies, agentes biológicos o bioquímicos*⁷⁸. Delito contenido en el artículo 335 del Código Penal, el cual incluye la acción de realizar experimentos con especies sin permiso de la autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad vigente. Al respecto es importante recordar que el uso de animales vivos en experimentos e investigación solo está permitido cuando sea imprescindible para el estudio y avance de la ciencia, esto es, i) para el control, prevención, diagnóstico o tratamiento de enfermedades que afecten al hombre o a los animales, ii) que no puedan obtenerse por otros procedimientos o alternativas, y iii) que no puedan ser sustituidos por cultivo de tejidos, modos computarizados, dibujos, películas, fotografías, videos u otros procedimientos análogos⁷⁹.
33. *Maltrato animal en concurso con otros delitos.* Dado que una persona puede realizar una conducta penalmente relevante susceptible de calificarse en dos o más tipos penales, el maltrato que genere muerte o lesiones graves a la salud o integridad física de un animal no solo constituye delito de maltrato animal, sino que además puede concursar con otros delitos. Al respecto se debe tener en cuenta:
- 33.1. *Concurso real por diversidad de acciones en un mismo hecho criminal.* Existen acciones de violencia en las cuales además de la afectación de otros seres humanos, se da muerte o lesiona a los animales de compañía de estos, por ejemplo, casos de violencia intrafamiliar (art. 229 C.P.) en donde también se agrede a la mascota, un hurto en medio del cual se lesiona al animal de compañía que trata de defender a su propietario, entre otros.
- 33.2. *Concurso real por delito medio.* Cuando la acción de maltrato contra un animal se constituye en un medio, por ejemplo, cuando se causa daño a un animal de compañía para tomar venganza, amenazar, o causarle un daño emocional a otra persona (amenazas, maltrato intrafamiliar, actos de violencia de género). En estos eventos,

⁷⁶ "Artículo 328C. Pesca ilegal. El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice actividad de pesca, comercialice, transporte, procese o almacene ejemplares o productos de especies vedadas, protegidas, en cualquier categoría de amenaza, o en áreas de reserva, o en épocas vedadas, o en zona prohibida, incurrirá, sin perjuicio de las sanciones administrativas a las que hubiere lugar, en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ochenta y dos (108) meses y multa de ciento treinta y cuatro (134) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En la misma pena incurrirá el que:

1. Utilice instrumentos, artes y métodos de pesca no autorizados o de especificaciones técnicas que no correspondan a las permitidas por la autoridad competente, para cualquier especie.

2. Modifique, altere o atente, los refugios o el medio ecológico de especies de recursos hidrobiológicos y pesqueros, como consecuencia de actividades de exploración o explotación de recursos naturales.

3. Construya obras o instale redes, mallas o cualquier otro elemento que impida el libre y permanente tránsito de los peces en los mares, ciénagas, lagunas, caños, ríos y canales.

Parágrafo. La pesca de subsistencia no será considerada delito" cuando se ajuste a los parámetros establecidos en la normatividad existente"

⁷⁷ La pesca se encuentra regulada en los artículos 266 y siguientes del Decreto 2811 de 1974.

⁷⁸ "Artículo 335. Experimentación ilegal con especies, agentes biológicos o bioquímicos. El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice experimentos con especies, agentes biológicos o bioquímicos que constituyan, generen o pongan en peligro la supervivencia de las especies de la biodiversidad colombiana, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento treinta y cuatro (134) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes."

⁷⁹ Ley 84 de 1989, artículo 23.

claramente es “una modalidad de concurso real, con la particularidad que entre los delitos existe una estrecha relación, como es el caso de una falsedad que se ejecuta con el propósito de estafar”⁸⁰. Este tipo de concurso real también se predica cuando se mata a un animal de abasto de forma cruel, lo cual implica un sacrificio fuera de las reglas sanitarias aplicables, de manera que convergen los delitos de maltrato animal y corrupción de alimentos⁸¹ productos médicos o material profiláctico (art. 372 C.P.).

