

Paula Torredemé Acosta

**LA DESCOSIFICACIÓN DE LOS ANIMALES
EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO
ESPAÑOL**

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Dirigido por el Dr. Héctor Simón Moreno

Doble grado en Administración y Dirección de empresas y Derecho



**UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI
Facultat de Ciències Jurídiques**

Tarragona

Curso 2022-23

Este Trabajo de Fin de Grado se ha desarrollado en la modalidad de:

Trabajo de investigación

Simulación de juicio

Dictamen/Informe

APS

RESUMEN: Los animales son seres vivos dotados de sensibilidad y, por ello, resultaba imperativo adecuar el Derecho Privado vigente a su naturaleza. Así pues, la Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre el régimen jurídico de los animales pretende implantar un sistema de protección hacia estos.

En el presente trabajo de investigación se analizará el alcance de las modificaciones introducidas por la entrada en vigor de dicha ley, así como las implicaciones que puede tener en la práctica.

PALABRAS CLAVE: Animales, seres vivos dotados de sensibilidad, descosificación, reforma, bienestar, protección.

RESUM: Els animals són éssers vius dotats de sensibilitat i, per tant, resultava imperatiu adequar el Dret Privat vigent a la seva naturalesa. Així doncs, la Llei 17/2021, de 15 de desembre, de modificació del Codi Civil, la Llei Hipotecària i la Llei d'Enjudiciament Civil sobre el règim jurídic dels animals pretén implantar un sistema de protecció respecte aquests.

En el present treball d'investigació s'analitzarà l'abast de les modificacions introduïdes per l'entrada en vigor de l'esmentada llei, així com les implicacions que pot tenir a la pràctica.

PARAULES CLAU: Animals, éssers vius dotats de sensibilitat, descosificació, reforma, benestar, protecció.

ABSTRACT: Animals are living beings endowed with sensitivity and, therefore, it was imperative to adapt the current Private Law to their nature. Thus, Law 17/2021, of December 15, amending the Civil Code, the Mortgage Law and the Civil Procedure Law on the legal regime of animals aims to implement a protection system for them.

In the present research work, the scope of the modifications introduced by the entry into force of said law will be analyzed, as well as the implications that it may have in practice.

KEYWORDS: Animals, living beings endowed with sensitivity, deobjectification, reform, welfare, protection.

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

Art.	Artículo
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
CCCat	Código Civil de Cataluña
cfr.	Compárese con
CP	Código Penal
ed.	Edición
Ibídem	En el mismo documento
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
Ley 17/2021	Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre el régimen jurídico de los animales
Ley 7/2023	Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales
LH	Ley Hipotecaria
ONU	Organización de las Naciones Unidas
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
Vol.	Volumen

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	6
2. ANTECEDENTES DE LA LEY 17/2021	9
3. CONTENIDO DE LA LEY 17/2021	15
3.1. MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL.....	15
3.1.1. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 a la naturaleza y clasificación de los animales.....	15
3.1.2. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derecho de Familia.....	19
3.1.3. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derechos Reales.....	25
3.1.4. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derecho de sucesiones.....	30
3.1.5. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derecho de Obligaciones y Contratos	31
3.2. MODIFICACIÓN DE LA LEY HIPOTECARIA Y DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL.....	32
4. CONCLUSIONES.....	34
5. BIBLIOGRAFÍA Y WEBGRAFÍA	37

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto el análisis de la reciente Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre el régimen jurídico de los animales¹ (de ahora en adelante Ley 17/2021), la cual entró en vigor el 5 de enero de 2022. Se trata de un trabajo de investigación, por lo que, girará en torno a la interpretación que hacen los expertos en la materia a través de artículos doctrinales, los cuales han abordado el importante cambio que trae consigo la nueva ley.

Desde los inicios de la humanidad, el hombre siempre se ha relacionado con los animales, no sólo como la importante fuente de alimento que suponen, sino también estableciendo relaciones afectivas y conviviendo con ellos². Los animales de compañía se han convertido en amigos y compañeros de los humanos, siendo el remedio, en muchos casos, de la soledad.

En la actualidad parece evidente que los animales son seres que crean lazos afectivos con sus dueños³, y que a lo largo de los años se han ido integrando más en el seno de la familia hasta llegar a ser un miembro más de esta. Es tanta la importancia que han adquirido estos que hoy en día los españoles tienen más animales que hijos⁴, pasando estos a fundamentar el término “perrhijos”⁵ puesto que las mascotas han pasado a ser considerados en muchos casos los nuevos hijos de las parejas.

Sin embargo, no siempre han sido vistos de tal forma, y esto se ha podido ver reflejado en nuestro ordenamiento jurídico hasta la irrupción de la Ley 17/2021.

El estatuto jurídico de los animales siempre ha sido el de cosas, más concretamente, de bienes muebles, tal y como se desprendía principalmente del antiguo artículo 333 del Código Civil Español⁶ (de ahora en adelante CC). Parece paradójico que, aun llegando a desarrollar vínculos cariñosos hacia un animal, estos hayan sido considerados hasta ahora como cosas, igual que lo podría ser una caja o una sartén por ejemplo.

Por ende, resultaba imperativa la necesidad de modificar las leyes de nuestro ordenamiento para adecuarlas a las reformas que estaban adoptando los países de nuestro entorno cultural, así como para avanzar hacia una sociedad más moderna y tolerante. De manera que, gracias a la nueva ley los animales han dejado de ser considerados como cosas y han pasado a ser reconocidos como seres vivos dotados de sensibilidad.

¹ Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales. (Publicado el 16 de diciembre de 2021). Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-20727>

² (Cordero del Campillo, M), *Historia Veterinaria*. 2015.

³ (Díaz, M), *Revista Latinoamericana de Estudios Críticos Animales*. 2019, junio.

⁴ Statista. (2022, 22 febrero). *Distribución de la población que tiene perro por tipo de hogar España*.

⁵ (Nasarre Aznar, S.), *Diario de Tarragona*. 2023, 29 marzo. A 100. <https://n9.cl/wtc8k>

⁶ El artículo 333 del Código Civil pertenece al Libro II, “De los bienes, de la propiedad y de sus modificaciones”, más concretamente, al Título I que antes de la Ley 17/2021 recibía el nombre de “De la clasificación de los bienes”. En el texto original del Código Civil, que entró en vigor a partir del 16 de agosto de 1889, dicho artículo establecía lo siguiente: “*Todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación se consideran como bienes muebles o inmuebles*”. De manera que, dentro del concepto de cosa que contemplaba anteriormente el Código se incluían también a los animales.

A raíz de la introducción del artículo 13 en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (de ahora en adelante TFUE)⁷, que recoge el hecho de que los animales son seres sensibles, y teniendo en cuenta que dicho tratado tiene rango constitucional, han sido muchos los países europeos que han introducido esta reforma en sus ordenamientos jurídicos; tales como Austria, Alemania, Suiza, entre otros. Los últimos países en adaptar sus normativas han sido Francia y Portugal, y por un conjunto de factores que se comentarán más adelante en profundidad, España ha adoptado una redacción muy similar a ambos ordenamientos, optando así por una descripción “positiva” de la descosificación⁸ de los animales. De ahí que nos encontremos ante una temática de interés para su investigación, como la que se pretende llevar a cabo en el presente trabajo.

Entre las modificaciones que ha traído consigo la Ley 17/2021 destaca, sobre todo, cómo afecta el nuevo estatuto jurídico de los animales en casos de crisis matrimonial; esto es, cuando nos encontremos ante supuestos que prevé el Capítulo IX del CC (“De los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio”), así como de las medidas provisionales previstas para estos casos que se recogen en el siguiente capítulo del CC, es decir, en el Capítulo X. De modo que, con la reforma se deberá determinar el destino de los animales de compañía, atendiendo en todo caso al interés de los miembros de la familia y al bienestar del propio animal, el reparto de las cargas económicas asociadas, o incluso la posibilidad de establecer una suerte de “custodia compartida” como ocurre en el caso de los hijos.

Otro de los aspectos más relevantes y fundamentales de la reforma legislativa es que, aunque se tiene en cuenta el interés de los miembros de la familia, el foco de atención es el propio animal, es decir, su bienestar. La importancia de este deriva de que concibe al animal como un ser sintiente. En este sentido, merece especial atención una frase del gran pensador Mahatma Gandhi: “*La grandeza de una nación puede ser recordada en la forma en la que los animales son tratados*”⁹. La dicha se posiciona totalmente en contra del maltrato animal y, por ello, considero que se adapta muy bien a los fundamentos sobre los que se sostiene la Ley 17/2021.

Por otro lado, y como ya se ha mencionado anteriormente, el hecho de que los animales estuviesen sujetos al estatuto jurídico de las cosas no sólo tiene implicaciones que afectan al marco legal del CC. Debido a la reforma, el artículo 111 de la Ley Hipotecaria (de ahora en adelante LH) establece que la hipoteca no se puede extender a los animales, como consecuencia directa de abandonar el estatuto jurídico de cosas. En cuanto a la Ley de Enjuiciamiento Civil (de ahora en adelante LEC), destaca el artículo 605 que indica que los animales han pasado a ser inembargables, sin perjuicio de las rentas que estos mismos puedan generar; mientras que antes, como tenían consideración de bienes muebles, estos sí que eran susceptibles de ser embargados.

En cualquier caso, gracias al principio de protección de los animales que inspira la reforma que se analizará a continuación, conceptos tradicionales se han tenido que acomodar al nuevo estatuto jurídico que el marco normativo español prevé para los animales. A modo de ejemplificación, uno de los términos que se ha tenido que adaptar es el de frutos naturales que encontramos en el primer párrafo del artículo 335 del CC,

⁷ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, conocido las siglas TFUE. Su función principal es la de establecer los fundamentos y bases de la unión y los países que la integran.

⁸ Aunque el término “*descosificar*” no se encuentra recogido por la RAE, la descosificación es el nombre que ha adquirido el proceso por el cual los animales han dejado de ser considerados cosas y se ha producido el reconocimiento legal de sus derechos.

⁹ *Artículo de Opinión sobre el Maltrato Animal*. (s. f.). <https://www.ejemplos.co/articulo-de-opinion-sobre-el-maltrato-animal/>

el cual incluye en la actualidad las producciones espontáneas de la tierra y los productos de los animales.

Aunque la Ley 17/2021 ha traído consigo un gran número de cambios realmente significativos, una de las problemáticas que se tratará en el trabajo es el hecho de que a los animales se les sigue aplicando de manera subsidiaria el régimen jurídico real de los bienes o cosas de acuerdo con lo que establece el artículo 333 bis del CC¹⁰. De manera que, tal y como indica el preámbulo de dicha ley, sería favorable que el marco de protección de los animales se fuese extendiendo de tal forma que en un futuro ya no sea necesario aplicar subsidiariamente el régimen jurídico de las cosas a los animales.

En cuanto a la estructura del trabajo, se tratarán los cambios que ha introducido la ley en el CC, la LH y la LEC diferenciándolos por ámbitos; aunque, ciertamente, la reforma de mayor magnitud se ha producido en el CC. En el primer apartado se analizarán los antecedentes de la Ley 17/2021, es decir, la normativa de la que deriva y cuáles son sus fundamentos. En la segunda sección, en cambio, se profundizará en el contenido de dicha reforma haciendo una diferenciación entre los tres cuerpos normativos actualizados. A su vez, las modificaciones que han tenido lugar en el CC se dispondrán en función de las diferentes ramas de derecho a las que afecta, tales como Derecho de Familia, Derechos Reales, entre otras. Todo ello nos ayudará a concluir en el último apartado cuáles son los cambios más relevantes introducidos por la reforma, las problemáticas detectadas en esta y, finalmente, mencionar algunas cuestiones que sería favorable modificar para una reforma de ley futura con el objetivo de mejorar la protección y bienestar ofrecido a los animales.

De modo que, la metodología empleada en este trabajo consiste en el riguroso análisis de la normativa en vigor, esto es, el método exegético. Gracias al estudio de los tres cuerpos normativos que se han comentado anteriormente, se podrá evaluar tanto los cambios que ha introducido la Ley 17/2021 a nuestro ordenamiento jurídico, como el impacto, tanto positivo como negativo, que dichas disposiciones han tenido en su aplicación práctica. Para ello, se ha seguido la estructura del Anuario de Derecho Civil¹¹, pues es una revista especializada en Derecho Civil que publica trimestralmente el Ministerio de Justicia en el Boletín Oficial del Estado.

¹⁰ La anterior redacción del Código Civil no contemplaba el artículo 333 bis, por lo que este ha sido introducido a raíz de la entrada en vigor de la Ley 17/2021. Dicho artículo prevé, en su apartado primero, que a los animales les será aplicable el estatuto jurídico de los bienes y de las cosas siempre que este sea acorde a la naturaleza de estos o a los artículos destinados a protegerlos.

¹¹ *Anuario de Derecho Civil*. (s. f.). Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/anuario.php?id=C&tipo=R&modo=2

2. ANTECEDENTES DE LA LEY 17/2021

La Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales, es producto del cambio social que han vivido la colectividad en las últimas décadas. El avance y progreso de la mentalidad respecto del trato que se les ofrece a los animales es, en esencia, lo que ha llevado a que las legislaciones de diferentes países del mundo se hayan visto modificadas con el propósito de incluir en ellas el nuevo estatus jurídico de los animales como seres vivos dotados de sensibilidad.

Antes de entrar a analizar en profundidad la Ley 17/2021, debemos tener en cuenta el marco social y legislativo que rodea dicha reforma.

No fue hasta el siglo XX, más concretamente en los años 70, que empezaron a surgir teorías que cuestionaban la naturaleza de bienes muebles de los animales con base en distintos estudios que aseguraban que estos no eran cosas, sino seres que sienten¹². En esta línea, la visión jurídica respecto de la animalidad empezó a cambiar a partir de la Declaración Universal de los Derechos del Animal¹³, la cual se presentó en 1978 por parte de la Liga Internacional de los Derechos de los Animales¹⁴.

Dicho documento es el punto inicial de las sucesivas modificaciones legislativas que se van a ir aconteciendo a partir de ese momento. Aunque la Declaración no fue aprobada ni por la ONU ni por la UNESCO, se trata de un texto sin valor normativo que contiene una simple declaración de derechos de los animales¹⁵ que supuso un hito que marcaría las relaciones entre humanos y animales.

Es importante destacar también el papel del Reino Unido como país pionero en cuanto a la normativización de los derechos de los animales, ya que la primera ley de protección animal de la que se tiene constancia pertenece a este país y data del 1822¹⁶. A través de esta lo que se pretendía era evitar el maltrato animal, esto es, cualquier tipo de trato violento hacia los animales.

