

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría de Investigación en Derecho

**Los animales como seres autónomos y la indolencia de los seres
“pensantes” a la luz del derecho crítico**

Análisis especial sobre animales domésticos

Ángela Cristina Bravo Burbano

Tutora: Eddy María de la Guerra Zúñiga

Quito, 2020



Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis

Yo, Ángela Cristina Bravo Burbano, autor de la tesis intitulada “Los animales como seres autónomos y la indolencia de los seres “pensantes” a la luz del derecho crítico: análisis especial sobre animales domésticos”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster de Investigación en Derecho en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

05 de Mayo de 2020

Firma: _____

Resumen

El derecho positivo es inacabado, y siempre lo será si tenemos en cuenta que está supeditado a los cambios de la sociedad y a las presiones morales que ejercen quienes hacen parte de esta. En tal sentido se precisa que el debate por los derechos de los animales está puesto sobre la mesa y está siendo tocado por distintas áreas del conocimiento, la ciencia por ejemplo, hoy la ciencia reconoce que los animales, además de ser sintientes, son seres consientes y que en virtud de dicha conciencia toman decisiones continuamente esto fue advertido por un grupo de neurocientíficos como se verá más adelante, en el derecho se reclaman cambios de legislación para que los animales no sean tratados como meros bienes, sino como seres titulares de derechos, como los humanos, pero no con los mismos derechos; pues es importante precisar que como se sostienen en esta tesis cada especie animal es particular y cada animal es un individuo distinto de otro, incluso aunque sean de la misma especie y el derecho debe llegar a respetar la subjetividad y la individualidad de cada ser con existencia.

El derecho animal está orientado a marcar un límite en aras de que los animales sean respetados, lo que para el profesor Luigi Ferrajoli sería trazar un límite al poder de las mayorías. En este sentido se debe aclarar que lo que se reclama es que los animales sean sujetos de derecho, lo que implica que sean protegidas sus capacidades, sus necesidades y sus vulnerabilidades, se hace esta precisión porque los animales han sido reconocidos como objetos de protección, y en virtud de dicha protección han sido salvaguardados derechos, como el de propiedad, o el del ambiente, ambos pensados en pro del ser humano, el primero pecuniario y el segundo relacionado con la conservación de flora y fauna para futuras generaciones humanas, dichos derechos postulan a los animales como medios, y además limitan las garantías a la acción popular o a acciones medioambientales, que en suma protegen los derechos de las personas, *contrario sensu* a lo que amparan los derechos a la naturaleza y los derechos animales luchas similares pero que comparten el argumento de que los seres vivos no pueden seguir siendo considerados como objetos.

A Matías, el miembro canino de mi familia por permitirme aprender tanto sobre su especie, por su sin igual cariño y por ser mi compañero de tesis; pues mientras yo estaba frente al computador escribiendo estas páginas él estaba a mi lado, algunas veces contemplándome, otras durmiendo y otras llamando mi atención para salir a jugar o a pasear, pero siempre a mi lado.

Agradecimientos

Mi más profundo agradecimiento:

A esa fuerza superior, principio y fin del universo por sostenerme en éste camino “*¡Si, el creador! Cuya grandeza misma es la que nos impide verlo aquí, pero que, como atmósfera de gracia se hace entretanto por doquier sentir...*”. Rafael Pombo

A la Universidad Andina Simón Bolívar, alma mater que abraza a sus alumnos con calidez, humanidad y excelencia a través de todas las personas que en ella laboran. En mi mente quedará por siempre el recuerdo de aquella bienvenida en el Salón de Honor en la que Cesar Montaña rector de tan distinguida universidad nos decía: “*Se van a enamorar de esta universidad*” y yo siento que así fue...

A quienes fueron mis docentes, de todos aprendí mucho y gracias a ellos aprendí a ser libre, pues “*Libres son quienes crean, no quienes copian; libres son quienes piensan, no quienes obedecen. Enseñar es enseñar a dudar*”. Eduardo Galeano

A mi tutora, Eddy de la Guerra por llevarme de la mano en el camino de la investigación con todo su apoyo, su paciencia y el conocimiento que la caracteriza tanto en investigación, como en Derecho Animal.

A mis queridos compañeros, porque pese a que el nivel de exigencia de este estudio posgrado fue demasiado alto y el tiempo demasiado escaso, compartimos grandes momentos que quedaran por siempre en la memoria de mi corazón.

A Juan Carlos, mi compañero de Maestría, de lucha, de vida y de muchas aventuras por el apoyo constante durante este proceso y siempre.

A mi madre, a mi padre y a mis abuelos maternos por motivarme constantemente a alcanzar mis metas y ser mejor.

A todas esas maravillosas personas que tuve la fortuna de conocer en éste camino, de manera especial a Verónica Aillon, Paula Casal y Andrea Padilla.

Tabla de contenidos

Introducción	15
Capítulo primero De objetos a sujetos: Enfoque teórico interdisciplinar sobre los derechos de los animales	17
1. La domesticación como instrumento de cosificación.....	17
1.1. Las categorías de doméstico y domesticado.....	21
1.2. Estado de dependencia de los animales domésticos.....	23
1.3. Propiedad, uso y consumo de animales.....	26
1.4. El estatus jurídico dado por el derecho civil a los animales.....	37
1.5. La crueldad humana y las distintas formas de maltrato dolosas y culposas que se ciernen sobre los animales.....	43
2. Perspectiva teórica sobre las capacidades y derechos de los animales.....	45
2.1. La conciencia de los no humanos.....	46
2.2. El utilitarismo de Jeremy Bentham como puerta de discusión teórica sobre de los derechos de los animales.....	49
2.3. La preocupación de Henry Salt por un cambio de legislación, costumbres y sentimientos hacia los animales.....	52
2.4. La consideración moral de los animales según Peter Singer.....	53
2.5. Los deseos e intereses que devienen del intelecto de los animales según Tom Regan.....	54
2.6. El derecho de no ser propiedad de nadie propuesto por Gary Francione ...	58
2.7. Los vínculos afectivos inter-especies y la evolución del núcleo fundamental de la sociedad.....	63
2.8. Las personas tienen un status moral diferente al de otros seres según Adela Cortina.....	66
2.9. Las capacidades de los animales, su desarrollo y florecimiento según Martha Nussbaum.....	67
2.10. Los derechos de los animales vistos desde la óptica de los derechos de la naturaleza.....	70
2.11. Las obligaciones del ser humano en su interacción interespecies según Donaldson y Kymlicka.....	76
Capítulo segundo Análisis comparado del desarrollo normativo y jurisprudencial acerca de la protección de los derechos de los animales	81

1.	Más allá de la sintiencia de los no humanos.....	81
2.	Los animales como miembros de la familia en el derecho comparado	85
2.1.	Holanda, referente mundial por ser un país sin perros callejeros	89
2.2.	El impuesto perruno en Alemania	91
3.	Los países que luchan por eliminar la experimentación animal	92
4.	La emergente necesidad de regular las terapias asistidas con animales	96
5.	Las víctimas no humanas del abuso de la fuerza.....	97
6.	Derecho de acceso a la administración de justicia y derecho al defensor humano, dos garantías indispensables para los no humanos	98
7.	Tutela constitucional para los animales.....	101
7.1.	El caso de la Orangutana Sandra	103
7.2.	El caso de la Chimpance Cecilia	104
7.3.	El Caso del oso Chucho.....	105
8.	Reflexiones de sentencias relevantes sobre los derechos de los animales en Colombia y Ecuador	106
9.	Reflexiones de la audiencia pública dentro de expediente de tutela T-6.480.57 (caso Oso Chucho)	118

Capítulo tercero Catálogo de derechos y recomendaciones de trato aplicables a los animales de compañía..... 121