33.3. *Concurso aparente por consunción.* En los eventos donde la acción no autorizada contra el medio ambiente recaiga sobre la integridad física y emocional de un animal, podemos encontrarnos en un concurso aparente de delitos en tanto existe una consunción de las acciones⁸². Esto se da cuando “la concreción de un supuesto de hecho más grave consume o comprende la de otro de menor entidad y en el último prima el grado de afectación para el bien jurídico, en forma tal que la mayor progresión o intensidad determina la escogencia del tipo respectivo aplicable”⁸³. Al respecto, algunos comportamientos amparados como protección al medio ambiente comprenden la acción de maltrato animal bajo una única finalidad, en tanto la acción típica de comercializar, transportar, exportar, entre otras, implican necesariamente una afectación a la integridad y bienestar del animal al no suministrar agua o alimento, someter a cambios climáticos, almacenar indebidamente. En consecuencia, ante la consunción de acciones, concurso ideal, debe primar la calificación general, con mayor riqueza de elementos como el aprovechamiento ilícito de recursos naturales o el tráfico de fauna, en tanto tiene una descripción más amplia y una pena mayor⁸⁴. Precisamente, el aprovechamiento ilícito de recursos naturales y el tráfico de fauna comprenden acciones de maltrato como el aleteo, y la penalizan como una modalidad agravada (inciso segundo arts. 328 y 328A Código Penal).

33.4. *La caza y pesca siempre implican maltrato.* En delitos como la caza y pesca ilegal, necesariamente su comisión abarca el maltrato animal por la muerte del animal, por lo cual se resuelve el concurso aparente por extensión-comprensión, entendiendo que existe una unidad de acción, una única finalidad y afectación a bienes jurídicos estrechamente relacionados. Precisamente la Corte Constitucional indica que “el sacrificio de la vida de un ser vivo por el hombre es una forma extrema de maltrato en cuanto elimina su existencia misma y es un acto de aniquilamiento”⁸⁵; por consiguiente, toda acción de caza implica maltrato animal, tratándose de un mero concurso aparente de delitos.

⁸⁰ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 25 de julio de 2007, rad. 27383

⁸¹ El artículo 65 de la Constitución Política establece que la producción de alimentos gozará de la especial protección del estado.

⁸² “La jurisprudencia ha señalado que el concurso aparente de tipos penales tiene como presupuestos básicos (i) la unidad de acción, esto es, que se trata de una sola conducta que encuadra formalmente en varias descripciones típicas, pero que realmente sólo encaja en una de ellas, (ii) que la acción desplegada por el agente persiga una única finalidad y (iii) que lesione o ponga en peligro un solo bien jurídico, de manera tal que la ausencia de uno de tales elementos conduce a predicar el concurso real y no el aparente” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 27 de julio de 2007, rad. 27383.

⁸³ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 15 de junio de 2005, radicado 21629.

⁸⁴ “Finalmente se tiene el tipo penal complejo o consuntivo, que por regla general se presenta cuando su definición contiene todos los elementos constitutivos de otro de menor relevancia jurídica. Se caracteriza por guardar con éste una relación de extensión-comprensión, y porque no necesariamente protege el mismo bien jurídico. Cuando esta situación ocurre, surge un concurso aparente de normas que debe ser resuelto en favor del tipo penal de mayor riqueza descriptiva, o tipo penal complejo, en aplicación del principio de consunción: *lex consumens derogat legis consumptae*”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 27 de julio de 2007, rad. 27383. En materia de concurso ideal ver: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencias 18 de febrero de 2000, radicación 12820, de 10 de mayo de 2001, radicación 14605, y de 9 de marzo de 2006, radicación 23755, entre otras. En similar sentido, Corte Constitucional, sentencia C-133/99.

⁸⁵ Corte Constitucional, sentencia C-045 de 2019.

33.5. *Casos particulares en los que la acción de maltrato no está implicada en el delito contra la fauna.* Es posible estar ante un concurso real entre maltrato animal, caza, aprovechamiento ilícito de recursos naturales renovables u otros, cuando el maltrato infligido al animal supera lo necesario para realizar la acción de tráfico, caza, experimentación u otras. Por ejemplo, cuando no se produce la muerte de forma rápida e indolora, se somete a sufrimientos prolongados al animal, se comercializan sus partes aun estando con vida, o se da muerte a la madre para capturar vivas a las crías (a excepción del aleteo que tiene penalización específica en modalidad agravada en el inciso segundo arts. 328 y 328A Código Penal). En estos eventos, se concluye que la acción desborda la extensión-comprensión con la conducta de maltrato animal, y hay concurso real de conductas en tanto: (i) se pueden distinguir dos acciones, de un lado, la inobservancia de las disposiciones legales y reglamentaciones para el ejercicio de una actividad, y de otro, la acción de menoscabo de la vida e integridad del animal; y (ii) se trata de dos bienes jurídicamente protegidos diferentes (por ejemplo, el medio ambiente de un lado y la integridad física y emocional de los animales de otro).