A raíz del alud de críticas al tradicional régimen jurídico de los animales que se fue gestando tras la Declaración Universal de los derechos de animal, la Comunidad Europea aprobó el Protocolo Número 33 referente a la Protección y Bienestar de los animales, que se incorporó al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea en el año 1997. Fue a partir de este protocolo que la Comunidad Europea incorporó por primera vez en una de sus fuentes que los animales son seres sensibles¹⁷.

Posteriormente, en aplicación del Tratado de Lisboa¹⁸, que entró en vigor el 1 de diciembre del año 2009, se sustituyó a la Comunidad Europea por la Unión Europea (de ahora en adelante UE) creando así una organización institucional que incorporaba las

¹² (Sancho Ezquerro, J), *Antropología Experimental*, UJA. 2023, 5 abril.

¹³ *Declaración universal de los derechos del animal*. (1978). ASPAC protectora. http://www.aspac.org.es/protectora/archivo/legislacion/pdf/declaracion_dchos_animales.pdf

¹⁴ (Capacete González, F), *Revistes UAB*. 2018, junio.

¹⁵ El preámbulo de la Declaración Universal de los derechos de los animales empieza indicando que todo animal posee derechos, así como que el respeto de los hombres hacia los animales deriva del propio respeto que deben tenerse los hombres entre sí. –*Declaración Universal de los Derechos del Animal*. (s. f.). http://www.aspac.org.es/protectora/archivo/legislacion/pdf/declaracion_dchos_animales.pdf

¹⁶ (Vázquez Muña, T), *Revista Boliv. de Derecho* N° 34. 2022.

¹⁷ *Protocolo (n° 33) sobre la protección y el bienestar de los animales (1997) - Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*. 12006E/PRO/33 (s. f.). Lex Europa. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:12006E/PRO/33&from=ES>

¹⁸ *Tratado de Lisboa : Por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea*. (Publicado en 2007). Diario Oficial de la Unión Europea. <https://www.boe.es/doue/2007/306/Z00001-00271.pdf>

instituciones comprendidas en la antigua Comunidad. Este cambio trajo consigo la creación del TFUE, el cual deriva del anteriormente mencionado Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea y que entró en vigor el mismo día que el Tratado de Lisboa.

De esta manera, el contenido que recogía el Protocolo Número 33 se materializó a través del artículo 13 del TFUE¹⁹, que es un principio de carácter vinculante y con rango constitucional²⁰. El hecho de que la sintiencia de los animales estuviese recogida anteriormente en un Protocolo provocaba que ésta tuviese escaso valor jurídico; de manera que fue, con la incorporación del contenido de éste en el TFUE cuando realmente se produjo el reconocimiento por parte de la UE de los animales como seres sintientes.

Es relevante recalcar que el artículo 13 del TFUE tiene rango constitucional. Las normas que constituyen el ordenamiento jurídico europeo se rigen por un principio de estructura jerárquica, por lo que, dentro del escalafón normativo institucional los tratados constitutivos desempeñan una función asimilable a la de las constituciones internas de los estados. Así pues, si el TFUE tiene rango constitucional, consecuentemente lo tendrán también las disposiciones que recoge dicho tratado y entre las que se encuentra el artículo 13 que reconoce la sintiencia de los animales. En este sentido, los Estados Miembros de la UE deberán adaptar sus legislaciones internas al Derecho Comunitario con objeto de no contradecir la normativa y principios que regula el mismo²¹.

Debido a la importancia jerárquica de las normas que contiene el TFUE, los Estados Miembro de la UE no podrán contradecir lo dispuesto en dicho Tratado²². En este sentido, y vinculándolo con los animales, cualquier norma posterior emitida por un Estado Miembro que sea contraria a lo establecido en el artículo 13 del TFUE, esto es, que no tenga en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los animales, deberá ser inaplicable por parte de los jueces nacionales en virtud del principio de primacía de la UE²³.

La incorporación de este principio general en la normativa europea ha roto la dicotomía clásica entre objeto y sujeto que sustentaba nuestra legislación, es decir, que todo lo que no era persona era cosa²⁴; por eso los animales eran considerados cosas.

¹⁹ Contenido del artículo 13 del Tratado del TFUE: “Al formular y aplicar las políticas de la Unión en materia de agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación y desarrollo tecnológico y espacio, la Unión y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los animales como seres sensibles, respetando al mismo tiempo las disposiciones legales o administrativas y las costumbres de los Estados miembros relativas, en particular, a ritos religiosos, tradiciones culturales y patrimonio regional”. <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>

²⁰ (Vivas Tesón, I), Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia. 2019.

²¹ (Mayol, V. G), Dereitto Pubblico Europeo. 2020.

²² (Vázquez Muña, T), Revista Boliv. de Derecho N° 34. 2022.

²³ En los países que forman parte de la Unión Europea se produce una coexistencia en un mismo territorio del Derecho Interno de estos y del Derecho Comunitario de la UE aplicable a todos los Estados Miembros. Por lo que, cuando nos encontremos ante un conflicto de leyes el TJUE, a través de la sentencia Costa/Enel (ECLI:EU:C:1964:66), estableció que debe resolverse aplicando el principio de primacía del Derecho Comunitario. Este principio implica que cuando una norma posterior interna sea contraria al Derecho de la Unión deberá ser inaplicable por el juez nacional, el cual resolverá el litigio con la norma institucional. – López Escudero, M. (2017). Primacía del derecho de la Unión Europea y sus límites en la jurisprudencia reciente del TJUE. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 64. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.64.01>

²⁴ (Vivas Tesón, I), Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia. 2019.

Aunque el rango constitucional del artículo 13 del TFUE ha impulsado el avance legislativo en cuanto al reconocimiento de los animales como seres sintientes, varios Estados Miembros de la UE ya reconocían la protección de los animales, algunos incluso en sus propias constituciones²⁵. Este reconocimiento llevó a países como Alemania, Austria, Suiza o República Checa²⁶ a modificar sus Códigos Civiles para excluir la categoría de cosa respecto de los animales.

Los Códigos de los estados mencionados adoptaron en sus modificaciones una formulación negativa, es decir, se limitaron a indicar que los animales no pueden ser clasificados como cosas o bienes, sin mencionar la sintiencia de estos. En cambio las últimas reformas en materia de protección y respeto animal han optado por una formulación positiva, que es la que han aplicado en Francia y en Portugal²⁷. La esencia de la descripción positiva para establecer la descosificación de los animales es que los reconoce como seres vivos dotados de sensibilidad; por lo que, no sólo los distingue de las personas y del resto de seres vivos, sino que además recoge expresamente su sintiencia.

Se observa un cambio de tendencia respecto de las primeras reformas, las cuales aplicaban una formulación negativa, mientras que las dos últimas modificaciones normativas, la portuguesa y la francesa, adoptan la descripción positiva. Las primeras actualizaciones se presentan como una forma de maquillar los Códigos Civiles para que estos se ajusten al art. 13 TFUE, que establece que los animales son seres sensibles; ya que las fórmulas negativas no adaptan la normativa vigente ni crean leyes especiales en relación a la protección de los animales, sino que les siguen aplicando el régimen de cosas²⁸. En cambio, los ordenamientos jurídicos que han optado por emplear la descripción positiva, además de determinar expresamente que los animales son seres sintientes, sí que han llevado a cabo un desarrollo normativo que los hace significativamente más respetuosos y acordes al principio que recoge el artículo 13 del TFUE.

En este sentido, era necesaria una reforma del sistema jurídico español para adaptarlo, no sólo a la nueva normativa vigente a nivel europeo, sino también para adecuarlo a las formas actuales de pensamiento.

²⁵ Los Estados Miembro de la UE que reconocen en sus constituciones la protección de los animales son Austria, en el art. 11.1 de *Österreichische Bundesverfassung* (Constitución federal de Austria); Alemania, en el art. 80 de *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (Constitución de la República Federal Alemana); y Luxemburgo, en el art. 11 bis de la Constitución del Gran Ducado de Luxemburgo. – (Vivas Tesón, I), *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*. 2019.

²⁶ El *Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch* (ABGB) austríaco modificó su art. 285 el 1 de julio de 1988; el *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) alemán reformó el art. 90.a) el 20 de agosto de 1990; el *Schweizerische Zivilgesetzbuch* (ZGB) suizo actualizó el art. 641.a) el 4 de octubre de 2002; y el Código Civil de la República Checa modificó el art. 494 el 1 de enero de 2014. – (Vivas Tesón, I), *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*. 2019.

²⁷ De acuerdo con el Preámbulo de la Ley 17/2021, la reforma francesa tuvo lugar el 16 de febrero de 2015 y la portuguesa el 3 de marzo de 2017. Respecto de la actualización del ordenamiento jurídico Francés, esta reconoció que los animales son seres dotados de sensibilidad a través de la *Loi n°2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures*, la cual modificó el art. 515-14 del *Code Civil*. <https://acortar.link/v6IgzT>. Por otro lado, la reforma portuguesa tuvo lugar en la *Lei n°8/2017 de 3 de março*, la cual reconoció la sintiencia de los animales modificando así preceptos tanto del Código Civil Portugués, el *Código do Processo Civil* y el Código Penal. <https://dre.pt/dre/detalhe/lei/8-2017-106549655> – (de Torres Perea, J), elibro. 2020.

²⁸ (de Torres Perea, J), elibro. 2020.

Era tal la necesidad de una actualización de nuestro ordenamiento que incluso había jueces que, en casos de crisis matrimoniales en las que se afectaba a un animal, adoptaban soluciones de muy difícil encaje en la legislación española alegando que las normas debían de ser interpretadas conforme "la "realidad del tiempo social en que han de ser aplicadas", tal y como prevé el artículo 3 del CC.

Si analizamos parte de la jurisprudencia anterior a la entrada en vigor de la Ley 17/2021, podremos ver que ante demandas de divorcio o separación había tribunales que establecían la copropiedad del animal de compañía de los cónyuges estructurada a través de períodos de tenencia. A modo de ejemplo encontramos la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia N°2 de Badajoz²⁹. En dicha sentencia el juez fundamenta la resolución en el hecho de que el perro de la pareja es un bien indivisible, por lo que ante el divorcio de los cónyuges puede haber dos posibilidades: extinción de la comunidad de bienes mediante la adjudicación del perro a uno de los cónyuges y el consiguiente deber de indemnizar al otro cónyuge (art. 404 del CC), o bien, instaurar el disfrute compartido del perro (art. 394 del CC)³⁰. Como ninguna de las partes solicitó la adjudicación exclusiva del animal, el juez estableció que sería de aplicación la segunda opción; aunque como el disfrute no puede ser compartido se acordaron unos tiempos de tenencia del perro.

En la misma línea que la resolución anterior, la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia N°9 de Valladolid³¹ establece la propiedad común por parte de los cónyuges del perro, y conforme a lo dispuesto en el art. 394 del CC otorga a las partes el disfrute compartido a través de períodos alternativos de tenencia exclusivos de cada uno de ellos.

Las situaciones resueltas en las sentencias aquí mencionadas se relacionan con el término "perrhijos"³², es decir, cada vez más las parejas de hoy en día consideran a sus mascotas como a sus propios hijos. Las nuevas generaciones invierten y cuidan mucho más a sus animales que las generaciones anteriores, considerándolos un miembro más de la familia³³.

Por otro lado, otro argumento que apoya la necesidad de llevar a cabo en España la reforma para la descosificación de los animales, es la contradicción que existía entre el Derecho Privado y el Derecho Público español³⁴. Resultaba totalmente ilógico que hubiese normas penales que tipificasen delitos contra los animales y que, al mismo tiempo, fueran considerados bienes muebles en nuestro Derecho Privado. Más concretamente, el Código Penal (de ahora en adelante CP) regulaba en el Capítulo IV los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y los animales domésticos; por ejemplo, el actualmente derogado art. 337 CP castigaba el maltrato animal³⁵.

²⁹ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia (SJPI) de Badajoz, a 7 de octubre de 2010 (ECLI:ES:JPI:2010:19). <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

³⁰ Tanto el art. 394 como el 404 del CC se encuentran regulados dentro del Título III "De la comunidad de bienes" del anteriormente denominado Libro II "De los bienes, de la propiedad y de sus modificaciones".

³¹ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia (SJPI) de Valladolid, a 27 de mayo de 2019 (ECLI:ES:JPI:2019:88). <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

³² (Nasarre Aznar, S.), Diario de Tarragona. 2023, 29 marzo. A 100. <https://n9.cl/wtc8k>

³³ (Nasarre Aznar, S), UNESCO Housing Chair – URV. (2017).

³⁴ *La reforma del régimen jurídico de los animales. A propósito de la Ley 17/2021, de 15 de diciembre.* (s. f.). <https://www.elnotario.es/opinion/opinion/11181-la-reforma-del-regimen-juridico-de-los-animales-a-proposito-de-la-ley-17-2021-de-15-de-diciembre>

³⁵ A través de la Ley Orgánica 3/2021 de 28 de marzo se modifica el Código Penal en materia de maltrato animal. En este sentido, la rúbrica del Capítulo IV del Título XVI del Libro II del Código Penal pasa a

El maltrato animal tiene especial trascendencia, como veremos más adelante, puesto que es un medio empleado para ejercer violencia de género. Un estudio del año 2020 indicaba que un 68% de las mujeres que fueron maltratadas refirieron maltrato a sus animales, en numerosos casos, aproximadamente un 75%, estos actos de maltrato hacia los animales tuvieron lugar en presencia de los hijos³⁶.

Refiriéndonos nuevamente a la contradicción normativa, aunque el Derecho Privado no regulase la cuestión y fuese contradictorio con la regulación pública, la mayoría de Comunidades Autónomas (de ahora en adelante CCAA) sí que habían legislado sobre la sintiencia animal. Es decir, antes de la entrada en vigor de la Ley 17/2021 las CCAA ya habían regulado en normas de carácter administrativo aspectos de la convivencia entre humanos y animales, así como la protección y bienestar de los últimos; incluso alguna CCAA había incluido en sus disposiciones la condición de los animales de seres vivos dotados de sensibilidad³⁷.

En este sentido, destaca el Estatuto de Autonomía de Canarias, el cual fue reformado a raíz de la Ley Orgánica 1/2018 del 5 de noviembre, que de acuerdo con el art. 35 del mismo prevé expresamente el hecho de que los animales son seres que sienten. Resulta paradójico que el dicho Estatuto de autonomía recoja la sintiencia de los animales mientras que nuestra propia Constitución no lo hace³⁸.