1.	Desarrollo de derechos de los animales de compañía	121
1.1.	Derechos básicos o fundamentales de animales de compañía (perros y gatos) 121	
1.1.1.	Derecho a la vida	122
1.1.2.	Derecho a la libertad.....	124
1.1.3.	Derecho a la igualdad	125
1.1.4.	Derecho a la integridad animal física y psíquica.....	126
1.1.5.	Derecho al trato digno	127
1.1.6.	Derecho a la salud.....	128
1.1.7.	Derecho a la alimentación	129
1.1.8.	Derecho al debido proceso	130
1.1.9.	Derecho de acceso a la administración de justicia	132
1.1.10.	Derecho al defensor humano	133
1.2.	Derechos particulares de animales compañía (perros y gatos).....	134

1.2.1. Derecho a la familia.....	134
1.2.2. Derecho a la educación.....	135
1.2.3. Derecho a la presunción de no agresividad	136
1.2.4. Derecho a la estimulación y recreación	137
1.3. Derechos aún no justiciables de los animales de compañía	138
1.3.1. Derecho a la felicidad	139
1.3.2. Derecho al afecto	139
1.3.3. Derecho a desarrollarse como seres autónomos	140
2. Recomendaciones para la efectiva materialización de los derechos de los animales	141
2.1. Recomendaciones para el Estado	142
2.2. Recomendaciones para el responsable de un animal de compañía	147
2.3. Recomendaciones para la sociedad en general.....	147
3. La vida de los animales de compañía como sujetos de derecho y partes del pacto social	148
Conclusiones.....	151
Bibliografía.....	155
Anexos.....	165
1. Anexo 1.	165
2. Anexo 2.	175

Introducción

Desde épocas para las que la memoria no alcanza, el hombre o el animal pensante como lo catalogó Aristóteles, se ha posicionado en la parte superior de una pirámide moral por él construida, otorgándose a sí mismo gran valor y olvidando el valor de los otros animales, a los que incluso ha puesto a su servicio. Usados como medios del hombre, los animales han sufrido las peores desventuras al ser esclavos silenciosos que han sido usados, maltratados y finalmente desechados. El maltrato animal advierte de la imperiosa necesidad de cambiar de paradigma en el sentido de poner un límite a las conductas del hombre, es decir, lo que se requiere es un lindero entre la subjetividad animal y la capacidad destructora del hombre.

El debate respecto de la subjetividad jurídica animal es bastante amplio y se apoya de distintas posturas filosóficas, científicas y jurídicas expuestas a lo largo de la historia; unas que incluyen a los animales en el ámbito de consideración moral y *contrario sensu*, otras que los excluyen. Sin duda situar a los animales como sujetos de derecho es un desafío jurídico entre los juristas de corte tradicional, pues para ellos los animales no son más que objetos de protección en virtud del derecho de propiedad de alguien, otorgando valor económico y restando valor moral a seres con existencia, sensibilidad y hasta autonomía.

Es preciso resaltar que en este trabajo se pretende problematizar el estatus jurídico de los animales, es decir, el lugar que ocupan dentro del derecho y por ende dentro de la sociedad, que es bien sabido que es el lugar de los objetos. Al respecto se advierte que el hecho de que sean vistos como propiedad es a todas luces cuestionables, motivo por el cual este trabajo se encarga de subrayar porque deben ser considerados como sujetos de derechos, qué derechos les corresponden y cuáles serían los mecanismos idóneos para hacerlos exigibles.

Esta investigación está compuesta de tres capítulos, en el primer capítulo se examinan de forma crítica los distintos posicionamientos sobre consideración moral y derechos de los animales, en el segundo se estudiarán los avances que presentan otros países en derecho animal y en el tercer capítulo se desarrollarán los derechos de un grupo específico de animales, los domésticos de compañía; pues la sensibilización

empieza por aquellos con los que tenemos la oportunidad de interactuar a diario, sin duda todos merecen consideración moral y jurídica, y eso es algo que este documento resalta, pero hablar de todos sería como forzar una caja poniendo en ella cientos de cristales valiosos susceptibles de quebrarse, lo que se pretende decir con esa metáfora, es que cada grupo de animales requiere especial atención por ello quizá en un trabajo futuro se hablará exclusivamente de animales salvajes, por ejemplo. Y bueno como ya expuso, las líneas plasmadas se refieren de manera especial a los animales domésticos de compañía, pues ellos son quienes se encargan de abrir la puerta a la concientización. Finalmente se debe precisar que los cuestionamientos hilvanados en este trabajo están más allá de los sentimientos, pues la defensa de los derechos de los animales requiere de robustos soportes teóricos de justicia.

Capítulo primero

De objetos a sujetos: Enfoque teórico interdisciplinar sobre los derechos de los animales

La domesticación es una práctica que ha dado lugar a la explotación animal, desde épocas inmemorables hasta la actualidad; diferentes especies de animales han sido domesticadas por el ser humano para ser transformadas en alimento, vestimenta, sujetos de investigación médica, medios de transporte etc. Del mismo modo se ha obligado a los animales a aprender habilidades especiales como rescatar, cazar, entretener, brindar terapias, servir de lazarillos, proveer compañía, entre muchas otras, que a la final llegan a constituir formas de uso y por si fuera poco de abuso; dichas situaciones serán analizadas en el presente acápite, en el cual se pretende justificar desde la filosofía, la ciencia y el derecho sobre el porqué los animales son sujetos de consideración moral.¹

1. La domesticación como instrumento de cosificación

Se torna un tanto difícil establecer qué actividad de domesticación resultó más, o menos gravosa, independientemente de los beneficios que haya aportado al ser humano en épocas pasadas; todas implican desconocer que los animales están dotados de sentimientos y pensamientos, sin embargo, la de “proveer compañía” permite al ser humano interrelacionarse con los animales de otras especies a tal punto de comunicarse con ellos, e incluso identificar y comprender sus deseos e intereses; todos tienen un grado de conciencia y todos merecen que sus derechos sean reconocidos en función de su naturaleza y las características especiales de su especie. Este punto ha sido esbozado por teóricos de distintas áreas del conocimiento, dentro de las que se encuentran la biología, la filosofía, y el derecho, en cabeza de exponentes como: Charles Darwin², Tom Regan³, Gary Francione⁴ respectivamente.

¹ No se puede pasar por alto que en el repositorio de la Universidad Andina Simón Bolívar se encuentra la tesis de Maestría de Raúl Fernando Guerra Coronel, denominada ¿Objetos o sujetos?: justificación ética, filosófica y jurídica de los derechos de los animales en el Ecuador, en este trabajo con el fin de justificar los derechos de los animales en Ecuador, Guerra Coronel recopila los principales postulados de corrientes de pensamiento y posturas de autores sobresalientes que según se observa permiten llegar a la conclusión que todas aportan justificaciones válidas para que los animales puedan tener derechos.

² Charles Darwin, *El origen del hombre* (Arganda del Rey Madrid: EDIMAT, 2006); Charles Darwin, *La expresión de las emociones en el hombre y en los animales* (Buenos Aires: Editorial

Quienes han teorizado acerca del reconocimiento moral de los animales critican los actos desplegados por el ser humano a lo largo del tiempo, del mismo modo cuestionan la jerarquía moral creada, dentro de la cual no hay espacio para los animales. Como se observará, en muchas ocasiones dichos cuestionamientos tienen sustento en las capacidades que poseen los animales y también en el hecho de que son seres que cumplen con roles propios de su naturaleza, por ejemplo la polinización que realizan las abejas, cuyo proceso depende en un gran porcentaje de estos himenópteros, al respecto se debe resaltar que parte de los vegetales que llegan a nuestra mesa dependen de ellos, de la función natural que realizan.

Así como las abejas, cada animal que camina, vuela o se arrastra por la tierra cumple un ciclo⁵, que nada tiene que ver con servir al ser humano. Sin embargo, éste último vive acostumbrado a sacar provecho de los animales de múltiples formas y sin ningún tipo de medida. Por ejemplo, la reproducción y comercialización canina; en la cual, las hembras son prácticamente abusadas y cosificadas en beneficio de quienes se dedican a estas prácticas.