33.6. *Concurso ideal entre aprovechamiento ilícito de recursos renovables y tráfico de fauna.* No sería posible realizar un concurso de delitos entre los tipos penales de los artículos 328 y 328A del Código Penal, en tanto, el delito de tráfico de fauna es un subtipo (tipo especial) del aprovechamiento ilícito de fauna, incluyendo elementos especiales referidos a las especies sobre los cuales recae (fauna acuática, silvestre o especies exóticas).

E. SISTEMA ADMINISTRATIVO DE PREVENCIÓN Y SANCIÓN DEL MALTRATO ANIMAL

34. *Subsidiariedad del sistema penal de protección de la vida e integridad animal.* En materia de maltrato animal, se hace tangible el principio de subsidiariedad de la intervención penal, porque solamente aplicará la protección penal a los casos más graves de afectación a la integridad de los animales. Al tiempo, es imprescindible que el proceso penal esté armonizado con el desarrollo del sistema sancionatorio administrativo, por lo cual a continuación se describen los rasgos fundamentales del mismo.

35. *Maltrato animal como comportamiento contrario a la convivencia.* La Ley 84 de 1989, modificada y complementada por la Ley 1774 de 2016⁸⁶, contempla una serie de obligaciones a cargo de diferentes autoridades administrativas, encaminadas a la vigilancia, prevención y sanción de acciones dañinas contra los animales. En concreto, el artículo 4° de la Ley 1774 de 2016⁸⁷ establece un comportamiento contrario a la convivencia que se sanciona con multa, cuando el maltrato animal no tiene como resultado la muerte o el menoscabo grave de su salud o integridad física. En todo caso, para enfrentar integral, comprensiva y adecuadamente la violencia contra los animales, es importante, desde la perspectiva de la corresponsabilidad y trabajo interinstitucional,

⁸⁶ "Por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones".

⁸⁷ Ley 1774 de 2016, artículo 4°, que modifica el artículo 10 de la Ley 84 de 1989: "Artículo 4°. El artículo 10 de la Ley 84 de 1989 quedará así: // Artículo 10. Los actos dañinos y de crueldad contra los animales descritos en la presente ley que no causen la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física de conformidad con lo establecido en el Título XI-A del Código Penal, serán sancionados con multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes".

articular las medidas administrativas dispuesta en la Ley 84 de 1989, incluyendo las modificaciones previstas en la Ley 1774 de 2016, con las provisiones penales.

36. *La ampliación de los mecanismos previstos por el legislador para la protección de los animales.* Las Leyes 84 de 1989 -Estatuto Nacional de Protección de los Animales- y 1774 de 2016 establecen un sistema gradual de imposición de sanciones (administrativas y penales) para la protección de los animales, que diferencia, según el impacto de la violencia ejercida, el régimen de responsabilidad, el tipo de sanción a imponer y la autoridad competente. Así, la autoridad administrativa se encuentra facultada para imponer una sanción de multa en los casos en los que la violencia no cause la muerte o no lesione gravemente la salud o integridad del animal, mientras que, en los casos de excesiva violencia que genere la muerte o afecte gravemente su salud o integridad física, le corresponde a la Fiscalía General de la Nación investigar la comisión de la conducta punible y solicitar ante el juez penal municipal la imposición de una sanción penal.

37. *Las medidas de protección previstas en el ordenamiento jurídico colombiano.* El sistema nacional de protección de los animales, conformado por las Leyes 84 de 1989 y 1774 de 2016, establece al menos 8 medidas de protección: (i) los actos dañinos y de crueldad en contra de los animales representan un comportamiento contrario a la convivencia⁸⁸; (ii) los actos dañinos y de crueldad que generen muerte o lesiones graves a la salud o integridad física de los animales constituyen un delito⁸⁹; (iii) el incumplimiento de las medidas de protección da lugar a sanciones de multa⁹⁰; (iv) se prohíbe el sacrificio de animales con fines diferentes al consumo humano o a los previstos en el artículo 17 de la Ley 84 de 1989⁹¹. En los casos en que se encuentra permitido debe hacerse de manera tal que no se cause crueldad, sufrimiento, ni prolongación de la agonía del animal⁹²; (v) el uso de animales vivos en experimentos e investigación solo está permitido cuando sea imprescindible para el estudio y avance de la ciencia, y tenga la respectiva autorización del Ministerio de Salud, quien para los efectos deberá conformar un comité de ética⁹³; (vi) el transporte de animales debe hacerse de conformidad con los requisitos establecidos por la ley, de manera tal que no haya crueldad, malos tratos, fatiga extrema o carencia de descanso, bebida y alimento para los mismos, so pena de incurrir en multa⁹⁴; (vii) la caza solo está permitida para la subsistencia de una persona o cuando persiga fines

⁸⁸ Ley 1774 de 2016, artículo 4º, disposición que modifica el artículo 10 de la Ley 84 de 1989.