Tal y como se desprende de lo anteriormente analizado, existe disparidad legislativa entre CCAA a la hora de regular la cuestión animal. Por ejemplo, el Código Civil de Catalunya (de ahora en adelante CCCat) también adaptó su contenido al art. 13 del TFUE, esto es, al derecho institucional. El CCCat prevé en su art. 511-1.3 que los animales no se consideran cosas, por tanto utiliza una formulación negativa para determinar que los animales no son bienes, a diferencia de la formulación positiva por la que opta el legislador español en la Ley 17/2021 que analizaremos a continuación. El CCCat establece el “*tertius genus*”³⁹, diferenciando así entre los tres elementos que configuran la realidad jurídica: las personas, los bienes y los animales⁴⁰.

Respecto de la reforma del marco normativo a través de la Ley 17/2021 cabe destacar que nuestro legislador ha optado por aplicar la formulación positiva, igual que lo hicieron en su momento Francia y Portugal. Esto no es casualidad, por lo que a continuación se expondrán dos razones clave por las que el legislador español ha aplicado dicha descripción⁴¹.

a) En primer lugar, en España se adopta la formulación positiva que han aplicado los dos estados anteriormente mencionados debido a que estas son las últimas reformas que han acontecido en materia de descosificación de los animales. El hecho de que sean las modificaciones más recientes hace pensar que son las que están más actualizadas y comprenden mejor las expectativas sociales. Aunque, como hemos visto, otros países de la UE habían regulado el nuevo estatuto jurídico de los animales en sus ordenamientos, no hay que perder de vista que dichas reformas tuvieron lugar hace

denominarse “De los delitos contra la fauna y la flora”, y se crea el Título XVI bis “De los delitos contra los animales” que introduce nuevas disposiciones específicamente dirigidas a regular el maltrato animal.
https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2023-7935

³⁶ (Caravaca Llamas, C), Trabajo social hoy. Noviembre 2020.

³⁷ (Vázquez Muña, T), Revista Bolív. de Derecho N° 34. 2022.

³⁸ (Vázquez Muña, T), Revista Bolív. de Derecho N° 34. 2022.

³⁹ “*Tertius genus*” significa “tercer género” – RAE, (s. f.-b). *tertius genus*. *Diccionario panhispánico del español jurídico - Real Academia Española*. <https://dpej.rae.es/lema/tertius-genus>

⁴⁰ (Lucas Esteve, A.), Manual de Dret Civil Català – elibro. 2015.

⁴¹ (Cerdeira Bravo de Mansilla, G), *Forum of Animal Law Studies*. 2021.

aproximadamente dos décadas, ya que datan de los años 90 y principios de los años 2000.

b) La segunda razón que debemos abordar es que, tanto el Código Civil portugués como el español siguen el modelo establecido por el Código Civil Napoleónico, que es el nombre que recibe el Código Civil francés. Es decir, durante el período de codificación en Europa, el Código Napoleónico sirvió como fuente de inspiración a multitud de países, entre los que se encuentran España y Portugal⁴². Por lo que, las fórmulas escogidas en las reformas legislativas de estos dos estados se pueden ajustar mejor al contenido y estructura de nuestro CC.

Por otro lado, y relacionándolo la formulación empleada por el CCCat, el hecho de que el CC indique que los animales son seres vivos dotados de sensibilidad supone un reconocimiento a la sintiencia de estos y, por tanto, debe reflejarse jurídicamente en cuestiones de Derecho de Sucesiones, Derecho de Familia, entre otras⁴³.

Aunque la reforma española es la última que se ha producido para abandonar la categoría de cosas de los animales, es importante mencionar el hecho de que desde el año 2017 ha habido distintas proposiciones de ley encaminadas a actualizar la normativa vigente; sin embargo, no fue hasta el año 2021 que la última propuesta (PL122/134), presentada por el grupo parlamentario del PSOE, culminó en la actual Ley 17/2021⁴⁴. Siempre ha existido un consenso entre la mayoría de grupos parlamentarios respecto de la descosificación de los animales en nuestro Derecho Privado, pero fue la disolución de las Cortes Generales y el inicio de una nueva legislatura lo que provocó que el proceso de actualización se demorase más de lo previsto.

⁴² (Ramos Núñez, C), *Derecho y Sociedad*. 2006.

⁴³ (Lucas Esteve, A.), *Manual de Dret Civil Català* – e libro. 2015.

⁴⁴ *La reforma del régimen jurídico de los animales. A propósito de la Ley 17/2021, de 15 de diciembre*. (s. f.). <https://www.elnotario.es/opinion/opinion/11181-la-reforma-del-regimen-juridico-de-los-animales-a-proposito-de-la-ley-17-2021-de-15-de-diciembre>

3. CONTENIDO DE LA LEY 17/2021

3.1. MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

Tal y como indica el nombre de la Ley 17/2021, esta modifica el CC, la LH y la LEC sobre el régimen jurídico de los animales; aunque como se ha venido comentando anteriormente, la reforma de mayor magnitud se ha producido en las disposiciones del CC, aprobado por el Real Decreto de 24 de julio de 1889.

Gran parte de los cambios que se han introducido en dicho cuerpo normativo recaen tanto en materia de Derechos Reales, esto es, en la propiedad, la posesión y los diferentes modos de adquisición de la propiedad; como en materia de Derecho de Familia. Sin embargo, la modificación se ha extendido a otras ramas de nuestro Derecho Privado, tales como el Derecho de Sucesiones y Derecho de Obligaciones y Contratos.

Antes de analizar las modificaciones que han tenido lugar en el CC debemos destacar una gran problemática que el legislador ha pasado por alto, y es que en ningún momento el cuerpo normativo realiza una definición de lo que es un “animal de compañía” aunque hace numerosas referencias al respecto. Sin embargo, la nueva Ley 7/2023 sí que prevé en su art. 3.a) una definición de animal de compañía, que bien podría aplicarse por analogía a los conflictos que suscitados en la ley que se está analizando, aunque aún no existe jurisprudencia al respecto.

No obstante, aunque en la Ley 17/2021 no existe una definición, el concepto sí que ha sido definido por alguna CCAA como por ejemplo la Región de Murcia, la cual prevé en el art. 2 de la Ley 6/2017 de 8 de noviembre de protección y defensa de los animales de compañía⁴⁵ una definición del término adoptando una redacción basada en especies.

A nivel europeo sí que encontramos alguna normativa que hace referencia al concepto, como podría ser el Convenio del Consejo de Europa sobre los animales de compañía⁴⁶ el cual establece en su artículo primero que se refiere a todo aquel animal que tenga el hombre en su vivienda y que le haga compañía.

Por tanto, tal y como prevé la doctrina⁴⁷ para dilucidar si un animal es o no “de compañía” deberemos atender ya sea a la regulación autonómica o a la europea, conllevando este hecho gran inseguridad jurídica.

Dicho esto, en los siguientes puntos que se abordarán en el trabajo se detallará a qué preceptos del CC afecta la reforma, así como el contenido de dicha la actualización al estatuto jurídico de los animales.

3.1.1. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 a la naturaleza y clasificación de los animales

Con el ánimo de abandonar el sistema anacrónico que imperaba en nuestro ordenamiento jurídico y, a su vez, modernizar el régimen jurídico de los animales, las rúbricas del Código, tanto del Libro II como de su Título I se modifican⁴⁸.

⁴⁵ Ley 6/2017, de 8 de noviembre, de protección y defensa de los animales de compañía de la Región de Murcia. (2017). Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado (BOE). https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2017-15288

⁴⁶ Instrumento de ratificación del Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía, hecho en Estrasburgo el 13 de noviembre de 1987. (2017). Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado (BOE). https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2017-11637

⁴⁷ (Maldonado Ramos, J.), el libro. 2022.

⁴⁸ En el Código Civil vigente antes de la modificación, la rúbrica del Libro II era “De los bienes, de la propiedad y de sus modificaciones”, y la del Título I de este “De la clasificación de los bienes”. Con la Ley 17/2021, al pasar a considerarse los animales como seres vivos dotados de sensibilidad, resultaba imperativo modificar dichas rúbricas, puesto que estos habían dejado de ser considerados bienes.

En este sentido, puede destacarse:

a) Que el Libro II pasa a denominarse “*De los animales, de los bienes, de la propiedad y se sus modificaciones*”, y el Título I “*De la clasificación de los animales y de los bienes*”.

El cambio de nomenclatura tiene su fundamento en el nuevo art. 333 bis del CC. De esta forma, con la Ley 17/2021, el antiguo art. 333 del CC se modifica para poder adaptarse al inédito art. 333 bis del CC⁴⁹.

La introducción del nuevo artículo 333 bis marca un antes y un después en la necesidad de la legislación española, puesto que es el que rompe con la dicotomía clásica de sujeto/objeto; es decir, que aquello que no sea una persona, será una cosa. Dicha disposición califica en su apartado primero a los animales como seres vivos dotados de sensibilidad.

Debemos tener en cuenta que el anterior CC en su art. 333, indicaba que todas las cosas que fuesen susceptibles de ser apropiadas serían consideradas bienes muebles o inmuebles. Es decir, dicho precepto no distinguía entre los animales y las cosas, puesto que estos no tenían consideración de seres sintientes. Sin embargo, el actual art. 333 del CC sí hace una diferenciación entre los bienes muebles o inmuebles y los animales, respecto de los cuales mantiene que pueden ser objeto de apropiación siempre y cuando se respeten los límites que establece la propia ley.

Por tanto, gracias al art. 333 bis del CC se rompe con la tradicional cosificación de los animales en nuestro ordenamiento jurídico; ya que, tal y como se ha mencionado, anteriormente estos eran considerados bienes muebles, en algunos casos bienes inmuebles, semovientes⁵⁰, susceptibles de apropiación y fructíferos⁵¹. Aunque actualmente siguen siendo apropiables y objeto de comercio, la reforma ha permitido la superación del régimen jurídico de cosa al que los animales estaban sometidos.

Por otro lado, es importante resaltar el hecho de que cuando el art. 333 bis del CC hace referencia a la sintiencia de los animales, los engloba a todos ellos sin hacer distinciones entre las diferentes especies. En este sentido, uno de los artículos analizados indica que con el fin de interpretar de manera correcta el nuevo CC, debemos distinguir entre dos tipos de animales⁵²: los que viven con los humanos y dependen de este para subsistir, y los que no conviven con humanos que, por ende, no necesitan de la intervención de estos para asegurar su subsistencia.

Siguiendo en el análisis del art. 333.1.bis del CC, aunque la reforma del cuerpo normativo trae consigo la ansiada descosificación de los animales, este establece que les será de aplicación el régimen jurídico de los bienes de manera subsidiaria, en la medida que sea compatible con su nueva naturaleza.

Dicho de otra manera, en ciertos casos, únicamente cuando las leyes especiales no ofrezcan una respuesta material al caso, se puede recurrir subsidiariamente al régimen jurídico de las cosas y bienes para aquellos supuestos en los que interviene un animal. En caso que se aplique dicho régimen a los seres sintientes, este deberá respetar su estatuto jurídico de seres vivos dotados de sensibilidad, así como a las demás disposiciones dirigidas a la protección de los animales⁵³.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763&b=484&tn=1&p=18890725#lsegundo>

⁴⁹ (Arribas Atienza, P), *La ley digital*. 2018, 29 noviembre.

⁵⁰ Semoviente viene definido por la RAE como aquello que se mueve por sí solo, o bien, también se utiliza para referirse a la res doméstica. <https://dle.rae.es/semoviente>

⁵¹ (Vivas Tesón, I), *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*. 2019.

⁵² (Ortiz Fernández, M.), *Dialnet*. 2022.

⁵³ (Vázquez Muña, T), *Revista Boliv. de Derecho* N° 34. 2022.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, lo deseable para una futura reforma de ley, esto es, “*lege ferenda*”, es que el régimen protector de los animales se extienda de tal manera que no sea necesario aplicar el régimen jurídico de las cosas a estos en ningún caso. En este sentido, la Exposición de Motivos II de la Ley 17/2021 prevé el hecho de que en un futuro va a ser necesario aumentar las disposiciones de amparo respecto de los animales.

b) El apartado segundo del art. 333 bis del CC establece que el propietario, poseedor o titular de cualquier derecho que recaiga sobre el animal deben disfrutar y disponer de él teniendo en cuenta su naturaleza de ser vivo dotado de sensibilidad, garantizando siempre su bienestar conforme a las notas características de cada especie, así como respetando los límites que prevé la ley. Es importante matizar que el propietario, poseedor o titular de derechos tienen expresamente prohibido maltratar al animal puesto que el derecho de uso no lo ampara, así como abandonarlo y sacrificarlo, acciones no incluidas en el de disfrute del animal; aunque esta última acción tiene algunas excepciones reguladas por ley como puede ser, por ejemplo, en caso de enfermedad incurable⁵⁴.

La ley indica que se debe garantizar el bienestar del animal, pero ¿qué implica el bienestar de un animal y como puede asegurarse el cumplimiento del mismo? Para dar respuesta a la cuestión planteada debemos atender a lo establecido por la Organización Mundial de Sanidad Animal, la cual ya indicó en el año 1965 que el bienestar animal comprende cinco libertades⁵⁵ referentes al funcionamiento correcto de su organismo, buen estado emocional y la manifestación de su comportamiento natural.

Aunque la Ley 17/2021 no contempla definición alguna de lo que se considera bienestar animal, cabe destacar que la reciente Ley 7/2023⁵⁶ sí que lo expone en su art. 3.k): “*Bienestar animal: estado físico y mental de un animal en relación con las condiciones en que vive y muere, en los términos definidos por la Organización Mundial de Sanidad Animal*”.

Siguiendo con el análisis del art. 333 bis del CC, el apartado tercero de este indica que los gastos destinados a la cura y cuidado de un animal que se halle abandonado o herido deberán ser sufragados por el propietario del animal, o bien, a quien se le haya confiado su cuidado. El mismo precepto prevé que el importe que el propietario o cuidador del animal deberán pagar en estos casos puede ser incluso superior al propio valor económico del animal.

Finalmente, el último apartado del artículo analizado reconoce el derecho que tiene no sólo el propietario, sino también las personas que conviven con el animal a una indemnización por daños morales en casos de responsabilidad civil⁵⁷. Es decir, este precepto reconoce el hecho de que los animales han pasado a ser un miembro más de la familia y que, como consecuencia, establecen vínculos emocionales con los integrantes

⁵⁴ (de Torres Perea, J), elibro. 2020.