Ahora, si nos preguntamos de dónde o cómo surgen las atribuciones que el ser humano ha tomado para explotar distintas especies, debemos remontarnos a escritos antiguos como la Biblia, que en libro del Génesis 1.26 señala: “Entonces dijo Dios: Hagamos al hombre a nuestra imagen, conforme a nuestra semejanza; y señoree en los peces del mar, en las aves de los cielos, en las bestias, en toda la tierra, y en todo animal

Intermundo, 1946); Charles Darwin, *La variación de los animales y las plantas bajo domesticación* (México; Madrid: UNAM, Dirección General de Publicaciones y Fomento Editorial ; Editorial Catarata Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 2008).

³ Tom Regan, *Animal rights, human wrongs: an introduction to moral philosophy* (Lanham, Md: Rowman & Littlefield Publishers, 2003);

Tom Regan, *The case for animal rights*, Updated with a new preface, [2004 ed.] (Berkeley: University of California Press, 2004); Tom Regan, *Defending Animal Rights* (Urbana , IL: University of Illinois Press, 2006); Tom Regan, *Jaulas vacías: (el desafío de los derechos de los animales)* (Barcelona: Fundación Altarriba, Amigos de los Animales, 2006); Tom Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, trad. Ana Tamarit, Primera edición (México: Fondo de Cultura Económica, 2016).

⁴ Gary L. Francione, *Animals, property, and the law*, Ethics and action (Philadelphia: Temple University Press, 1995); Gary L. Francione, *Animals as persons: essays on the abolition of animal exploitation* (New York: Columbia University Press, 2008); Gary L. Francione, *Animals as Persons: Essays on the Abolition of Animal Exploitation*. (New York: Columbia University Press, 2009), <http://VH7QX3XE2P.search.serialssolutions.com/?V=1.0&L=VH7QX3XE2P&S=JCs&C=TC0000433204&T=marc&tab=BOOKS>; Gary L. Francione y Robert Garner, *The animal rights debate: abolition or regulation?*, Critical perspectives on animals : theory, culture, science, and law (New York: Columbia University Press, 2010).

⁵ Sin la polinización especies y procesos del ecosistema que se encuentran estrechamente ligados entre sí, dejarían de existir; ya que de la polinización dependen muchos vegetales que son de consumo de los humanos y de los no humanos, además se debe precisar que la polinización aporta a los alimentos un correcto contenido vitamínico y alta calidad. Theo Oberhuber et al., “El papel de la biodiversidad”, s. f., 6.

que se arrastra sobre la tierra”⁶. El pasaje bíblico citado posiciona al ser humano como amo y señor de la tierra y lo faculta para disponer de la naturaleza y de cuanta criatura encuentre dotándolo de tal modo de superioridad respecto de otros seres vivos. Sin embargo es preciso referir que el Papa Francisco en la Carta Encíclica *Laudato Si* de 2015, se refiere al cuidado de la casa común (De la tierra) y hace un llamado a darles valor a los animales y no tratarlos como eventuales recursos explotables, en este sentido el Santo Padre recomienda a actuar al hombre con mesura, porque la mayoría de especies se han extinguido por las acciones de este, el documento religioso en comento no es muy conocido pero es interesante conocerlo porque plasma una visión protectora de la naturaleza y la tierra⁷ dándole un giro a la interpretación bíblica de cómo tratar a los animales, porque como se mencionó la biblia posiciona al ser humano en lugar superior, así como lo hizo Aristóteles al considerar que:

Entre todos los animales, sólo el hombre tiene uso de razón y de lenguaje. Porque la voz es indicio de la pena o deleite que se siente, y así, otros animales tienen uso de ella, porque la naturaleza de los mismos hasta esto se extiende, que es tener sentimiento de lo que da pena o deleite, y dar señales de ello unos a otros. Mas el Lenguaje es para demostrar lo que es provechoso y lo que es perjudicial, y, por la misma razón, lo que es justo e injusto.⁸

Más allá de lo que sostenía Aristóteles, en nuestros días nos encontramos con comportamientos de los animales que sin duda demuestran que tienen sentimientos. Ellos no pueden manifestar el dolor por medio de las palabras porque sí, no tienen voz, pero ¿dónde consta que la única forma de comunicación de los seres vivos es por medio de la voz?, los gestos forman parte de un lenguaje corporal del que la naturaleza dotó a los seres sintientes.⁹ Con relación a lo expuesto es provechoso citar el caso de Koko una gorila que nació en 1971 en un Zoológico de San Francisco California, y desde sus tres años aprendió a comunicarse por medio del lenguaje de signos, “terminó por aprender más de 1.000 signos y comprendía 2.000 palabras en inglés”¹⁰ esto fue gracias a un proyecto lingüístico de la Universidad de Stanford, desarrollado por la Doctora Francine Patterson, investigadora y psicóloga de animales. Del mismo modo cabe citar el caso de

⁶ Antigua Versión de Casiodoro Reina, revisada por Cipriano Valera, *La Santa Biblia*, (Sociedades Bíblicas Unidas: Colombia, 1960), 2.

⁷ Papa Francisco, “Carta Encíclica *Laudato Si*”, 2015, 28, <https://www.oas.org/es/sg/casacomun/docs/papa-francesco-enciclica-laudato-si-sp.pdf>.

⁸ Aristóteles, *La Política*, (Madrid: Ediciones Nuestra raza, 1930), 16.

⁹ García Barrios, Marco Aurelio, “Sobre el concepto de ‘cultura política’ en Bolívar Echeverría”, *Íconos - Revista de Ciencias Sociales* 0, n° 43 (30 de agosto de 2013): 37, doi:10.17141/iconos.43.2012.347.

¹⁰El Espectador, “Adiós a Koko, el gorila que se comunicaba a través de lenguaje de señas - *El espectador*.”, <https://www.elespectador.com/noticias/ciencia/adios-koko-el-gorila-que-se-comunicaba-traves-de-lenguaje-de-senas-articulo-795696.21> de junio de 2018.

Emerson, un pequeño perro que nació sordo y que pasó tres meses en un centro de rescate en el Norte de Florida esperando por ser adoptado, hasta que Nick abbot una persona con problemas auditivos le abrió las puertas de su hogar y le enseñó comandos de lenguaje de señas¹¹ y es así como se pueden comunicar.

Por otra parte, hay que resaltar que el filósofo francés Rene Descartes en su libro *Discurso del Método*, muestra su preocupación por definir el alma, este autor sostenía que había dos sustancias una mortal, que era el cuerpo y una inmortal que era el alma. Según Descartes, el alma se encuentra unida al cuerpo y los órganos sensoriales que conforman el cuerpo se encuentran supeditados al alma, es decir, el alma envía mensajes al cuerpo a través de los órganos y es así como el cuerpo camina y actúa.¹² Entonces, para Descartes la mente subordina al cuerpo, según sus necesidades o motivaciones y quienes poseían la dualidad cuerpo y alma solo eran los humanos, según sus razonamientos los animales no tenían alma: “eran solo máquinas automáticas que no expresaban placer, dolor, deseos y que para actuar respondían solo a estímulos biológicos.”¹³ Bajo esa lógica, los animales no son más que maquinas que responden mecánicamente a las acciones de otros seres. Parecería increíble, pero no es alejado pensar que en la actualidad puedan existir personas que compartan este pensamiento, después de todo como refiere el filósofo español José Ortega y Gasset “yo soy yo y mis circunstancias”¹⁴ y de eso se infiere que una persona está ligada a su medio, y si dentro de su medio no pudo experimentar que los animales son seres sintientes, no puede afirmar lo contrario.

Descartes fue un hombre de su época, y de entre las múltiples inquietudes que lo asaltaban se encontraba definir el alma, y para ello fue un tanto mecanicista, puesto que separó el alma y el cuerpo, y sostuvo que mientras el alma era un resorte, el cuerpo era una máquina¹⁵ y en esta línea expresó que los animales carecían de alma y por ende de conciencia. Seguramente esta postura mecanicista tuvo mucho sentido en su época, a la hora de explicar la vida espiritual e intelectual de las personas. Lo que debe quedar claro en este punto, es que la preocupación de Descartes no se zanjó en justificar la existencia de capacidades en animales, tampoco en fundamentar la consideración moral

¹¹ “Hombre sordo adoptó un cachorro sordo abandonado y le enseñó el lenguaje de señas | Estados Unidos | dueños y perros | Rescate de un perrito | la gran época”, párr. 1, accedido 18 de agosto de 2019, https://es.theepochtimes.com/hombre-sordo-adopto-un-cachorro-sordo-abandonado-y-le-enseno-el-lenguaje-de-senas_462197.html.