⁸⁹ Ley 1774 de 2016, artículo 5º, disposición que adiciona el Título XI-A al Código Penal.

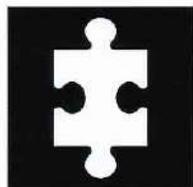
⁹⁰ Ley 1774 de 2016, artículo 9º.

⁹¹ “Artículo 17. El sacrificio de un animal no destinado al consumo humano sólo podrá realizarse mediante procedimientos no sancionados por esta Ley en el capítulo anterior y que no entrañen crueldad, sufrimiento o prolongación de la agonía y únicamente en razón de las siguientes circunstancias: // a) Para poner fin a intensos sufrimientos producidos por lesión o herida corporal grave o enfermedad grave e incurable cualquier otra causa física irreversible capaz de producir sufrimiento innecesario; // b) Por incapacidad o impedimento grave debido a pérdida anatómica o de función de un órgano o miembro o por deformidad grave y permanente; // c) Por vejez extrema; // d) Cuando se obre en legítima defensa actual o inminente, propia o de un tercero; // e) Cuando razonablemente se obre en estado de necesidad o peligro inminente; // f) Por constituir una amenaza cierta o inminente para la salud pública o de otros animales; // g) Por constituir una amenaza para la economía o la ecología o cuando por exceso de su población signifique peligro grave para la sociedad. El sacrificio de animales comprendidos en las circunstancias de este literal, requiere la autorización previa de la entidad administradora del recurso, conforme a la Sección 4a. del Decreto 1608 de 1978 titulado “caza de control”; // h) Por cumplimiento de un deber legal; // i) Por cumplimiento de orden legítima de autoridad competente; // j) Con fines experimentales, investigativos o científicos, pero de acuerdo con lo estipulado en el capítulo quinto de este estatuto”.

⁹² Ley 84 de 1989, Cap. V.

⁹³ Ley 84 de 1989, Cap. VI. Ver también Ley 2047 de 2020, “[p]or la cual se prohíbe en Colombia la experimentación, importación, fabricación y comercialización de productos cosméticos, sus ingredientes o combinaciones de ellos que sean objeto de pruebas con animales”. Esta ley prohíbe en el territorio nacional la experimentación con animales para la producción de productos cosméticos, así como la importación, fabricación y comercialización de los productos cuyas técnicas de producción incluyan la experimentación con animales. Asimismo, consagra dos excepciones a la precitada prohibición: i) cuando un ingrediente deba someterse a pruebas de seguridad, por riesgos de salud y/o al ambiente y no existan pruebas alternativas validadas por la comunidad científica internacional, y ii), cuando los datos de seguridad generados a través de pruebas en animales para un ingrediente se hayan realizado para otro propósito diferente al cosmético.

⁹⁴ Ley 84 de 1989, Cap. VII.



FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios

0003

Página 18 de 18 Directiva No. ____ "Por medio de la cual se establecen directrices generales para la investigación y judicialización de los delitos contra los animales"

científicos⁹⁵; y viii) se permite la pesca siempre y cuando cuente con expresa autorización de la entidad administradora de recursos naturales⁹⁶.

38. *Aprehensión material preventiva.* De conformidad con el artículo 8 de la Ley 1774 de 2016, la Policía Nacional y las autoridades policivas competentes podrán aprehender preventivamente, de forma inmediata y sin que medie orden judicial o administrativa previa, a cualquier animal en aras de salvaguardar su dignidad, vida e integridad física y emocional.
39. *Capturas que impliquen dejar animales desprotegidos.* En los eventos de captura del poseedor, tenedor o propietario de un animal, que implique que el ser sintiente quedará sin protección y cuidado, la policía judicial procederá a informar a la autoridad de policía y autoridades administrativas territoriales competentes, para que se adopten las medidas necesarias de atención inmediata del animal.

En los anteriores términos, la presente Directiva emite lineamientos para la investigación y judicialización de los delitos contra los animales.

Dada en Bogotá D.C. a los 21 SEP 2021

Comuníquese y cúmplase

FRANCISCO ROBERTO BARBOSA DELGADO
Fiscal General de la Nación

⁹⁵ Ley 84 de 1989, Cap. VIII. La caza deportiva fue declarada inconstitucional mediante sentencia C-045 de 2019.

⁹⁶ Ley 84 de 1989, Cap. VIII.