⁵⁵ Las cinco libertades son, tal y como indica la Organización Mundial de Sanidad Animal: “*Libre de hambre, de sed y de desnutrición; libre de temor y angustia; libre de molestias físicas y térmicas; libre de dolor de lesión y de enfermedad; y libre de manifestar un comportamiento natural*”. – World Organisation for Animal Health. *Bienestar Animal*. OMSA. <https://www.woah.org/es/que-hacemos/sanidad-y-bienestar-animal/bienestar-animal/>

⁵⁶ *Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales*. (Publicado el 29 de marzo de 2023). Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2023-7936>

⁵⁷ (Aláez Corral, B), *Forum of Animal Law Studies*. 2018, junio.

de esta. Por lo que, el artículo acepta que existe un vínculo emocional y afectivo, así como una dependencia de las personas hacia sus mascotas⁵⁸.

La indemnización a la que hace referencia el apartado cuarto del art. 333 bis del CC, podrá ser solicitada cuando un tercero haya causado la muerte al animal o una lesión grave, tanto a nivel físico como psíquico. La cuantía que el tercero deberá pagar en concepto de indemnización por el daño moral ocasionado a los propietarios y convivientes lo establecerá el juez siguiendo un criterio de proporcionalidad⁵⁹.

En este sentido, cabe destacar dos sentencias anteriores a la entrada en vigor de la Ley 17/2021 en las que ya se preveía una indemnización por daños morales, entendida como una compensación al padecimiento causado. Resulta relevante la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 2011⁶⁰, en la cual se condena a una residencia canina a sufragar el daño moral padecido por una familia que dejó allí a su can durante el mes de agosto y que al recoger al mismo este se encontraba desnutrido y había perdido la visión. El Magistrado consideró que el cariño y afecto que tienen los dueños al perro implica no tanto una preocupación por su bienestar, como una angustia e inquietud cuando este se encuentra mal.

En la misma línea, el Juzgado de Primera Instancia de Barcelona dictó en 2007⁶¹ una sentencia en la cual estimaba el pago de daños morales a una familia por el deceso de su perro, que fue atacado por otro can, argumentando que aunque no hay dinero que compense la pérdida que han sufrido, es necesaria una indemnización pecuniaria para reparar de forma simbólica el daño moral que han padecido.

c) El art. 334 del CC, el cual hace una clasificación de aquellos bienes que son considerados inmuebles y, también se ha visto modificado a raíz de la Ley 17/2021 puesto que se ha suprimido el apartado sexto del primer párrafo del artículo, que decía: “*Los viveros de animales, palomares, colmenas, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos a la finca, y formando parte de ella de un modo permanente*”. Es decir, el apartado sexto se elimina de la clasificación de lo que se consideran bienes inmuebles por el hecho de que los animales han dejado de ser considerados cosas.

En suma, el actualizado art. 334 del CC introduce además un nuevo párrafo segundo, el cual prevé que quedarán sometidos al régimen de los bienes inmuebles los que anteriormente citaba el apartado sexto, sin perder de vista que estos son considerados ahora seres vivos dotados de sensibilidad y que existen leyes especiales que regulan su protección. Así pues, a través del párrafo segundo se especifica que los animales han dejado de ser bienes inmuebles, es decir, cosas, aunque siguen sujetos a este régimen. El resultado material que ofrece el artículo realmente es el mismo, simplemente era necesario adecuarlo a su nueva naturaleza de seres sintientes⁶².

d) Finalmente, el art. 346 del CC, el cual versa sobre las disposiciones comunes aplicables al Capítulo I, II i III⁶³ y, establece en su párrafo segundo que los arreos de caballerías y carruajes quedan excluidos del término mueble. Antes de la modificación del Código Civil no se entendían comprendidos en la palabra mueble las caballerías y

⁵⁸ (Magro Servet, V), *Diario la Ley*. 2022, febrero.

⁵⁹ (de Torres Perea, J), libro. 2020.

⁶⁰ Sentencia de la Audiencia Provincial (SAP) de Barcelona, a 4 de mayo de 2011 (ECLI:ES:APB:2011:4605). <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

⁶¹ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia (SJPI) nº32 de Barcelona, a 16 de mayo de 2007 (ECLI:ES:JPI:2007:466). <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

⁶² (Giménez-Candela, M), *Revista Electrónica do Curso de Direito da UFSM*. 2017.

⁶³ Capítulo I: “*De los bienes inmuebles*”; Capítulo II: “*De los bienes muebles*”; y Capítulo III: “*De los bienes según las personas a que pertenecen*”.

carruajes y sus arreos. Por tanto, la reforma elimina la locución “caballerías” puesto que esta hacía referencia a los caballos en sí⁶⁴.

Como podemos observar, la modificación introducida por el art. 334 como la del art. 346 del CC son semejantes, ya que simplemente adaptan los preceptos del Código a la naturaleza de seres vivos dotados de sensibilidad.

3.1.2. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derecho de Familia

La novedad más relevante que aporta la Ley 17/2021, tal y como se ha comentado en el apartado anterior, es la calificación de los animales como seres sensibles dotados de sensibilidad que prevé el art. 333 bis del CC. Por lo que, a través de este artículo se plasma la descosificación de los animales en nuestro ordenamiento jurídico.

Sin embargo, los cambios en el estatuto jurídico de los animales no son los únicos que introduce la reforma, ya que se modifican también otras disposiciones relacionadas con las crisis matrimoniales previstas en el Título IV, contenidas tanto en el Capítulo IX como en el Capítulo X⁶⁵.

Los cambios introducidos en Derecho de Familia van dirigidos a incorporar la adopción de medidas encaminadas a garantizar el bienestar de los animales. Es decir, el hecho de que estos hayan dejado de ser considerados como cosas, más concretamente bienes muebles, hace que en el caso de crisis matrimoniales sea imprescindible protegerlos y responder a la incógnita relativa a su adjudicación.

Es importante destacar el hecho de que los legisladores, sin darse cuenta, han introducido el concepto de “familia interespecie” en el ordenamiento jurídico. Se refiere a aquella familia formada por seres humanos y por sus animales, donde todos interactúan y forman parte de la misma unidad familiar. Con esta configuración, el legislador tiene que conocer los intereses y derechos de estos nuevos integrantes de la familia, ya que son miembros plenos de la familia y, por tanto, se les debe dar el trato correcto⁶⁶.

Por lo que, la reforma es muy positiva ya que reconoce la importancia que tienen los animales no solo en la sociedad, sino en el seno de la familia. En este sentido, el apego y aprecio de los humanos hacia sus mascotas, teniendo en cuenta su naturaleza de seres sintientes, ha hecho necesario regular las relaciones de los ex cónyuges con estos.

Para entender correctamente los cambios aportados por la Ley 17/2021 debemos analizar brevemente cuál era la situación de los animales en las crisis matrimoniales en la antigua formulación del CC.

Teniendo en cuenta que anteriormente la naturaleza de los animales era de cosas, ante supuestos de nulidad, separación y divorcio, en los convenios reguladores⁶⁷ era

⁶⁴ (Arribas Atienza, P), *La ley digital*. 2018, 29 noviembre.

⁶⁵ Dentro del contenido del Libro I “*De las personas*”, más concretamente en el Título IV “*Del matrimonio*”, se modifican artículos del Capítulo IX “*De los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio*” y disposiciones del Capítulo X “*De las medidas provisionales por demanda de nulidad, separación y divorcio*”.

⁶⁶ Conferencia: *Derecho de los animales y custodia compartida*. (s. f.). vLex. <https://vlex.es/vid/derecho-animales-custodia-compartida-866643851>

⁶⁷ De acuerdo con lo establecido en el artículo 82 del CC, el convenio regulador es un documento que se formula ante el Letrado de la Administración de Justicia o en escritura pública ante notario, en el que los cónyuges acuerdan su voluntad de disolver el matrimonio así como las medidas derivadas de dicha disolución. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

posible incluir referencias específicas respecto de los animales de compañía; tales como a quién correspondía la tenencia del animal o el pago de los gastos derivados de su cuidado.

No nos encontrábamos ante supuestos de atribución de la guarda y custodia de las mascotas, sino que se trataba de una forma de liquidación del régimen económico matrimonial. En este sentido, los animales, como bienes que eran considerados, podían ser comunes de ambos cónyuges o bien formar parte de la sociedad conyugal; por lo que, ante una crisis matrimonial resultaba imperativo decidir sobre el uso y disfrute de la mascota, que bien podía atribuir la propiedad exclusivamente a una de las partes o bien establecer el uso y disfrute compartido⁶⁸.

Por tanto, antes de la reforma del CC, lo que se incluía tanto en convenios reguladores como en las sentencias de nulidad, separación o divorcio, era un reparto propiedad de ambos cónyuges. Como los animales, evidentemente, son bienes indivisibles, se establecía un régimen de uso y disfrute de estos debido a la disolución del matrimonio. En cambio, como analizaremos a continuación, a partir de la reforma acontecida en el CC sí que se establece una suerte de guarda y custodia respecto de los animales de compañía. Podemos destacar, pues, lo siguiente:

a) En vista de lo explicado anteriormente, con la Ley 17/2021 se introduce la letra b) bis en el apartado primero del artículo 90 del CC, y se modifican además los apartados segundo y tercero del mismo. Este precepto indica cuál es el contenido mínimo del convenio regulador que encontramos regulado en los artículos 81 a 87 del mismo cuerpo normativo. Sin embargo, las cuestiones que debe incluir el convenio obligatoriamente no son “*numerus clausus*”, de manera que, el contenido mínimo de este podrá complementarse con las disposiciones que las partes consideren pertinentes⁶⁹.

La nueva letra b) bis del art. 90.1 del CC indica que el convenio deberá contener, en el caso que existan, el destino de los animales de compañía, el reparto de los tiempos de convivencia y las cargas derivadas del cuidado de la mascota; teniendo en cuenta siempre el interés de los miembros de la familia y el bienestar del propio animal.

Por tanto, a partir de la introducción de este precepto se ha establecido como necesario en los procesos de nulidad, separación y divorcio que sean de mutuo acuerdo cuestiones relativas a los animales de compañía, poniendo el foco en el bienestar de estos⁷⁰. Tal y como se desprende de la redacción de la letra b) bis, aunque sigue siendo relevante el interés de los miembros de la familia, ahora hay que prestar especial atención al bienestar de los animales, ya que recordemos que la reforma lo que pretende es ofrecerles una mayor protección.

En cuanto al bienestar de los animales, en casos de crisis matrimoniales hay que tener en cuenta distintos aspectos para evitar causarles la denominada “*ansiedad por separación*”. En los casos de separación o divorcio los animales de compañía, al ser seres emocionales, se sienten afectados por la situación y ante una custodia compartida se deben tomar algunas medidas tendentes a evitar el menor daño posible a los mismos. Algunas de estas medidas son: que los cónyuges compartan ciertos cuidados o actividades con el animal, para que este no esté tan desconcertado y no pierda de una forma tan drástica su rutina; en el caso de haber niños, como suelen ser los que establecen un mayor vínculo afectivo con las mascotas, procurar que sigan conviviendo juntos en la medida de lo posible; entre otras⁷¹. No obstante, siempre hay que tener en

⁶⁸ (López Tur, T), *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*. 2021.

⁶⁹ (Nevado Montero, J.J), *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. 2021.

⁷⁰ (Peguero Carrero, B), *Diario La Ley*. 2022, noviembre.

⁷¹ (Ibáñez Machado, R), *La Vanguardia*. 2022, 25 de octubre.

cuenta las particularidades de cada animal de compañía, por ejemplo, la fórmula de cambiar de casa por períodos puede ser más dura para un gato que para un perro puesto que estos tardan más en adaptarse a nuevos ambientes⁷².

b) En segundo lugar, se reforma también el apartado segundo del art. 90 del CC, el cual hace referencia a que la autoridad judicial tiene la facultad de modificar los acuerdos formalizados por los cónyuges cuando estos resulten gravemente perjudiciales para el bienestar de los animales de compañía. En este sentido, y volviendo a hacer énfasis en la importancia de la protección de los animales, los jueces podrán cambiar el contenido del convenio regulador cuando los pactos incluidos en este no respeten el bienestar que se les debe ofrecer a los animales.

Aunque en la actualidad nuestra constitución aún no recoge un principio general del derecho sobre el interés superior del animal, del precepto comentado podría inferirse una similitud con el interés superior del menor. Es decir, los principios generales dotan de sentido a las normas que contiene el ordenamiento jurídico de un estado y, por ejemplo, el interés superior del menor implica que se tendrá en consideración el bienestar de estos cuando se decida sobre una cuestión en la que se vean implicados; lo mismo ocurre en general en todas las modificaciones de la Ley 17/2021 en relación a los animales, puesto que la finalidad última es conseguir ofrecer protección a los animales.

No obstante, a nivel comunitario el art. 13 del TFUE sí que es considerado un principio general del derecho de rango constitucional, ya que el TFUE podría entenderse como una Constitución europea, por ello este principio debe ser asumido por parte de todos los Estados Miembro a los que se les aplica de forma directa el derecho institucional⁷³.

c) Por otro lado, se introduce un nuevo párrafo en el art. 90.3 del CC referente a aquellas situaciones en las que no haya pacto entre los cónyuges ante una crisis matrimonial. En este sentido, en defecto de pacto por parte de los cónyuges, las medidas que haya adoptado la autoridad judicial, entre las que se pueden encontrar las relativas a los animales de compañía, son susceptibles de ser modificadas si las circunstancias en las que se adoptaron se han alterado gravemente.

Aunque el precepto no indica los criterios bajo los que la autoridad judicial podría efectuar dichas modificaciones, se entiende que estas tendrán lugar en los mismos casos a los que se aplicaban antes de la reforma respecto de los hijos o cambio de necesidades de los propios cónyuges⁷⁴. Es decir, las medidas adoptadas sobre los animales de compañía podrán modificarse por las siguientes razones: en primer lugar que quede acreditada la existencia del cambio de circunstancias que se tuvieron en consideración para adoptar las medidas; que su importancia sea tal que de haber existido en el momento de su adopción, las medidas que se hubiesen tomado hubiesen sido distintas; que no se trate de una circunstancia temporal; y finalmente, que la circunstancia no haya sido provocada de manera intencional por parte de la persona que solicita la modificación de las medidas⁷⁵.

d) Con la reforma se altera también la redacción del art. 91 del CC de forma muy similar a la del precepto anteriormente analizado. Este artículo establece que en el seno de sentencias de nulidad, separación y divorcio, en defecto de pacto entre las partes o cuando este no sea aprobado, el juez deberá adoptar las medidas pertinentes en relación

⁷² (Vilches Abogados Madrid). 2020, 6 de septiembre.