¹² René Descartes, *El Discurso del Método* (Quito: Editorial JG, 2010), 73.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ortega y Gasset, “Meditaciones del Quijote”, s. f., 12.

¹⁵ Descartes, *El Discurso del Método*, 73.

animal y mucho menos en reivindicar los derechos de los animales, él se dedicó a abrir caminos en áreas como la matemática y las ciencias y como se expuso antes, se dedicó a filosofar acerca de la moral, donde el alma es un tema medular, pero claro; él se centró únicamente en los seres humanos.

El panorama antes expuesto da cuenta de cómo la literatura ha influido en el actuar arbitrario e injusto del ser humano. Ahora bien, se hace necesario ahondar en ese proceso que ha mediado para que el ser humano pueda sacar provecho de los animales, la domesticación. Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española domesticar significa: “Reducir, acostumbrar a la vista y compañía del hombre al animal fiero salvaje, o Hacer tratable a alguien que no lo es, moderar la aspereza de carácter.”¹⁶ En este sentido, la domesticación obliga a los animales a desarraigarse de sus características connaturales y adoptar otras que en la mayoría de los casos atentan incluso contra su supervivencia como veremos más adelante.

1.1. Las categorías de doméstico y domesticado

Ante todo se debe resaltar que un animal doméstico no es igual que un animal domesticado. Los animales domésticos son aquellos cuyas características permiten la convivencia con el animal humano. Estos en algún momento de la historia estuvieron sin domesticar, digamos que fueron salvajes, pero hoy en día comparten espacios con el ser humano, incluso como parte de la familia en el caso de los animales de compañía. Al respecto es preciso citar lo siguiente:

No todos los animales serán ciudadanos de nuestras comunidades, como no todos los humanos son ciudadanos de nuestra comunidad algunos serán ciudadanos de sus propias comunidades separadas en su propio territorio delimitado. Y en tal caso, nuestra principal obligación es con los términos justos de la interacción comunitaria, otros serán residentes en nuestras comunidades pero no ciudadanos completos, y entonces nuestra principal obligaciones será respetar sus derechos considerados como restricciones al modo en que perseguimos nuestro bien común.¹⁷

De lo anterior se infiere que existen animales que no están interesados en vivir cerca del ser humano, este es el caso de los animales salvajes, o silvestres que son autosuficientes por naturaleza. Sin embargo, el ser humano los ha domesticado para distintos fines, el más frecuente es el lucro. En este sentido cabe resaltar que solo los animales domésticos deben vivir cerca del ser humano y animales salvajes, o silvestres

¹⁶RAE y ASALE, “Diccionario de la lengua española” Real Academia Española, - versión 23.2, 2018, s. v. “domesticar”, <https://dle.rae.es/?id=E6OIFvN>

¹⁷ Sue Donaldson y Will Kymlicka, *Zoopolis: Una teoría política para los derechos de los animales*, 106.

deben ocupar sus espacios naturales. Dentro de la categoría de animales domésticos encontramos a los animales de compañía: perros, gatos, conejos, y a los animales de granja como gallinas, caballos, vacas, gansos, al respecto cabe decir que acerca del consumo se hablará más adelante.

Los animales domesticados son de naturaleza bravía, lo bravío dentro del contexto se refiere a “animales feroces, indómitos o salvajes”,¹⁸ según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en la categoría de animales domesticados encontramos a los animales silvestres y a los animales salvajes, pues en este punto lo que se pretende es exponer que hay otros animales que definitivamente no pueden vivir con el hombre en su hogar, ni en ningún otro lugar que no sea su hábitat natural, como por ejemplo los tigres, los leones, los pumas, las jirafas, los elefantes, etc. En este sentido, tener un cachorro en una casa y criarlo no es igual a tener un lebrato y criarlo. Se trata de dos especies de animales que pertenecen a espacios distintos. El perro atravesó una fase de domesticación hace unos 10.000 años,¹⁹ no se puede decir que estuvo bien, o mal que nuestros antepasados lo hayan domesticado, simplemente es una especie que ya habita con el ser humano, se encuentra perfectamente adaptada en el hogar, la cría de una liebre difícilmente se sentirá a gusto en una casa, porque se trata de un animal cuya base de subsistencia es la caza, y una vivienda nunca podrá ofrecerle las condiciones de vida que le ofrece su hábitat natural. Hay que tener en cuenta que sacar de su estado salvaje a distintos animales, no sólo significa un peligro para ellos mismos, sino también para quien o quienes realizan estas prácticas, ejemplos de ello existen muchos. Los más comunes se presentan cuando se usa animales salvajes para el entretenimiento, pues en dichos eventos domadores, amansadores y demás, han resultado siendo víctimas de su propio espectáculo público.

Las prácticas de domesticación al final del día lo único que dejan a animales humanos y no humanos son secuelas de maltrato, tragedia y hasta la muerte, de uno, o ambos. Se puede decir que ningún, o casi ningún tratamiento de domesticación es justo, y si hablamos de justicia se debe decir que las injusticias cometidas contra cualquier ser vivo, sea animal o humano, a lo largo de la historias han concitado a crear nuevas relaciones con sujeción a las normas de justicia.²⁰ Por ello, si se creasen nuevas normas

¹⁸ RAE y ASALE, Diccionario de la lengua española”, *Real Academia Española*, versión 23.2, 2018, s. v. “bravío, a -, <https://dle.rae.es/?id=63nWGzn>

¹⁹ National geographic, “Perro doméstico”, *National Geographic*, <https://www.nationalgeographic.es/animales/perro-domestico..> 5 de septiembre de 2010

²⁰ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 114.

de justicia, la primera de ellas debería imponer que cada animal ocupe el lugar que le corresponde en la tierra, del mismo modo la norma debería aclarar que los únicos animales con los que se puede relacionar el ser humano son aquellos que se ha catalogado como “domésticos”, el resto de los animales no deberían estar enjaulados con el fin de divertirnos, es decir, no deberían existir ni circos, ni zoológicos ni reservas, ni cualquier otro lugar que no cuente con las condiciones naturales que requieren las especies. Es claro que existen animales que ya pasaron por un proceso de domesticación y queramos o no, conviven con nosotros, es el caso de los animales de fauna urbana, o animales domésticos, que se encuentran dentro y fuera las propiedades, bajo este supuesto, lo que se pretende señalar es que ya existen unos animales domésticos y que no se requiere que existan más, ni domésticos, ni domesticados. Lo que interesa en ésta parte, es que quede claro que no se puede cuestionar si la domesticación en general ha sido buena o mala, no se pueden elevar juicios de valor al respecto, pero si se debe recalcar, que los procesos de domesticación se tornan lesivos para los animales, puesto que pretender que existan más especies domesticadas y domesticarlas sería insensato por parte del ser humano, cuando ya hay muchos animales que atravesaron ese proceso.

Por otro lado, como se mencionó líneas atrás, cada especie animal tiene unos roles especiales en la naturaleza, es decir, ninguna especie está en la tierra por causalidad, pero debemos considerar que así como tienen unas funciones naturales, tienen también unos derechos, que aún no han sido reconocidos convencionalmente, como tampoco fueron reconocidos en una época los derechos humanos²¹, que progresivamente se han ido reconociendo, se espera que del mismo modo se reconozcan derechos a los animales, y que sea de conformidad a factores como su naturaleza sus capacidades y características específicas.