⁷³ (Alonso García, E.), Diario la Ley. 28 de noviembre de 2018.

⁷⁴ (López Tur, T), *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*. 2021.

⁷⁵ (Bercovitz Rodríguez-Cano, R), elibro. 2013.

al destino de los animales de compañía, entre otras cuestiones especificadas en el mismo precepto.

Por tanto, tal y como se desprende de los dos artículos analizados, con la Ley 17/2021 el legislador español prevé una regulación específica sobre, principalmente, el destino de los animales de compañía en la que el factor clave para establecer la tenencia del animal es el bienestar de este. Es decir, a diferencia de lo que ocurría con la anterior regulación, en la que los animales eran considerados bienes muebles, las cuestiones relativas a las mascotas ya no se enmarcan dentro de la disolución del régimen económico matrimonial, sino que actualmente el CC prevé una normativa que contempla a los animales como un miembro más de la familia, por ello, en casos de crisis matrimonial es necesario establecer una suerte de guarda y custodia⁷⁶.

De otra manera, una parte de la doctrina considera que la nueva regulación introducida por la actualización del CC es criticable, ya que humaniza a los animales. Es decir, no consideran oportuno que a los animales se les conceda un trato equiparable al que se ofrece, por ejemplo, a los hijos menores de edad en una situación de crisis matrimonial⁷⁷.

e) Aunque las reformas contenidas en los arts. 90 y 91 del CC son las que tienen especial relevancia en el ámbito del Derecho de Familia, se han producido otras modificaciones a raíz de la Ley 17/2021 en esta rama del derecho, entre las que se encuentra la del art. 92.7 del CC.

Dicho precepto establece un límite a la guarda conjunta. La anterior redacción del CC únicamente se refería a las casusas que podían llevar a limitar la guarda conjunta respecto de los hijos, pero con la reforma se añade en este apartado una referencia específica a los animales de compañía. Concretamente, la parte final del artículo recoge lo siguiente: “*Se apreciará también a estos efectos la existencia de malos tratos a animales, o la amenaza de causarlos, como medio para controlar o victimizar a cualquiera de estas personas*”.

Por tanto, el CC en el apartado 7 del art. 92 indica que el juez podrá no adoptar la guarda conjunta cuando cualquiera de los cónyuges haya infringido malos tratos al animal de compañía, o bien haya amenazado con ello para así poder controlar al otro cónyuge o hijos. Es decir, el maltrato que ejerce alguna de las partes sobre la mascota es un medio para poder causar más dolor a la otra parte de la pareja o a los hijos dentro de la violencia de género. Por lo que, la limitación a la guarda compartida tiene su fundamento en los delitos contra los animales previstos en el Título XVI bis del CP. De hecho, entre un 25% y 55% de las mujeres que sufren violencia de género son incapaces de dejar dicha situación debido a la preocupación por los animales de compañía con los que conviven⁷⁸.

Este tipo de actos se enmarcan, en muchos casos, dentro de la denominada violencia vicaria⁷⁹. Esto es, el maltratador de animales, normalmente en supuestos de violencia de género, utiliza el maltrato como una forma de venganza para causar un sufrimiento mayor a la otra parte de la pareja o a los hijos⁸⁰. Por tanto, el maltratador

⁷⁶ (Arribas Atienza, P), *La ley digital*. 2018, 29 de noviembre.

⁷⁷ (Peguero Carrero, B), *Diario La Ley*. 2022, noviembre.

⁷⁸ Revista *Animal's Health*. 2020, 28 de enero.

⁷⁹ El término violencia vicaria únicamente se puede utilizar en aquellos casos en los que el varón de la pareja ejerce un daño a través de los hijos o de los animales de compañía a la mujer, con el simple propósito de aumentar el dolor y sufrimiento de esta última. – (García-López, E., González Trijueque, D., del Campo, M.), *Instituto Nacional de Ciencias Penales*.

⁸⁰ (Magro Servet, V), *Diario La Ley*. 2022, febrero.

emplea el vínculo afectivo de los miembros de la familia con el animal como medio para perjudicar a estos.

No obstante, los parámetros empleados en el maltrato animal son distintos a los aplicables a los seres humanos. Es decir, no se consideraría maltrato el hecho de ofrecer una comida de baja calidad al animal de compañía o no dotarlo de sombra en verano, puesto que tales hechos supondrían una vulneración del principio de mínima intervención que rige en el Derecho Penal. Por ello, consideraremos maltrato animal aquellos actos que les causen lesiones o menoscaben gravemente su salud⁸¹.

De acuerdo con el Foro de Violencia de Género que tuvo lugar en Senado español en el año 2021⁸², buena parte de los relatos de las mujeres que sufren este tipo de violencia indican que reciben amenazas de sus agresores que se fundamentan en desatender al animal de compañía, exponerlo a riesgos, o incluso causarle la muerte como forma de violencia medial.

En suma, cabe destacar que la Ley 17/2021 no solo prevé en casos de crisis matrimoniales el hecho de resolver la cuestión de la custodia de los animales de compañía y los tiempos de tenencia, sino que además eleva la protección de estos hasta tal punto que tiene en cuenta los actos de maltrato o amenazas ejercidas sobre ellos.

f) Por otro lado, la Ley 17/2021 introduce el art. 94 bis del CC el cual hace referencia expresa al cuidado de los animales. Indica que la autoridad judicial podrá determinar que uno o ambos cónyuges se encarguen del cuidado del animal, y en los casos en los que se confía el cuidado únicamente a uno de ellos, deberá determinar la forma en la que el otro cónyuge podrá tenerlos en su compañía y el reparto de cargas asociadas a la mascota. Para adoptar este tipo de medidas el juez, como ya se ha comentado anteriormente, deberá tener en cuenta el interés de los miembros de la familia y el bienestar del animal.

Respecto del reparto de cargas entre los cónyuges, todos los gastos de salud, alimentación, higiene y cuidado de los animales deberán sufragarse por partes iguales entre las partes. Por lo que, se compartirán los gastos relativos a la mascota, así como todas las decisiones que les afecten, las cuales deberán ser tomadas consensualmente⁸³.

Aunque el CC no hace referencia en ningún momento al término guarda y custodia, el art. 94 bis sí que puede entenderse como una asimilación de esta para los animales cuando nos encontramos ante crisis matrimoniales; ya que versa sobre el destino de los animales, que puede establecerse tanto de forma compartida como exclusiva, así como el reparto de tenencia de este⁸⁴.

Como se desprende del precepto, la clave de la reforma radica principalmente en asegurar el bienestar del animal. Es por ello que no se tiene en cuenta la titularidad dominical de la mascota para determinar a quién corresponde su cuidado⁸⁵. Antes de la Ley 17/2021 se daba más importancia al documento acreditativo de la propiedad del animal, que a las aptitudes de cuidado que ostentaban los cónyuges; de manera que, resultaba posible que se le atribuyese el animal de compañía a la parte propietaria sin tener en cuenta el bienestar de este.

g) Otro elemento de cambio que introduce la Ley 17/2021 relativo a las medidas provisionales en demandas de nulidad, separación y divorcio, es la medida 1ª bis del art. 103 del CC. De una forma muy similar a la que prevé el art. 94 bis del CC, esta nueva

⁸¹ (Boiso Cuenca, M), *Forum of Animal Law Studies*. 2021.

⁸² «Violencia de género: cuando se agrede a la víctima a través de sus animales», resumen y conclusiones. CoPPA. 2021. <https://lc.cx/-j7kVL>

⁸³ (Montenegro Tama, J), Universidad de Cantabria. 2021, octubre.

⁸⁴ (Peguero Carrero, B), *Diario La Ley*. 2022, noviembre.

⁸⁵ *Ibidem*. Nota al pie 58.

medida provisional establece que cuando no haya acuerdo entre los cónyuges, atendiendo al interés de los miembros de la familia y al bienestar del animal, el juez deberá determinar a quién se confía el cuidado del animal; y en caso que ordene que corresponde únicamente a uno de los cónyuges, resolverá la forma en la que este último podrá tener a la mascota en su compañía.

El hecho de que, tanto el art. 103.1^a bis como el art. 94 bis del CC, prevean la posibilidad de que el cónyuge al que no se le ha atribuido la guarda y custodia del animal pueda tener un derecho de visitas con este evita muchos problemas que se suscitaban antes de la reforma. Es decir, gracias al mecanismo introducido por dichos preceptos, los conflictos entre ex cónyuges se verán reducidos, ya que las visitas concedidas satisfarán el deseo de la parte a la que no se le ha atribuido la custodia de seguir disfrutando de la compañía del animal, así como la de la propia mascota que, como ser dotado de sensibilidad puede estar ligado a esta parte de la pareja por vínculos afectivos⁸⁶.

Por tanto, tal y como se ha venido comentando, la guarda y custodia de los animales de compañía ya es una realidad en nuestro ordenamiento jurídico.

h) Relacionado también con la rama de Derecho de Familia, se modifica el art. 1346 del CC, regulado en la Sección 2^a del Capítulo IV “*De la sociedad de gananciales*”. Dicho precepto indica cuáles son los bienes que se consideran privativos de cada cónyuge. En este sentido, el apartado 1^o establece que son privativos los bienes, los animales y los derechos que pertenecieran a cada cónyuge en el inicio de la sociedad de gananciales.

Por ende, el cambio de redacción del art. 1346 del CC responde al cambio de naturaleza de los animales como seres sensibles dotados de sensibilidad; ya que anteriormente únicamente se mencionaban como privativos los bienes y derechos de los cónyuges, puesto que los animales eran considerados bienes muebles⁸⁷.

i) Finalmente, es relevante hacer mención a una de las principales problemáticas que plantea la Ley 17/2021. Aunque a partir de la entrada en vigor de la reforma se podrá solicitar en el seno de un procedimiento de nulidad, separación o divorcio la guarda y custodia del animal de compañía, esto no va a ser posible si no se trata de un procedimiento matrimonial. Por lo que, cuando estemos ante un supuesto en el que cesa la convivencia de una pareja de hecho o finaliza una relación sentimental, a las mascotas se les deberá aplicar el régimen previsto antes de la reforma, esto es, el de uso y disfrute compartido de los bienes⁸⁸. Esta solución también será la que deberemos adoptar cuando los convivientes con el animal de compañía no sean pareja, es decir, cuando se trate de hermanos, amigos, etc.

Aunque podría defenderse en el caso de las parejas de hecho la aplicación por “analogía legis” de las normas que el CC prevé para los matrimonios, analizando la jurisprudencia podemos ver que la doctrina ha determinado que, en la mayoría de casos, no es posible esta vía. El Tribunal Supremo (de ahora en adelante TS) no ofrece una solución uniforme al problema, podemos encontrar varias sentencias que rechazan la aplicación por analogía de las normas referentes al matrimonio; como por ejemplo la Sentencia de la Sala Civil del TS de 1992⁸⁹, que indica que la unión de hecho no tiene nada que ver con el matrimonio aunque las dos figuras se encuentren comprendidas

⁸⁶ (de Torres Perea, J), elibro. 2020.

⁸⁷ (Cerdeira Bravo de Mansilla, G), *Forum of Animal Law Studies*. 2021.

⁸⁸ (López Tur, T), *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*. 2021.

⁸⁹ Sentencia de la Sala Civil del Tribunal Supremo (STS), a 19 de octubre de 1992 (ECLI:ES:TS:1992:3192). <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

dentro del ámbito de Derecho de Familia. En este sentido, la Sentencia de la Sala Primera de lo Civil del TS de 2006⁹⁰ establece que la jurisprudencia rechaza la aplicación por “analogía legis” de las normas propias del matrimonio a las parejas de hecho, como por ejemplo aquellas que versan sobre la disolución de comunidades de bienes; sin embargo, tal y como indica la misma sentencia, podrán ser aplicadas las normas matrimoniales cuando exista pacto expreso entre las partes.

En conclusión, la solución que ofrece el CC es contradictoria e ilógica, ya que se ofrece una especial protección a los animales en supuestos de crisis matrimoniales, pero cuando los convivientes con el animal no hayan contraído matrimonio, a la mascota se le aplicará el régimen previsto hasta ahora.

3.1.3. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derechos Reales

Con la reforma de la Ley 17/2021 el CC introduce modificaciones a las normas relativas a la propiedad y posesión previstas en el Libro II de dicho cuerpo normativo, cuya rúbrica es: “*De los animales, de los bienes, de la propiedad y de sus modificaciones*”.

Cabe recordar que anteriormente ya se ha tratado el que, sin duda alguna, es el cambio más significativo que ha incluido el Código; esto es, la reforma en la naturaleza y clasificación de los animales regulada principalmente en el art. 333 bis del Libro II del CC⁹¹. La actualización que supone el nuevo estatuto jurídico de los animales ha provocado que otras disposiciones previstas en el mismo Libro se hayan visto alteradas, con el fin de adaptar su contenido a la condición de seres vivos dotados de sensibilidad de los animales.

Sin embargo, muchos de los artículos reformados con la Ley 17/2021 simplemente van encaminados a diferenciar a los animales de las cosas sin que los efectos que las normas despliegan se vean alterados:

a) En primer lugar debemos atender a la modificación introducida en el art. 348 del CC, que se enmarca en el Título II “*De la propiedad*”, más concretamente en el Capítulo I. Este artículo establece que la propiedad es el derecho que tiene una persona de gozar y disponer de una cosa o animal con las limitaciones que la propia ley prevé; en cambio, la anterior redacción del mismo precepto hacía referencia a que el derecho de gozar y disponer que supone la propiedad operaba respecto de las cosas, dentro de las cuales se entendían incluidos los animales como bienes muebles.

Por tanto, el art. 348 del CC va principalmente encaminado a mantener la diferenciación entre los animales y las cosas, puesto que realmente no implementa ningún tipo de medida dirigida a otorgar más protección a los animales o a aumentar su bienestar⁹².

Son muchos los autores críticos con la forma en la que el CC ha implementado la naturaleza de los animales en materia de propiedad y posesión, ya que pese a que sí que se ha llevado a cabo dicha diferenciación, el hecho de que pueda seguir existiendo una relación de propiedad entre una persona y un animal hace que se siga promoviendo

⁹⁰ Sentencia de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo (STS), a 19 de octubre de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:6421). <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

⁹¹ El art. 333 bis del CC se encuentra dentro del Título I del Libro II, cuya rúbrica fue modificada de la siguiente forma: “*De la clasificación de los animales y de los bienes*”.

⁹² (Domínguez Luelmo, A), *Revista de Derecho Civil*. 2022, abril.

la cosificación de estos⁹³. Es decir, que los animales puedan ser objeto de apropiación los aproxima más a un bien mueble que no a su naturaleza de seres sintientes.

Que los animales puedan ser objeto de propiedad hace que la ley resulte insuficiente en cuanto al respeto a su nuevo régimen jurídico como seres vivos dotados de sensibilidad, así como tampoco respeta su calidad de miembro de familia. Es decir, el hecho que sean apropiables como lo son las cosas hace que se desvirtúe su consideración de sujeto de derecho⁹⁴.

b) Por otro lado, y obviando la controversia mencionada sobre la propiedad de los animales, la Ley 17/2021 modifica los arts. 355 y 357 del CC referentes al derecho de accesión⁹⁵, sitos en la Sección 1ª del Capítulo II del Título II cuya rúbrica es: “*Del derecho de accesión respecto al producto de los bienes*”. El derecho de accesión implica que la propiedad de un bien atribuye el derecho a adquirir, por accesión, lo que se le une.

Es importante resaltar que resulta ilógico que el legislador mantenga la rúbrica de la Sección 1ª tal y como se encontraba en la antigua versión del CC teniendo en cuenta que dentro de esta se hace referencia a los animales y crías de estos, los cuales dejaron de ser considerados bienes muebles. Sin embargo, sí que se han actualizado otras rúbricas del mismo cuerpo normativo vistas anteriormente, por lo que el derecho de accesión se presenta poco respetuoso con la naturaleza de los animales como seres sintientes.

Dicho esto, el art. 355 del CC indica qué se considera por frutos naturales, industriales y civiles. El primer párrafo de la anterior redacción establecía lo siguiente: “*Son frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra, y las crías y demás productos de los animales*”; sin embargo, actualmente se ha suprimido del concepto frutos naturales el término “*crías de los animales*”.

Así pues, con esta modificación se pasan a reputarse frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra y los productos provenientes de animales afectos a la actividad de empresas agropecuarias o industriales. Aun así, el cambio de redacción que ha llevado a cabo el legislador simplemente va encaminado a no referirse a las crías de los animales como productos, de tal forma que a la práctica estos siguen considerándose frutos⁹⁶.

En segundo lugar, también se ve alterada la redacción del art. 357 del CC. Aunque se mantiene el primer párrafo de este, el cual indica que no se consideran frutos naturales aquellos que no hayan nacido; el segundo apartado establece que las crías de los animales que siguen gestándose en el vientre de la madre sólo quedan sujetas al régimen de frutos en la medida que este les sea compatible con las normas destinadas a su protección. Por tanto, enlazándolo con lo previsto en el art. 355 del CC, podemos observar que sí que se aplica el régimen de frutos naturales a los animales e incluso a las crías no concebidas de estos.

c) El contenido del Título III “*De la comunidad de bienes*” del Libro II del CC también se ha visto sometido a algunos cambios a raíz de la Ley 17/2021. En los arts. 392 a 406 el CC recoge las disposiciones relativas a la comunidad de bienes⁹⁷. El art.

⁹³ (Rey Pérez, J), elibro. 2019.

⁹⁴ (Nava Escudero, C). *Forum of Animal Studies*. 2019.

⁹⁵ El derecho de accesión es un modo de adquirir el dominio, por parte del propietario de la cosa, de los frutos producidos por esta. – R. A. E.-. (s. f.). accesión. *Diccionario panhispánico del español jurídico - Real Academia Española*. <https://dpej.rae.es/lema/accesi%C3%B3n>

⁹⁶ (Díaz de Lezcano Sevillano, I., Godoy Domínguez, L), Dialnet. 2020.

⁹⁷ La comunidad de bienes en acuerdo privado entre distintas partes por el cual estipulan poner en común una cosa o derecho. Esta puede denominarse también condominio o comunidad “*pro indiviso*”. La

400 del Código prevé que ninguno de los condueños queda obligado a permanecer en el condominio, sino que cualquiera de ellos puede solicitar la división de la cosa común.

Teniendo en cuenta lo mencionado, el art. 404 del CC que ha sido modificado por la Ley 17/2021 hace referencia a aquellos casos en los que la cosa común es esencialmente indivisible, como lo podría ser un animal de compañía. La anterior redacción del precepto establecía como solución vender la cosa y repartir el precio entre los condueño en caso de que estos no llegasen a un acuerdo, aunque no hacía mención específica a los animales puesto que eran considerados bienes muebles. Sin embargo, con la reforma se introducen dos párrafos referidos de manera concreta a los animales de compañía.

Respecto de los animales se pretende evitar la división de la comunidad mediante la venta del animal, excepto que exista acuerdo unánime por parte de todos los condueños. Que el legislador busque soluciones distintas a la venta en el caso de los animales radica en el hecho de que la actualización del CC establece que estos son seres sintientes, por lo que venderlos no sería la opción más respetuosa con su nueva naturaleza; además de que el fin último de la reforma es velar por el bienestar del animal y por su protección⁹⁸.

En este sentido, el párrafo tercero del art. 404 del CC indica que, ante una falta de acuerdo por parte de los condueños, el juez será el que determinará el destino del animal y las cargas asociadas al cuidado de este, basándose en todo caso en el interés de los condueños y el bienestar del propio animal, pudiéndose implementar tiempos de tenencia. Como podemos observar, la fórmula creada por el legislador respecto de la comunidad “*pro indiviso*” es muy similar a las medidas previstas por este en supuestos de crisis matrimoniales de los arts. 90, 91, 92, 94 bis y 103 del Título IV del CC analizadas anteriormente.

d) Por otro lado, con la Ley 17/2021 se han visto actualizados disposiciones que versan sobre la posesión, regulada en el Título V del Libro II del CC.

Respecto de los arts. 430, 431, 432, 437, 438, 460 del CC, la modificación introducida por la reforma se limita únicamente a añadir el término “animal” en los preceptos, con el ánimo de distinguir a las cosas de los animales respetando así el régimen jurídico de seres dotados de sensibilidad de estos. A modo de ejemplificación, extensible al resto de artículos mencionados, el art. 430 del CC indica lo siguiente: “*Posesión natural es la tenencia de una cosa o animal, o el disfrute de un derecho por una persona. Posesión civil es esa misma tenencia o disfrute unidos a la intención de haber la cosa, animal o derecho como suyos*”.

e) Sin embargo, a diferencia de los demás preceptos modificados, el art. 465 del CC sí que requiere especial atención. Dicha disposición indica lo siguiente: “*Los animales salvajes o silvestres sólo se poseen mientras se hallan en nuestro poder; los domesticados se asimilan a los domésticos o de compañía si conservan la costumbre de volver a la casa del poseedor o si han sido identificados como tales*”.

El precepto se ha visto actualizado, puesto que con anterioridad a la reforma incluía términos peyorativos hacía los animales. En este sentido se ha cambiado la expresión “animales fieros” por “animales salvajes o silvestres”, además de suprimir la palabra “animales amansados”. Aunque son modificaciones puramente estéticas y que a

característica principal de la comunidad de bienes es que ninguno de los condueños está obligado a permanecer en ella, por lo que rige la regla romana de que en cualquier momento se puede solicitar la división de la cosa común. – (Pérez Díaz, R), *Biblioteca jurídica*. 2020.

⁹⁸ (Domínguez Luelmo, A), *Revista de Derecho Civil*. 2022, abril.

la práctica no tienen ningún tipo de relevancia⁹⁹, pueden ser vistas como un intento por parte del legislador de adaptar el vocabulario empleador referente a los animales con el ánimo de respetar al máximo su condición de seres sintientes.

Además, el nuevo art. 465 del CC hace una distinción entre los animales salvajes y los domésticos. Los primeros sólo se pueden poseer cuando se encuentran bajo nuestro poder, en cambio los domesticados se pueden poseer en la medida que tienen la costumbre de volver a casa del poseedor o hayan sido identificados como tal. Por otro lado, el precepto indica que los animales domesticados se asimilan a los domésticos o de compañía. De manera que, aunque la ley no prevé una definición concreta de animal de compañía, la delimitación del término descrita en el art. 465 del CC podría considerarse suficiente a tal efecto¹⁰⁰.

f) En cuanto a las modificaciones acontecidas en el ámbito de los Derechos Reales encontramos el art. 499 del CC, sito en el Capítulo I “Del usufructo” del Título VI del Libro II. De acuerdo con el art. 467 del CC el usufructo es un derecho real de usar y gozar de bienes ajenos, mientras que el propietario del bien mantiene la “nuda propiedad”.

En el art. 499 del CC se modifican diversos aspectos referentes a los animales. En primer lugar indica que el usufructo se puede constituir sobre un rebaño o hatajo de este, aunque en ese caso el usufructuario quedará obligado a reemplazar con crías las cabezas de ganado que fallezcan anualmente o falten por la depredación de otros animales. En cuanto al último aspecto referido, la anterior redacción del Código empujaba la expresión “por la rapacidad de animales dañinos”, que es significativamente más ofensiva y despectiva hacia los animales; de manera que, igual que ocurría en el art. 465 del CC se modifica la nomenclatura con el fin de que esta sea más considerada con la naturaleza de los animales¹⁰¹.

En la misma línea, el párrafo segundo del artículo que se está analizando referente a la obligación del usufructuario ante la pérdida sin culpa del rebaño transforma la expresión “entregar al dueño los despojos que se hubiesen salvado de esa desgracia” por “entregar al dueño los restos de los animales o sus rendimientos”.

El último apartado del art. 499 del CC ha actualizado su contenido estableciendo que en caso que el ganado fuese estéril se aplicarán los efectos previstos en el art. 482 del mismo cuerpo normativo, mientras que la anterior redacción indicaba que el usufructo se entendería constituido sobre cosa fungible.

g) Por otro lado, el Libro III del CC referente a los diferentes modos de adquirir la propiedad también se ha visto modificado como consecuencia de la entrada en vigor de la Ley 17/2021; más concretamente actualiza cuestiones modifica cuestiones referentes a la ocupación previstas en el Título I del mismo.

Debido a la actual naturaleza de los animales como seres vivos dotados de sensibilidad, el art. 610 del CC se modifica incluyendo dos párrafos más en su redacción. El primero indica que los animales que carecen de dueño son susceptibles de ser adquiridos por ocupación, así como los que sean objeto de caza o pesca, siempre y cuando se respeten las excepciones que deriven de normas destinadas a su identificación y protección; sin embargo, la anterior redacción del precepto no hacía referencia a dichas

⁹⁹ *La reforma del régimen jurídico de los animales. A propósito de la Ley 17/2021, de 15 de diciembre.* (s. f.). <https://www.elnotario.es/opinion/opinion/11181-la-reforma-del-regimen-juridico-de-los-animales-a-proposito-de-la-ley-17-2021-de-15-de-diciembre>

¹⁰⁰ (Ortiz Fernández, M.), Dialnet. 2022.

¹⁰¹ *La reforma del régimen jurídico de los animales. A propósito de la Ley 17/2021, de 15 de diciembre.* (s. f.). <https://www.elnotario.es/opinion/opinion/11181-la-reforma-del-regimen-juridico-de-los-animales-a-proposito-de-la-ley-17-2021-de-15-de-diciembre>

excepciones. Además, el hecho de que el actual precepto separe en dos párrafos distintos a los animales de las cosas resalta la diferenciación entre animales y bienes derivada de su descosificación¹⁰².

h) El contenido del anterior art. 611 del CC pasa ahora a formar parte del art. 610 del CC, siendo el último párrafo de este. Así pues, su contenido indica que el derecho de caza y pesca se registrarán en todo caso por las leyes especiales. De esta forma, el actual contenido del art. 611 del CC es totalmente nuevo y se encarga de regular aspectos referentes a la pérdida y restitución de los animales.

Así pues, el art. 611 del CC establece que aquella persona que halle a un animal perdido tendrá la obligación de restituirlo cuando conozca al propietario de este o al responsable de cuidarlo. En este sentido, el párrafo tercero indica que una vez se haya restituido al animal, el que lo encontró tendrá derecho a ejercitar una acción de repetición por los gastos derivados del cuidado del animal y de la misma restitución, así como derecho al resarcimiento de los daños que se le hayan causado.

El mismo precepto prevé que en caso que el hallador no tenga conocimiento de quién es el dueño o cuidador del animal y existan indicios fundados de que sufre malos tratos o de que ha sido abandonado, no tendrá ya la obligación de restituirlo sino de informar inmediatamente a las autoridades competentes.

Por otro lado, la última modificación introducida por la Ley 17/2021 respecto de la ocupación tiene lugar en el art. 612 del CC, del cual queda suprimido su párrafo tercero del mismo sobre el plazo de reclamación tras la pérdida del animal. Es decir, la reforma suprime la situación excepcional que permite al ocupador de un animal que hubiese cuidado de este hacerlo suyo en un plazo de 20 días si el propietario del mismo no lo reclamase¹⁰³.

i) Finalmente se analizará en este apartado del trabajo una disposición que, aun estando comprendida en el Libro IV del CC referente a las obligaciones y contratos, versa sobre el derecho real de prenda. El artículo al que se alude es el 1864 del CC, modificado por la Ley 17/2021.

La prenda es una garantía posesoria, ya que puede constituirse sobre bienes del deudor o de un tercero designado en garantía del cumplimiento de cualquier obligación. Por tanto, es una figura que faculta al acreedor poseer los bienes del deudor o del tercero de tal forma que, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, este puede solicitar la realización del valor¹⁰⁴.

Como novedad, el art. 1864 del CC introduce un segundo párrafo en el que indica que en ningún caso los animales de compañía podrán ser objeto de prenda. Anteriormente, el mismo precepto no excluía a los mismos de la prenda puesto esta podía constituirse sobre todas las cosas muebles susceptibles de posesión y los animales eran considerados bienes muebles.

El hecho que el legislador haya añadido expresamente el término “animales de compañía” implica que los que no tengan tal consideración sí que podrán entregarse en prenda. Es decir, está únicamente prohibido que sean objeto de prenda los animales que desempeñan funciones de compañía¹⁰⁵. Sin embargo, como ya se ha mencionado con anterioridad, el CC no incorpora ninguna definición de lo que se considera “animal de compañía”, aunque el art. 465 del CC nos puede orientar respecto de qué animales

¹⁰² (Arribas Atienza, P), *La ley digital*. 2018, 29 noviembre.