1.2. Estado de dependencia de los animales domésticos

Reconocer a los animales como sujetos de derecho y miembros de nuestras comunidades implica hablar de los vínculos y/o relaciones de dependencia que los seres

²¹ La doctrina de los derechos surgió como un desarrollo de la teoría del Derecho natural, y encontró su primera formulación moderna en John Locke sobre todo en su obra *two treatises of government*, publicada en 1660. En ella defiende Locke la tesis de que ya antes de la constitución del Estado, los humanos gozan de tres derechos humanos naturales; a la vida, a la libertad y a la propiedad. Las ideas de Locke tuvieron un gran influjo en el pensamiento ilustrado y en las revoluciones políticas del siglo XVIII, donde cuajó la idea de conceder ciertos derechos o libertades básicas a todos los hombres. La Revolución Americana culminó en 1776 en *la Declaration of Independence*, que reconoce libertad y a la búsqueda de la felicidad, así como en el posterior *Bill of Rights*, de 1791. *El derecho de los animales*, "los derechos de los animales" (Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2015). 58

humanos hemos creado para con ellos. A diferencia de los animales de salvajes, o silvestres, los animales que se encuentran dentro de una propiedad dependen de actos que emanan de la voluntad humana para satisfacer algunas necesidades básicas, como por ejemplo, alimentarse o curarse, no obstante, los animales domésticos son capaces de conducir su vida de conformidad con lo que necesitan y desean, es decir; requieren de la ayuda del ser humano, pero eso no quiere decir que estén sujetos al éste todo el tiempo.

La dependencia está sumamente relacionada a la vulnerabilidad de los seres vivos y a las obligaciones que otros tienen frente a estos; es así, como los animales domésticos tienen unos responsables²², estos son quienes deben propender por su bienestar, así como los padres deben propender por el bienestar de sus hijos menores. Al respecto cabe citar lo siguiente:

Perros, gatos y niños, debido a su altura, son vulnerables a ser atropellados por autos que están en reversa. Para la gente que usa sillas de ruedas las escaleras son un gran impedimento, como para algunos animales. Los visitantes extranjeros no pueden descifrar el lenguaje escrito como la mayoría de los animales. Y, algunas veces, como también es el caso para las personas con discapacidad, los animales tienen habilidades compensatorias. En el caso de los animales, estas incluyen un sentido más desarrollado del olfato, atención al lenguaje corporal, agilidad y movimiento corporal entre otras. Los animales son más aptos para adaptarse a muchos contextos que los humanos (e.g., moverse a través de una multitud o de un atasco de tráfico, saltar obstáculos, mantener el balance en terrenos resbaladizos, localizar fuentes de comida).²³

Los animales, los niños, las personas en situación de discapacidad (física o mental), los adultos mayores y los extranjeros tienen ciertas dificultades para movilizarse y satisfacer sus necesidades, y están expuestos a peligros por desconocimiento o inexperticia y por ello requieren de la ayuda de otras personas, contrario a lo expuesto, los animales casi siempre van a necesitar la ayuda del ser humano, pues los niños algún día serán adultos y serán independientes, las personas con discapacidad quizá no siempre tuvieron esa condición, o pueda que esta varíe y puedan volver a ser independientes, los adultos mayores no siempre dependieron de alguien y los extranjeros pueden con el tiempo aprender a movilizarse de un lugar a otro y ser independientes. ¿Pero qué es la independencia? Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española es “la situación en que se encuentra un sujeto que no

²² Los cambios pueden presentarse de múltiples formas; no solo a través de las legislaciones y el lenguaje es una de esas formas, en este sentido se precisa que palabra *responsable* dentro de este texto hará alusión a precisamente a eso, al responsable de un animal, pues la palabras dueño o propietario son palabras que de algún modo cosifican desde el lenguaje.

²³ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 214.

depende de otro”²⁴, los animales domésticos, a diferencia de los otros sujetos referidos dependerán de otro para muchas cosas, esta es una característica connatural a la domesticación, en esta línea de pensamiento es provechoso citar lo siguiente:

Los animales [domésticos y] domesticados dependen de nosotros respecto de cuándo y que comen, cuando tienen agua, cuando y como se alivian así mismos, cuando duermen, cuando pueden ejercitarse etc. A diferencia de los niños, quienes excepto en casos inusuales se van a convertir en miembros autónomos y funcionales de la sociedad humana, los animales no son parte del mundo humano ni tampoco parte completa del nuestro. Permanecen por siempre en el nebuloso mundo de la vulnerabilidad, dependientes de nosotros para todo lo que es de relevancia para ellos. Los hemos criado para que sean complacientes y serviles, o para que tengan características que son nocivas para ellos, pero agradables para nosotros.²⁵

Respecto de lo anterior, cabe destacar dos aspectos, el primero de ellos; es que la línea de la dependencia es sumamente delgada y puede conducir al ser humano a atentar contra los animales que tiene bajo su cuidado e incluso hasta vulnerar sus derechos, y el segundo; la dependencia no es sinónimo de dominio, los animales no deben ser manipulados bajo el arbitrio de otra persona. Porque no son objetos inanimados como los catalogaba el Código Civil napoleónico copiado en gran parte de los países de Latinoamérica.

Para ahondar un poco en lo anterior, hay que precisar que la dependencia puede resultar lesiva para los animales domésticos, cuando en virtud de la misma una persona debe realizar acciones como alimentar o curar a un animal y no lo hace, o se excede en ellas siendo proteccionista con el animal asumiendo un paternalismo dañino, esto sucede mucho con los animales de compañía sobre todo perros y gatos, cuando se les proporciona “cuidados” y atenciones más allá de los que su naturaleza exige, por ejemplo, ponerle zapatos a un perro, muchos lo hacen por moda o por no tener que asear las patas del animal luego de un paseo, esta sin duda es una conducta que tiende a humanizar a un animal y que le debe ocasionar daño e incomodidad, que solo puede ser justificada en casos extremos en los que se haga a fin de proteger al animal, para que no se lastime con vidrios o vestigios cortopunzantes, o para caminar sobre la nieve cuando sea necesario. Lo anterior porque como se indicó, los animales no son objetos, ni mucho menos artículos de lujo, son seres vivos, o sujetos con vida.

Aunado a lo anterior hay que señalar, que dependencia se refiere a la relación que los humanos tenemos con los animales, relación que nos impone una serie de

²⁴ RAE y ASALE, “Diccionario de la lengua española”, *Real Academia española*, versión 23.2, s. v. “dependencia” <https://dle.rae.es/>.

²⁵ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 139.

obligaciones además de alimentar y cuidar, una de ellas, es conocer las capacidades e intereses de los animales, y de tal modo coadyuvar con su proceso de florecimiento, pues los animales domésticos dependen del ser humano, pero esto no quiere decir que carezcan de intereses y deseos, en este punto nos detendremos más adelante.

Por otra parte se hace necesario asociar la dependencia que tienen los animales al ser humano y las relaciones de poder que este último ejerce sobre ellos, para ello se hace necesario anotar que al ser humano le gusta tener el dominio en muchas circunstancias y más aún cuando se encuentra en una posición en la que ejerce algún tipo de poder o autoridad, el ejemplo más claro se evidencia cuando como ciudadanos vemos que los gobernantes toman decisiones que en nada benefician al pueblo en nombre de la soberanía popular, otro ejemplo se observa en las relaciones laborales cuando el empleador toma decisiones en beneficio propio sin valorar sin reparar si esas decisiones afectan al trabajador, algo similar ocurre cuando el ser humano en su condición de “propietario” busca su beneficio sin tener cuenta siquiera los mínimos de bienestar para los animales, se trata de relaciones que en virtud de la dependencia se convierten en relaciones de poder²⁶ donde hay un explotador y un explotado, en este marco por razones evidentes el ser humano ha omitido crear nuevas normas que propendan por la configuración de nuevas relaciones con otros seres vivos. Hasta ahora la intención o voluntad del legislador se ha encaminado al beneficio del grupo de poder (especie humana) quien ejerce poder sobre los animales.

1.3. Propiedad, uso y consumo de animales

El ser humano es hijo de una cultura poco respetuosa por el prójimo, por la naturaleza y por los seres que la componen, prueba de ello ha sido la esclavitud, la contaminación y el maltrato animal. Esta última que surge desde las primeras formas de subsistencia humana y evidentemente aumenta cuando el hombre empieza a explotar a los animales desmesuradamente en beneficio propio, es decir, se trata de un fenómeno que es contemporáneo con la sociedad humana.