¹⁰³ (de Torres Perea, J), *libro*. 2020.

¹⁰⁴ La Ley. (2015). *La prenda*. Guías Jurídicas. <https://n9.cl/lzglc>

¹⁰⁵ (Chaparro Matamoros, P), *Dialnet*. 2022.

cumplen tal condición¹⁰⁶. No obstante, lo ideal hubiese sido que dicho cuerpo normativo introdujese una definición o clasificación para evitar así futuras problemáticas.

3.1.4. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derecho de sucesiones

La relación de afectividad que nace entre humanos y animales en situaciones de convivencia provoca que esta no sólo deba tenerse en cuenta en supuestos de crisis matrimoniales, sino que debe extenderse también a otros ámbitos como el Derecho Sucesorio.

Cabe destacar que en la Proposición de Ley (PL 122/134) que finalmente cristalizó en la Ley 17/2021 no contenía ninguna modificación en materia de sucesiones. Sin embargo, gracias a una enmienda que tuvo lugar en el Congreso de los Diputados, la cual fue promovida por distintos grupos parlamentarios, se amplió el contenido de la reforma en el ámbito sucesorio introduciendo así una nueva disposición, el art. 914 bis del CC¹⁰⁷.

Dicho esto, el art. 914 bis del CC queda regulado dentro del Capítulo III del Libro III que versa sobre la sucesión intestada, la cual tiene lugar cuando el causante fallece sin haber hecho testamento o cuando los nombrados como heredero en el mismo no llegan a serlo.

En el párrafo primero el precepto en cuestión indica lo siguiente: “*A falta de disposición testamentaria relativa a los animales de compañía propiedad del causante, estos se entregarán a los herederos o legatarios que los reclamen de acuerdo con las leyes*”. Aun así, el legislador plantea el problema de qué ocurre desde que tiene lugar el fallecimiento del causante hasta que efectivamente se produce la apertura de la sucesión, puesto que el animal de compañía al tratarse de un ser vivo requiere cuidados y alimentos. En ese lapso de tiempo, si el heredero o legatario al que se hubiese dejado el animal no pudiese hacerse cargo del mismo inmediatamente después de la muerte del causante, el apartado segundo indica que con el fin de garantizar su cuidado y cuando exista una falta de previsiones sobre su atención, este será entregado a un órgano administrativo o centro que tenga encomendada la recogida de animales abandonados hasta que se produzca la aceptación y posterior adjudicación de la herencia¹⁰⁸.

Por otro lado, el párrafo tercero prevé el caso en que ninguno de los sucesores quiera hacerse cargo del animal de compañía. En ese supuesto, el órgano administrativo que resulte competente tendrá la facultad de cederlo a un tercero para garantizar el cuidado y bienestar del animal.

Finalmente, el último apartado del art. 914 bis del CC recoge el supuesto en el que varios herederos reclamen al animal de compañía por el vínculo afectivo que cada uno de ellos tenga con él debido a la convivencia. En este caso, y si no hay un acuerdo por parte de todos los herederos, será el juez el que decidirá sobre el destino del animal de compañía teniendo en cuenta su bienestar. Aunque nos encontramos en una situación que podría asimilarse a los casos de crisis familiar, la solución que se ofrece es totalmente distinta. Mientras que ante una ruptura matrimonial el art. 90.1.b) del CC prevé una custodia compartida del animal estructurada a través de tiempos de tenencia del mismo, en el caso de la sucesión intestada no se prevé esta posibilidad sino que es el juez el que determina el destino del animal de compañía. La respuesta ofrecida por el

¹⁰⁶ (Ortiz Fernández, M.), *Dialnet*. 2022.

¹⁰⁷ Policial, H. D. (2021). Todo lo que debes saber sobre la proposición de Ley sobre el régimen jurídico de los animales. *h50*. <https://www.h50.es/todo-lo-que-debes-saber-sobre-la-proposicion-de-ley-sobre-el-regimen-juridico-de-los-animales/>

¹⁰⁸ (Ramón Fernández, F), *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. 5 de diciembre, 2022.

art. 914 bis del CC es, comparándola con los supuestos de crisis matrimonial, poco respetuosa con la calidad de ser vivo dotado de sensibilidad del animal, el cual puede verse despojado del afecto y atención que recibía por parte de las personas que convivían con él antes del fallecimiento del causante¹⁰⁹.

Por último, resulta necesario comentar dos cuestiones controvertidas que envuelven el precepto analizado. En primer lugar, se observa como el legislador incurrió en un error jurídico conceptual ya que tanto en el Preámbulo de la Ley 17/2021 como en la redacción del art. 914 bis del CC utilizó el término “causahabiente” en vez de “causante”¹¹⁰. Se trata de un error identificado por parte de la doctrina y lo califican de garrafal¹¹¹. El error fue subsanado por la Ley 16/2022 de 5 de septiembre de reforma del texto refundido de la Ley Concursal¹¹².

En segundo lugar, igual que ocurre en otros preceptos anteriormente analizados en sito trabajo, el art. 914 bis del CC hace referencia a los animales de compañía, término no previsto expresamente en el Código y que puede traer consigo problemáticas en cuanto a la puesta en práctica del articulado previsto por el legislador en la reforma¹¹³.

3.1.5. Cambios introducidos por la Ley 17/2021 en Derecho de Obligaciones y Contratos

La Sección 3ª, referente al saneamiento de los vicios ocultos de la compraventa, regulada en el Capítulo IV del Libro IV también se ha visto modificada a raíz de la Ley 17/2021.

a) En primer lugar, en el art. 1484 del CC se ha introducido un nuevo apartado segundo, mientras que el anterior contenido del precepto ha pasado numerarse como apartado primero del mismo. El legislador pretende mantener la diferenciación entre animal-cosa separando la regulación en dos párrafos distintos. El segundo apartado hace referencia a la obligación del vendedor del animal a prestarle asistencia veterinaria y los cuidados necesarios que garanticen su salud y bienestar de conformidad con las leyes especiales destinadas a la protección de estos. El vendedor debe cumplir dichas obligaciones tanto antes de la venta como a *posteriori*, siempre que se acredite que el animal objeto de comercio sufre una lesión o enfermedad originada antes de la venta¹¹⁴.

¹⁰⁹ (Ramón Fernández, F), *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. 5 de diciembre, 2022.

¹¹⁰ El causahabiente es el heredero o persona que recibe los bienes o derechos como consecuencia de la muerte del causante, mientras que el causante es aquel que transmite su patrimonio a causa de su fallecimiento. – RAE (s. f.). *causante y causahabiente* | *Diccionario de la lengua española*. «Diccionario de la lengua española» - Edición del Tricentenario. <https://www.rae.es/>

¹¹¹ (Rivacoba, R. D), *Diario La Ley*. 2022.

¹¹² *Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia)*. (2022). Agencia Estatal - Boletín Oficial del Estado (BOE). <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2022-14580>

¹¹³ (Domínguez Luelmo, A), *Revista de Derecho Civil*. 2022, abril.

¹¹⁴ (de Torres Perea, J), *libro*. 2020.

Por tanto, se pretende satisfacer no sólo el interés del comprador, sino también la salud y bienestar del animal objeto de comercio¹¹⁵. Es decir, debido a su naturaleza de seres vivos dotados de sensibilidad, cualquier acción en la que se vea involucrado un animal deberá atender siempre a la protección del mismo.

b) En cuanto al cambio acontecido en el art. 1485 del CC, simplemente se distingue en el párrafo primero entre las cosas y los animales. En el CC original dicho precepto hacía referente a los vicios ocultos de la cosa vendida, dentro de la cual se entendían comprendidos los animales como bienes muebles.

c) En la misma línea, el art. 1492 del CC indica que todo lo dispuesto en la disposición anterior referente a la venta de animales será de aplicación a la de las cosas; sin embargo, en la redacción inicial del mismo precepto establecía que sería de aplicación a la de las “otras cosas”, incluyendo por tanto a los animales dentro del término “cosa”.

d) Finalmente, el art. 1493 del CC indica que el saneamiento por vicios ocultos de los animales no operará cuando las ventas se hagan en feria o pública subasta, o bien, cuando los animales estén destinados al sacrificio o matanza.

3.2. MODIFICACIÓN DE LA LEY HIPOTECARIA Y DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL

Tal y como indica el propio nombre de la Ley 17/2021, no sólo se ha actualizado el CC sino que también lo han hecho la LH y la LEC con el fin de extender la protección a los animales y garantizar el bienestar de estos.

a) Respecto de la LH, aprobada por el Decreto del 8 de febrero de 1946¹¹⁶, se modifica únicamente el art. 111 previsto en el Título V el cual versa sobre las hipotecas. Se introduce un nuevo apartado primero, quedando desplazado el anterior contenido de dicho párrafo al apartado primero *bis*.

La reforma de la LH establece que, salvo pacto expreso o disposición legal en contrario, la hipoteca no podrá comprender a los animales colocados o destinados en una finca dedicada tanto a la explotación ganadera, industrial o de recreo. Además, añade que no cabe pacto de extensión de la hipoteca respecto de los animales de compañía; de manera que, sí que sería posible la extensión de la hipoteca respecto de los animales que no sean de compañía, como los destinados a obtener un fin económico¹¹⁷, por tanto, se excluye la opción de que el gravamen recaiga sobre los animales de compañía.

Sin embargo, como ya se ha venido comentando con anterioridad, el hecho de que no se incluya una definición de lo que se considera animal de compañía dificulta la aplicación de práctica de preceptos que se refieren exclusivamente a estos.

Como podemos observar, el legislador pretende adecuar el marco normativo que afecta a los animales a su naturaleza de seres vivos dotados de sensibilidad. Véase que no sólo se pretende alcanzar una protección respecto de los animales, sino que además se intenta no causar perjuicios al propietario de la explotación ganadera, industrial o de recreo que prevé el apartado primero del art. 111 de la LH, ya que contempla la posibilidad de que exista pacto en contra. Es decir, en caso de que las partes lo pacten expresamente, los animales ubicados en una finca de explotación se podrán comprender

¹¹⁵ (Arribas Atienza, P), *La ley digital*. 2018, 29 noviembre.

¹¹⁶ *Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria*. (1945). Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1946-2453>

¹¹⁷ (Cerdeira Bravo de Mansilla, G), *Forum of Animal Law Studies*. 2021.

en la hipoteca, puesto que si no se prevé esta posibilidad los propietarios quedarían despojados del acceso a crédito a través de su garantía más valiosa que representa el ganado¹¹⁸.

b) Por otro lado, se han modificado tres disposiciones previstas en la LEC. En este sentido, el primer precepto que ha sufrido alteraciones es el art. 605 previsto en la Sección 3ª de la LEC referente a los bienes inembargables, en el cual se introduce un nuevo apartado primero pasando el anterior a ser el apartado primero bis. Dicho artículo prohíbe el embargo de los animales de compañía ante los impagos de sus dueños, sin perjuicio de la embargabilidad de las rentas que estos mismos generan.

Es decir, se han convertido en absolutamente inembargables al dejar de estar sujetos los animales al régimen jurídico de las cosas, así como por el especial vínculo de afectividad que los une con los miembros de la familia con los que conviven¹¹⁹. No obstante, el precepto hace referencia a los animales de compañía y no hay ninguna definición de dicho término como ya se ha argumentado con anterioridad.

c) Respecto de las rentas que los animales producen, debemos tener en cuenta el art. 355 del CC que indica que son frutos naturales los productos de los animales, así como el art. 357 del CC, modificado por la Ley 17/2021, el cual establece que las crías de estos que aún estén en gestación también estarán sometidas al régimen de los frutos siempre que sea compatible con las normas destinadas a garantizarles una protección. En el caso que las crías ya hayan nacido no cabría incluirlas como rentas de los animales, ya que estos tienen la misma naturaleza¹²⁰.

d) Dicho esto, como ya se ha adelantado, existen otras dos disposiciones que han sido objeto de modificación a raíz de la Ley 17/2021, los arts. 771.2 y 774.4 de la LEC. Ambos preceptos se relacionan con las modificaciones acontecidas en los arts. 90 y siguientes del CC, relativos a las crisis matrimoniales.

En este sentido, el párrafo segundo del art. 771.2 de la LEC permite adoptar medidas provisionales previas ante una demanda de nulidad, separación o divorcio respecto de los animales. El precepto indica que el tribunal podrá acordar de inmediato, cuando la urgencia del caso lo aconseje, medidas sobre la convivencia y necesidad de los animales de compañía, entre otras cuestiones.

Así mismo, el art. 774.4 de la LEC referido a las medidas definitivas regula que en defecto de acuerdo entre los cónyuges o cuando el pacto de estos no haya sido aprobado, el tribunal establecerá en la sentencia medidas relativas a la convivencia y necesidades del animal de compañía, juntamente con otras cuestiones. Por tanto, los dos últimos preceptos analizados permiten a los tribunales adoptar medidas de guarda y custodia respecto de los animales que el propio CC prevé¹²¹.

¹¹⁸ (de Torres Perea, J), *el libro*. 2020.

¹¹⁹ (Vázquez Muña, T), *Revista Boliv. de Derecho* N° 34. 2022.

¹²⁰ (Ortiz Fernández, M.), *Dialnet*. 2022.

¹²¹ (López Tur, T), *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*. 2021.

4. CONCLUSIONES

I) Tras el análisis de la Ley 17/2021 de 2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre el régimen jurídico de los animales, podemos afirmar rotundamente que se ha conseguido poner fin al anacrónico Derecho Privado que imperaba en España.

La influencia del derecho comunitario ha sido especialmente relevante en la actualización de la normativa española, ya que fue fundamentalmente el art. 13 del TFUE el que reconoció expresamente la sintiencia de los animales. La introducción de este principio general de rango constitucional supuso un impulso para muchos estados para modificar sus leyes y reconocer, por fin, que los animales son seres dotados de sensibilidad, o simplemente, que no son cosas.

II) Se observa pues una diferenciación entre los Estados Miembros de la UE en cuanto a la redacción e incorporación de dicho principio general en su normativa. Como se ha podido ver en el trabajo, algunos países utilizan una descripción negativa puesto que se limitan a declarar que los animales no son bienes muebles, mientras que otro grupo de estados, entre los que se encuentra España, han optado por una formulación positiva consistente en reconocer la naturaleza de seres sintientes de los mismos.