Para entender el maltrato animal, se hace necesario hablar un poco sobre el antropocentrismo, vale decir que entre los primeros textos antropocentistas se encuentran: la biblia, puesto que autoriza al ser humano a disponer de todas las criaturas

²⁶ Óscar Correas, “La Sociología Jurídica. Un ensayo de definición”, *Crítica Jurídica. Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho*, n° 12 (1993): 23–53, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/critica-juridica/issue/view/208>

en su beneficio, la Ley de las doce tablas²⁷, donde ya se postulaba a los animales como objetos al catalogarlos como mercancías; La Política de Aristóteles, texto que expresa que el ser humano es superior del resto de los seres por su capacidad de pensar y exteriorizar lo que piensa por medio de su voz, desconociendo que los gestos forman parte de un lenguaje corporal del que la naturaleza dotó a los seres sintientes; El Discurso del Método de Descartes, quien con cuyo pensamiento basado en la geometría y la matemáticas asemejó el cuerpo de los seres vivos, humanos y no humanos al de una máquina, haciendo una distinción entre hombres y animales fundamentada en que los primeros tenían alma y conciencia mientras que los segundos eran máquinas autómatas, los textos relacionados dan cuenta de cómo el hombre fue creando para sí, una posición especial respecto de otros seres y que seres como los animales han sido considerados como simples medios para lograr sus fines.

Descartes fue quien mejor describió a los animales como objetos, enfrascado en los mecanicismos no se percató de que los animales tienen comportamientos que suponen sentimientos y también ejercicios mentales que construyen pensamientos, no son autómatas, ni mucho menos máquinas, son seres vivos como nosotros. Al respecto Darwin sostuvo lo siguiente:

Hemos visto que los sentidos y las intuiciones, las diversas emociones y facultades, tales como el amor, la memoria, la atención y la curiosidad, la imitación, la razón etc., de las que presume el hombre, pueden encontrarse en una condición incipiente, e incluso a veces bien desarrolladas, en animales inferiores.²⁸

Es evidente que los animales no solo sienten sino que piensan, si esto no fuera así, ¿Cómo se explica su capacidad de adoptar las conductas que el ser humano le enseña? Buenas y malas, y que de las malas ellos expresen su rechazo. El cerebro de cada animal humano y no humano cambia a medida de que este aprende algo. En esta línea, afirma Mosterín enfáticamente:

Los músculos y las neuronas son inventos fundacionales del linaje de los animales. Las neuronas se organizan en sistemas nerviosos, que a su vez generan las funciones anímicas que caracterizan a los animales. En efecto y como ya indica la etimología - los animales son los que tienen ánima o alma. No hay dos craniados que tengan el sistema nervioso idéntico al nacer. Además, durante el resto de la vida del animal, el cerebro

²⁷ Además de tratar a los animales como objetos, la Ley de las 12 tablas era severa con los animales que ocasionaban daños a los seres humanos, tan es así, que si un animal hacía daño frecuentemente a una persona, o causaba su muerte era condenado a muerte por apedreamiento, es decir, sin considerarlos sujetos de derechos los consideraban sujetos de castigos, aun cuando la falta haya sido del dueño por no controlar a los animales. Javier Alfredo Molina Roa, *Los derechos de los animales: de la cosificación a la zoopolítica*, Primera edición (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018), 93.

²⁸ Charles Darwin, *El origen del hombre* (Madrid: Ibéricas, 1966), 1.

conserva cierta plasticidad, y sus experiencias influyen en su conformación. Por ejemplo, cada vez que los animales aprendemos algo, nuestro cerebro cambia. Estas diferencias son la base de la personalidad. Cada animal individual de sistema nervioso complejo tiene su propia personalidad única e irreplicable. Cuando convivimos suficiente tiempo con un animal superior, acabamos conociendo su personalidad, sus habilidades y flaquezas, sus querencias y aversiones, su temperamento y sus intereses, las cicatrices que la experiencia de la vida ha ido dejando en su carácter.²⁹

Lo citado resalta la presencia de individualidad que existe en los animales, mientras explica la complejidad del sistema nervioso que posee cada ser, humano y no humano, incluso habla indistintamente de la personalidad, que sin duda también existe en los animales, pero que por supuesto generaría controversia entre los formalistas del derecho. Por lo cual, bajo el criterio de quien escribe es mejor hablar de identidad animal, esta expresión alude quizá a la particularidad que puede tener cada animal no humano.

Pensemos en particularidades como las características o atributos de un animal, por ejemplo un ave, un animal vertebrado que se moviliza generalmente a través de sus alas, es decir, su principal característica es la capacidad de volar “Todo en la anatomía de un pájaro refleja su capacidad para volar ya que en su momento la evolución obró para que colonizaran el cielo. Sus alas, por ejemplo, están perfectamente diseñadas para erigirse en vuelo: el borde delantero es más grueso que el borde trasero, y están cubiertos de plumas que se estrechan hasta un punta”³⁰. La característica especial de volar se encuentra estrechamente ligada a su alimentación, puesto que “Las aves tienen un sistema digestivo único que les permite comer cuando pueden -por lo general durante el vuelo- y digerir el alimento más tarde.” Y también está relacionada con su forma de reproducción “En lugar de acarrear con el peso de un embrión en el interior de sus cuerpos, ponen sus huevos y los incuban en un nido.” Es así como se observa que más allá de la hermosura y la imponente que generen los plumajes, las alas indican una característica que le permite a un grupo de seres vivos además de trasladarse, alimentarse y reproducirse, necesidades que se ven limitadas cuando se pretende tener a las aves en enjaulamiento, al respecto se hace necesario referenciar que el Tribunal de Nueva Delhi, India resolvió reconocer a las aves el derecho a vivir con dignidad, el derecho a la libertad, es decir, volar en el cielo sin estar metidas en jaulas o sometidas a

²⁹ Jesús Mosterín, “Resumen de mis principales tesis en ¡Vivan los animales!”, *Teorema: Revista Internacional de Filosofía* 18, n° 3 (1999),2. <https://www.jstor.org/stable/43047332>.

³⁰National Geographic, “Reportajes y fotografías de Aves” *National Geographic*, www.nationalgeographic.com.es, párr. 3, accedido 24 de julio de 2019, <https://www.nationalgeographic.com.es/animales/aves>.

la crueldad, y el derecho a no ser propiedad de nadie.³¹ Así como las aves todos los animales tienen unos derechos particulares, sobre este punto se profundizará respecto de los animales domésticos sobre todo de compañía en el capítulo tercero.

Por otra parte, es necesario hacer énfasis en que no se requiere ser muy ilustrado para observar que los animales dan muestras de sintiencia³² y de inteligencia, solo se requiere analizar los comportamientos de un animal con una pizca de lógica. Respecto de la inteligencia de los animales el filósofo Yuval Noah Harari esboza un claro ejemplo, el mismo que se transcribe a continuación:

Un gato que espera al acecho a un ratón podría en realidad no ver al ratón, sino tan solo imaginar su forma e incluso su sabor. Pero hasta donde sabemos los gatos únicamente son capaces de imaginar cosas que existen en el mundo, como los ratones. No pueden imaginar cosas que nunca han visto u olido o degustado, como el dólar estadounidense, la compañía de google o la Unión Europea. Solo los sapiens pueden imaginar tales quimeras.³³

Sobre las líneas plasmadas, hay que manifestar que es claro que los animales van a reflexionar e imaginar sobre aquello conocen, aquello que han experimentado por medio de sus sentidos, solo los sapiens pueden crear realidades completamente nuevas, lo que se pretende resaltar es que solo los seres humanos poseen capacidades de crear o inventar, por ejemplo aparatos electrónicos.

En este punto se debe expresar, que en medio de cada debate jurídico se encuentra la moral, por ello es menester dilucidar respecto de la influencia que Kant ha tenido para que los animales no sean considerados como acreedores directos de consideración moral, fraguando en la humanidad un “antropocentrismo ético”. Kant que desde el punto de la racionalidad catalogaba a las personas como superiores, consideraba que estas a diferencia de los animales tenían conciencia y que por tanto eran agentes morales y fines en sí mismos, mientras que los animales no tenían valor por encima o más allá del uso que podemos darles, del mismo modo señalaba que los animales no eran sujetos de la denominada ley moral; puesto que ésta solo se predicaba entre agentes morales (personas) al sostener: “Los deberes para con los animales no

³¹ Mathur, Aneesha , Birds too have right to live with dignity: HC”, *The Indian Express* <https://indianexpress.com/article/cities/delhi/birds-too-have-right-to-live-with-dignity-hc/>. Traducción propia, 17 de mayo de 2015

³² En varias líneas de éste trabajo se advertirá el uso de la palabra “sintiencia”, palabra que dentro del marco de los derechos de los animales debe ser entendida como la capacidad de sentir que poseen los animales. “Esta palabra no está en el diccionario de la RAE. Sin embargo, sí la recoge el Diccionario Panhispánico de Dudas”, <http://lema.rae.es/dpd/srv/search?key=sintiente>

³³ Yuval Noah Harari y Joandomènec Ros, *Homo deus: Breve historia del mañana*. (Colombia: Penguin Random House Grupo Editorial S.A.S., 2016), 120.

representan sino deberes indirectos para con la humanidad”³⁴ sin embargo consideró que el ser humano debe ser compasivo con los animales ya que la crueldad con ellos conduciría al hombre a ser cruel con otros hombres.³⁵ De esta forma, Kant señala que el hombre es susceptible de consideración moral por ser consiente y poseer entendimiento, y por consiguiente la facultad para proponerse fines a sí mismo, pero que sin embargo este debe abstenerse de ser cruel con los animales porque puede llegar a ser cruel con otros hombres.

No se puede pasar por alto el hecho de que Kant, el máximo exponente del pensamiento ilustrado, se encuentra entre los autores de los textos que de algún modo han justificado en los tiempos modernos, el uso, el abuso y consecuentemente el deterioro y destrucción de la naturaleza, este es un defecto del pensamiento ilustrado da a conocer la ciencia, el conocimiento y la técnica, pero ese boom del conocimiento hace que el ser humano se concentre en el progreso posicionándose como dueño de la naturaleza, a la cual desde aquella época la mira sobre todo como un mero recurso. Aquella condición destructora del ser humano es expresión del máximo esplendor del antropocentrismo ético-jurídico contenido en los libros que se han mencionado en este escrito. Las conductas antropocentristas acuñadas por el ser humano lo están conduciendo a su destrucción, pero este no se inmuta y es injusto, porque se debe reconocer que más que compasión, lo que debemos a otros seres de cualquier especie es justicia.

De otra parte, cabe precisar que el antropocentrismo surgió en la época del renacimiento, en oposición al teocentrismo por iniciativa de la burguesía con el ideal de que se reconozca el valor y la dignidad del ser humano³⁶, lo que ha sido progresivo a través de los tiempos, pero hoy por hoy las reivindicaciones son otras; se debe reconocer que el hombre no es la medida de todo, sino que es parte de un todo, este y las especies que se desarrollan alternas, pertenecen a un todo denominado naturaleza. En la época en comento se hizo hincapié en la singularidad del ser humano, en su libre albedrío, en su potencial, en su dignidad, cualidades que con el tiempo fueron usadas para poner a los animales en un lugar inferior³⁷. Así fue como renacimiento le dio un

³⁴ Immanuel Kant, *Lecciones de ética*, trad. Roberto Rodríguez Aramayo y Concha Roldán Panadero (Barcelona: Crítica, 1988), 287.

³⁵ Emmanuel Kant, *Metafísica de las costumbres*, (Madrid, Ediciones Academia, 1998), 433.

³⁶ Roberto C, “Del teocentrismo al Antropocentrismo”, párr. 1, accedido 12 de julio de 2019, https://www.academia.edu/14943323/del_teocentrismo_al_antropocentrismo.

³⁷ Peter Singer y Paula Casal, *Liberación animal*, 2ª ed. (Madrid: Editorial Trotta, 1999), 245.

giro a la humanidad poniendo al hombre a primer lugar y afectando a los otros seres, no solo a los animales:

Los negros y las mujeres solían ser considerados como no-personas también, y eso era una forma de discriminación opresiva. Parece ser sólo el resultado de la tiranía que los animales se ven impersonalmente como meras cosas. Esta visión del mundo nos lleva a creer que los animales son meros recursos y no fines en sí mismos.³⁸

Los precedentes históricos de antropocentrismo y crueldad humana se advierten en la Roma Antigua, donde los animales eran usados como trabajadores en el campo, como protagonistas de espectáculos de lucha pública con otros animales humanos y no humanos, como presas de caza deportiva, como acompañantes o mascotas, y también como proveedores de carnes y pieles. Sin embargo es de anotar que las prácticas con animales en Roma estaban regidas por la *Rerum Rusticarum* de Marco Terrencio Varrón, los doce libros de la agricultura de Columela, la Ley Aquila y el Código Teodosiano³⁹, estas normas prohibían y castigaban el maltrato y la matanza injustificada de animales, fueron las primeras normas que propugnaban el bienestar animal, sin embargo su aplicación era acomodada, en el sentido de que siempre estaría entre el maltrato y el bienestar como justificante la utilidad. La antigua roma es el mejor referente histórico de la insensibilidad y el salvajismo humano:

La tortura pública era el espectáculo favorito de las masas: peleas de gladiadores, las ejecuciones públicas, las cacerías y la quema de herejes constituían las grandes distracciones, pero también entretenían la tortura de toros y osos, las peleas de perros y demás animales salvajes, así como la quema de gatos, las cuales han sido consideradas una práctica colectiva inmemorial de carácter lúdico.⁴⁰

Respecto de lo anterior cabe preguntarse, ¿Qué de lúdico pueden tener estas actividades salvajes? muy poco, deleitarse con el sufrimiento de otro ser vivo, o domesticarlo para que aprenda a pelear con otro y se hagan daño mutuamente, debe tener más de salvaje que de lúdico. Y es lamentable que esas conductas desplegadas en Roma se vean hasta nuestros días, cuando aún subsisten muestras de maltrato como las peleas de animales, o las corridas de toros, que para lo único que sirven es para alimentar el morbo de los espectadores, quienes se deleitan con ver la poca racionalidad del ser humano y mucha sensibilidad de otros seres vivos.

³⁸ Sztibe, D. "The Rigths of animal persons, *Animal Liberation, Philosophy and Policy Journal*, Vol. IV, N°1, 2006, 21. citado en: Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 181.

³⁹ *Ibid.*, 31.

⁴⁰ Carlos E. Restrepo Orrego, *Lecturas sobre derecho del medio ambiente*, Tomo VII, (Bogotá: Externado de Colombia) 2007.23

Esbozados los textos y conductas que catalogan a los animales como objetos, es preciso definir el antropocentrismo, que no es más que la preocupación que tiene el ser humano por satisfacer sus intereses sin importar las resultas o efectos que su conducta tenga sobre otros seres vivos, y a este se opone el biocentrismo, el cual sostiene que los seres vivos y la naturaleza, tienen valores en sí mismos que están más allá de la utilidad humana. No pretende que los animales hablen, se presenten en juzgados o formen partidos políticos. Reclama, que los humanos comencemos a escuchar, a entender y a aprender de los seres vivos y sus ambientes⁴¹. Bajo esta lógica, y como se ha sostenido en este escrito, toda especie animal tiene derechos de conformidad con su naturaleza y su especie, y estos deben ser reconocidos y representados legalmente por el ser humano.

Ahora bien, se hace menester precisar que existen derechos que todas las especies de animales compartimos, por ejemplo la vida, en ese marco no se puede decir que un perro tenga más o mejor derecho de existir que un cerdo. Todos merecemos y deseamos vivir, o acaso ¿Qué animal espera que lo asesinen? Probablemente ninguno, todos luchan por su vida. Y decir o pensar, que unos animales tienen más derechos que otros es poco razonable y especista⁴², lo que sucede es que cada animal posee unos derechos particulares; para ejemplificar cabe decir que no puedo intentar reivindicar el derecho a volar de un conejo porque este no cuenta con esa característica natural especial, como tampoco puedo alegar el derecho a votar de una iguana porque votar es un derecho y una característica del sistema de organización política del ser humano.