III) En cuanto a la necesidad de reforma acontecida, cabe destacar que con el paso de los años y la modernización de las sociedades, los animales han ido adquiriendo una importancia vital en el núcleo familiar. Es tal la envergadura que han adquirido estos, que hoy en día la mayor parte de parejas españolas tienen más animales de compañía que hijos, pasando estos últimos a ser considerados “perrhijos”. Este es un nuevo concepto que pretende dar cabida a la nueva concepción como hijos que han logrado alcanzar las mascotas.

Aún con el cambio del rol de los animales en las sociedades, y más concretamente en las familias, la reforma del Derecho Privado español no tuvo lugar hasta cuatro años más tarde desde la primera Proposición de Ley, en el año 2017, debido a los cambios de gobierno. No obstante, finalmente se ha conseguido a través de la Ley 17/2021 avanzar hacia una sociedad más tolerante y respetuosa hacia cualquier tipo de vida.

IV) Con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 17/2021, las CCAA sí que legislaron respecto de los animales y la necesidad de ofrecerles un paraguas protector. En este sentido, destaca la Comunidad de Canarias que reconoció en su Estatuto de Autonomía el año 2018 que los animales son seres que sienten, optando así por una formulación positiva. En cambio, otras unidades territoriales como la de Catalunya adoptaron en su momento una redacción algo menos respetuosa con el principio que establece el TFUE en su art. 13, puesto que el CCCat sencillamente indica en su art. 511-1.3 que los animales no son cosas.

V) A nivel estatal, España optó por una descripción positiva tal y como se ha comentado con anterioridad. En este sentido, se reconoce expresamente en el nuevo art. 333 bis del CC que los animales son seres vivos dotados de sensibilidad. Que el legislador español adoptase este tipo de formulación no es casualidad, puesto que ha sido la que han empleado Francia y Portugal, los dos últimos países en actualizar su articulado y los que tanto geográfica como culturalmente son más similares a nuestro Estado. Además, optar por esta fórmula supone un mayor acercamiento a la finalidad última pretendida por el art. 13 del TFUE, que es plasmar una realidad ya científicamente demostrada de que los animales son seres sintientes. Por tanto, gracias a la Ley 17/2021 podemos considerar que la normativa española está a la vanguardia en cuanto a reformas respecto del estatuto jurídico de los animales.

VI) La reforma tiene lugar tanto en el CC, la LH y la LEC, sin embargo, la modificación de mayor calado ha tenido lugar en el CC abarcando diferentes ramas del Derecho Privado, tales como Derecho de Familia, Derechos Reales, Derecho de Sucesiones, entre otros.

Entre ellas destaca, de acuerdo con lo mencionado, el reconocimiento de los animales como seres dotados de sensibilidad en el art. 333 bis del CC. Vinculándolo con las reformas que tuvieron lugar en las CCAA con anterioridad, el legislador catalán optó por una redacción totalmente diferente, puesto que no reconoce expresamente que los animales son seres sintientes como lo hace el CC, sino que simplemente indica que no son cosas.

Es reseñable también la creación de una suerte de guarda y custodia en las situaciones de crisis matrimonial, similar a la que se prevé para los hijos menores de edad, regulada esencialmente en el art. 94 bis del CC.

Respecto de la LH y la LEC conviene resaltar que ya no es posible constituir una hipoteca sobre los animales, así como el hecho de que han dejado de ser embargables como consecuencia directa de su nuevo estatus jurídico.

VII) Aunque la reforma se ha introducido en múltiples ámbitos y ha supuesto un importante avance en materia de protección animal, esta no alcanza todos los supuestos en los que podría verse implicado un animal; por ello, en estos casos se aplicará supletoriamente el régimen de las cosas a los animales, en la medida que sea compatible con su nueva naturaleza. Como resultado, la propia Ley 17/2021 en la Exposición de Motivos II indica que lo deseable para una futura reforma de ley es que el amparo de los animales se extienda hasta el punto en que ya no sea necesaria la aplicación subsidiaria del régimen jurídico de los bienes.

En la misma línea, y como crítica a la Ley 17/2021, sería favorable que dicha “*lege ferenda*” pusiese solución a ciertos aspectos controvertidos que incluye la actualización de la normativa española:

a) El primero, y más importante, es el hecho de que no se ha incluido una definición del concepto “animal de compañía” cuando a lo largo del articulado se hace mención numerosas veces al mismo. La ausencia de este término puede llevar a problemas en cuanto a la puesta en práctica de la reforma, sobre todo en aquellos procedimientos en los que el animal objeto de controversia no corresponda a las típicas mascotas a las que estamos acostumbrados, esto es, perros o gatos.

No obstante, de acuerdo con lo expuesto en el trabajo, la reciente Ley 7/2023 puede aportar algo de luz a dicha problemática puesto que en su articulado contiene definiciones no sólo sobre el concepto de “animal de compañía”, sino también de tantos otros como es el “bienestar animal” que se tratará a continuación. Por el momento dicha ley no puede aplicarse por analogía puesto que aún no hay jurisprudencia que así lo establezca.

b) Durante el transcurso del trabajo ha quedado patente que el bienestar de los animales es la piedra angular de la reforma introducida por la Ley 17/2021. Sin embargo, de igual forma a lo que sucede con el concepto “animal de compañía”, no se ofrece definición alguna del término “bienestar animal” ni de qué cuestiones deben enmarcarse dentro del mismo.

Aunque la Organización Mundial de la Salud animal indicó que el bienestar animal estaba comprendido por cinco libertades, el hecho de que el legislador español no haya incluido referencia alguna en el texto normativo da pie a que puedan surgir dificultades respecto de la determinación por parte del juez de lo que se considera “bienestar animal” en el seno de las crisis matrimoniales.

c) Otra cuestión problemática a la que se debería dar respuesta se relaciona con los artículos reformados en las crisis matrimoniales, los cuales suponen un gran avance puesto que establecen una suerte de guarda y custodia como ya se ha comentado. No obstante, el hecho de que los preceptos modificados simplemente se refieran al divorcio, separación y nulidad matrimonial provoca que se excluyan supuestos relativos a las parejas de hecho. Las uniones de hecho son cada vez más habituales en la actualidad, y dejar sin regular dicha cuestión provoca que deba aplicarse a los animales el régimen jurídico de las cosas.

d) Finalmente, suponen otro problema a tratar los conflictos que puedan surgir con posterioridad a la crisis matrimonial. Es decir, cuando se establece la custodia compartida entre los excónyuges de un animal de compañía, estos deben repartirse por partes iguales los gastos y cargas asociadas al animal. No obstante, la legislación no brinda ninguna solución para aquellos casos en los que surjan desavenencias entre las partes una vez concluido en proceso. A modo de ejemplificación, desacuerdos en la elección del veterinario que deberá tratar al animal o en la calidad del pienso son algunos de los conflictos que podrían acontecerse.

VIII) Dicho esto, y con ánimo de concluir el análisis realizado, aunque la Ley 17/2021 deba extender su contenido en un futuro y resolver cuestiones controvertidas, ha supuesto un claro avance de la legislación española hacia el respeto de los animales. Supone un antes y un después puesto que armoniza en un mismo sentido el Derecho Público y Privado, esto es, hacia la protección de los animales y, además, adapta la normativa a la realidad.

IX) Hoy en día es un hecho que los animales son un miembro más del núcleo familiar con los que se crean lazos de afectividad, por ello resultaba imperativo actualizar nuestros cuerpos normativos y dar cabida en nuestro ordenamiento al principio general de protección y bienestar de los animales que establece el art. 13 del TFUE mediante su descosificación.

5. BIBLIOGRAFÍA Y WEBGRAFÍA

Normativa y jurisprudencia:

Protocolo (nº 33) sobre la protección y el bienestar de los animales (1997) - Tratado constitutivo de la Comunidad Europea. 12006E/PRO/33 (s. f.). Lex Europa. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:12006E/PRO/33&from=ES>

Declaración universal de los derechos del animal. (1978). ASPAC. http://www.aspac.org.es/protectora/archivo/legislacion/pdf/declaracion_dchos_animales.pdf

Tratado de Lisboa : Por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. (Publicado en 2007). Diario Oficial de la Unión Europea. <https://www.boe.es/doue/2007/306/Z00001-00271.pdf>

Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales. (Publicado el 16 de diciembre de 2021). Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-20727>

Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales. (Publicado el 29 de marzo de 2023). Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2023-7936>

Sentencia de la Sala Civil del Tribunal Supremo (STS), a 19 de octubre de 1992 (ECLI:ES:TS:1992:3192).

Sentencia de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo (STS), a 19 de octubre de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:6421).

Sentencia de la Audiencia Provincial (SAP) de Barcelona, a 4 de mayo de 2011 (ECLI:ES:APB:2011:4605).

Sentencia del Juzgado de Primera Instancia (SJPI) nº32 de Barcelona, a 16 de mayo de 2007 (ECLI:ES:JPI:2007:466).

Sentencia del Juzgado de Primera Instancia (SJPI) de Badajoz, a 7 de octubre de 2010 (ECLI:ES:JPI:2010:19).

Sentencia del Juzgado de Primera Instancia (SJPI) de Valladolid, a 27 de mayo de 2019 (ECLI:ES:JPI:2019:88).

Obras y enlaces:

Alonso García, E. (2018). El bienestar de los animales como seres sensibles-sentientes: su valor como principio general, de rango constitucional, en el derecho español. *Diario La Ley*. <https://bit.ly/3AOm4p0>

Arribas Atienza, P. (2018, 29 noviembre). El nuevo tratamiento civil de los animales. *La ley digital*. <https://n9.cl/yq9su>

Cedeira Bravo de Mansilla, G. (2021). ¿Un nuevo Derecho civil para los animales?: Elogio (no exento de enmiendas) a la nueva Proposición de Ley sobre el régimen jurídico de los animales, en España. *Forum of Animal Law Studies*. <https://doi.org/10.5565/rev/da.573>

Caravaca Llamas, C. (2020). Las mascotas en el informe social. *Trabajo social hoy*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7867800>

Cordero del Campillo, M. (2015). Sobre las relaciones del hombre con los animales. *Historia Veterinaria*. <https://www.historiaveterinaria.org/update/relaciones-hombre-y-animales-1456736704.pdf>

de Torres Perea, J. (2020). *El nuevo estatuto jurídico de los animales en el derecho civil: de su cosificación a su reconocimiento como seres sensibles* (1.^a ed.) [elibro]. Editorial Reus.

Díaz, M. (2019, junio). El valor de la vida de los animales de compañía: El vínculo humano-animal, más allá del especismo y de consideraciones económicas. *Revista Latinoamericana de Estudios Críticos Animales*. <https://revistaleca.org/index.php/leca>

Domínguez Luelmo, A. (2022, abril). La Ley 17/2021, sobre régimen jurídico de los animales. *Revista de Derecho Civil*, IX (2). <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC>

Fernández, M. O. (2022). *Reflexiones en torno a la Ley 17/2021, de 15 de diciembre: la protección de los animales como "seres sintientes"*. Dialnet. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8551950>

García-López, E., González Trijueque, D., del Campo, M. (s. f.). SOBRE LA LLAMADA "VIOLENCIA VICARIA". *Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE)*. <https://n9.cl/ntus2>

Giménez-Candela, M. (2017). LA DESCOSIFICACIÓN DE LOS ANIMALES: THE DE-OBJECTIFICATION OF ANIMALS. *Revista Electrónica do Curso de Direito da UFSM*, 12(1). <https://doi.org/10.5902/1981369426664>

La reforma del régimen jurídico de los animales. A propósito de la Ley 17/2021, de 15 de diciembre. (s. f.). <https://n9.cl/6nh9y>

López Tur, T. (2021). La guarda y custodia de los animales de compañía. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*, Dialnet. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8359985>

Lucas Esteve, A. (2015). *Dret Civil Català : Drets reals: possessió, propietat i situacions de comunitat: Vol. IV* (1.ª ed.) [Ebook]. Bosch Editor.

Magro Servet, V. (2022, febrero). El maltrato a los animales en el contexto de la violencia de género a raíz de la Ley 17/2021 de 15 de diciembre. *Diario la Ley*.

Mayol, V. G. (2020). Supremacía de la Constitución y primacía del derecho comunitario europeo. *Diritto Pubblico Europeo - Rassegna online*, 1. <https://doi.org/10.6092/2421-0528/6820>

Boiso Cuenca, M. (2021). Análisis del delito de maltrato animal (art. 337 CP). *Forum of Animal Law Studies*, vol. 12. <https://revistes.uab.cat/da/article/view/v12-n1-boiso/519-pdf-es>

Nasarre Aznar, S. (2023, 29 marzo). A 100. *www.diaridetarragona.com*. <https://www.diaridetarragona.com/opinion/tribunas/a-100-JH14315628>

Nasarre Aznar, S. (2017). Ownership at the stake (once again). *housing, digital contents, animals and robots*, UNESCO Housing Chair. <https://n9.cl/7g9tzb>

Nava Escudero, C. (2019). Los animales como sujetos de derecho. *Forum of Animal Law Studies*, 10, Revistes UAB. <https://lc.cx/1N6jBF>

Nevado Montero, J.J. (2021). Familia y crisis de pareja: El acuerdo sobre la tenencia de las mascotas o animales de compañía. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7821221>

Peguero Carrero, B. (Noviembre, 2022). Los animales de compañía en los procesos de crisis matrimoniales tras la entrada en vigor de la Ley 17/2021 de 15 de diciembre de 2021. *Diario La Ley*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8700671>

Ramón Fernández, F. (5 de diciembre, 2022). Los animales de compañía y su destino en el ámbito sucesorio. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. <https://n9.cl/4pxmuk>

Statista. (2022, 22 febrero). *Distribución de la población que tiene perro por tipo de hogar España 2019*. <https://es.statista.com/estadisticas/1044086/distribucion-de-la-poblacion-que-tiene-perro-por-tipo-de-hogar-en-espana/>

Vázquez Muña, T. (2022). *Y NIETZSCHE GANÓ LA BATALLA: POR FIN TENEMOS UNA LEY ESTATAL QUE RECONOCE A LOS ANIMALES COMO SERES SENSIBLES. CRISIS FAMILIARES Y ANIMALES DE COMPAÑÍA A PROPÓSITO DE LA LEY 17/2021, DE 15 DE DICIEMBRE*. Revista Boliv. de Derecho N° 34, ISSN: 2070-8157, 6.

Vivas Tesón, I. (2019). *Los animales en el ordenamiento jurídico español y la necesidad de una reforma*. Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, volumen 21, Universidad de Sevilla.