Por otro lado, desde la perspectiva jurídica civil, se advierte que el antropocentrismo está estrechamente ligado con la propiedad en lo que animales respecta, pues el derecho civil actual guarda ciertos rasgos del derecho Romano y muchos de los códigos civiles de inspiración napoleónica se mantienen incólumes, ya que consideran a los animales como objetos, ubicándolos en el libro que se refiere a la

⁴¹ La ética biocéntrica promueve políticas y gestiones ambientales que se pluralizan en varios frentes. Defiende que la vida, los seres vivos y la Naturaleza, tienen valores en sí mismos que están más allá de la utilidad humana. Eduardo Gudynas, *Derechos de la naturaleza: ética biocéntrica y políticas ambientales*, (Quito: Abya yala, 2016) 211.

⁴² En síntesis el especismo se da entre los derechos que son comunes entre los seres vivos, no en derechos específicos. El especismo es definido por Singer en su artículo *All Animals are Equal*, como un prejuicio o una actitud sesgada en favor del interés de los miembros de su propia especie y en contra de los miembros de otras especies, en suma es lo que impide que exista igual consideración moral entre los animales Peter Singer *All Animals are Equal Philosophic Exchange: Vol. 5: No. 1, Article 6.*: http://digitalcommons.brockport.edu/phil_ex/vol5/iss1/6. Sin embargo cabe precisar que el primero en hablar de especismo fue Richard Ryder en los setentas del siglo pasado, Ryder definió el especismo por primera vez en su libro *Men and Morals: An Inquiry into the Maltreatment of Non-Humans* Taplinger, (New York: Taplinger 1971).

propiedad o bienes, aunque países como Francia⁴³ y Colombia⁴⁴ han reconocido vía legislativa que los animales son seres sensibles y sintientes, y no objetos inanimados.

La definición clásica del derecho de propiedad, contenida en el Código de Napoleón de 1804, que permite usar, gozar y disponer de las cosas no debiere ser aplicable a los animales, pues como se intenta justificar en este escrito, los animales deben pasar de ser objetos a ser sujetos de derecho. Un derecho primordial es el derecho a la vida, en este punto es menester precisar que de la expresión “sujetos de una vida” deviene la condición de ser titular de derechos morales, los cuales son intrínsecos e inmutables y constituyen una garantía fundamental. Se predican del individuo animal sea humano o no humano, sin distinción de su nacionalidad, color, sexo y especie lo que los hacen inmutables.⁴⁵ Es así como en virtud del derecho natural todos los seres vivos, sin distinción alguna, poseen un derecho intrínseco e inmutable que no está siendo respetado por el animal más “racional” al que se le ha garantizado su derecho a ser propietario de animales e implícitamente a tratarlos como mercancía, prueba de ello es que en el Código Civil colombiano los animales hasta el 6 de enero de 2016 eran considerados como cosas, dicha norma en su artículo 655 señalaba que los animales son cosas corporales muebles, en el 658 indicaba que hay animales que deben ser considerados como inmuebles por destinación y en el 659 los catalogaba como inmuebles por anticipación⁴⁶. El Código Civil, no solo colombiano sino el de cualquier país con inspiración napoleónica nos ofrece todo un catálogo normativo que trata a los animales como mercancía, motivo por el cual los animales han sido usados, explotados y comercializados indiscriminadamente e independientemente de su especie.

En el mundo en el que vivimos parece normal torturar animales, hasta que nuestra conciencia atraviesa una metamorfosis que nos invita a reflexionar sobre lo que usamos, lo que vestimos, lo que ingerimos, lo que nos divierte, todos aquellos procesos en los que los animales no son más que ingredientes tratados con injusticia. Y por si fuera poco innecesarios. Por citar unos ejemplos puntuales, el testeó cosmético y

⁴³ BBC News Mundo, “Ley en Francia reconoce a los animales como ‘seres vivos y sensibles’”, *BBC News Mundo*, https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2015/01/150129_ultnot_francia_ley_animales_serres_vivos_ng, 29 de enero de 2015

⁴⁴ Contreras, Carlos, “Los animales: ¿cosas? ¿seres sintientes? ¿sujetos de derechos?, No es coherente considerar a los animales como cosas muebles y, a la vez, como seres sintientes, como afirma el Procurador General de la Nación”, *Ámbito Jurídico*, <https://www.ambitojuridico.com/noticias/civil-y-familia/los-animales-cosas-seres-sintientes-sujetos-de-derechos>, 31 de mayo de 2016.

⁴⁵ Alexandra Cárdenas y Ricardo Fajardo, *El derecho de los animales* (Bogotá: Legis Editores, 2007), 111.

⁴⁶ Colombia, *Código Civil Colombiano*, Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873.

científico que se da especialmente en animales domésticos como perros, ratas y conejos, la crianza y engorde de animales para extraerles sus pieles, como sucede con los zorros árticos en Finlandia, ovejas y cabras son mutiladas y asesinadas por la industria de la lana, los animales que son utilizados para transportar personas y objetos, un ejemplo de ello se da en Egipto donde caballos y camellos son usados como medios de transporte de turistas, a avestruces, ocas y patos les arrancan las plumas para hacer chaquetas, cobijas y aquellos atuendos y accesorios vistosos que visten los famosos, los usos son infinitos, y por cierto hoy por hoy tenemos la opción de utilizar productos libres de crueldad.

Por otro lado está el consumo de productos de origen animal, cuya producción se hace vulnerando los derechos más elementales de los animales como la vida, la salud y la integridad, una de las muchas conductas violatorias es la producción de carne de animal, esta práctica que se realiza sin mesura y sin el más mínimo sentimiento de justicia, muchos animales son sacrificados para ser llevados a la mesa, después de pasar por un proceso de matanza con sujeción al “*bienestar animal*”, desconociendo que estamos tomando seres que tienen un valor moral mucho más grande que el precio que les damos.

El tema del sacrificio animal para el consumo humano ha movido las aguas en muchos ámbitos, la filosofía por citar un ejemplo, debemos recordar que fue Pitágoras quien habló por primera vez acerca del vegetarianismo y se abstuvo de comer animales.⁴⁷ Plutarco considerado el filósofo de la antigüedad con visiones más abiertas y comprensivas, en sus textos sobre animales y el consumo de carne daba las primeras puntadas acerca de unos hipotéticos derechos.⁴⁸

En este punto cabe traer a colación el caso del consumo de carne en Alemania que actualmente es materia de debate, pues los activistas por los derechos de los animales, piden cerrar todos los mataderos con fundamento en que no se está cumpliendo con los parámetros que impone el bienestar animal, esto se concluyó después de que la ONG “Animal Rights Watch” publicara un video en el cual se observa la sangrienta matanza de la que son víctimas los animales.⁴⁹ Por su parte, los representantes de la industria cárnica alemana se oponen al cierre definitivo de los

⁴⁷ Mónica Cecilia Jaramillo Palacio, *La revolución de los animales no-humanos: su lugar en el derecho* (Medellín: Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 2013), 34.

⁴⁸ Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 29.

⁴⁹ El Telégrafo-Noticias del Ecuador y del mundo, “Derechos de los animales abren debate en Alemania”, *El Telégrafo - Noticias del Ecuador y del mundo*, 28 de julio de 2019, párr. 3, <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/mundo/8/derechos-animales-debate-alemania>.

mataderos, y aducen que su negocio depende de las vacas; al respecto Raúl de Lema, presidente de la Asociación de Ganaderos IGP Carne de la Sierra en España, expuso: “Sabemos que si el ganado no está bien no podemos vender el producto, que además en nuestro caso tiene denominación de origen”⁵⁰ el cierre de mataderos sin duda obligaría a la sociedad alemana a cambiar sus hábitos alimenticios y en derecho sería un logro que daría luz verde a que los animales sean considerados como sujetos de derecho y por ende de consideración moral, y de ese modo se daría efectiva aplicación a la postura abolicionista propuesta en los tiempos que nos alcanzan, por australiano Gary Francione.

Mientras que alcanzamos la tan anhelada abolición de la propiedad animal, se debe tener claro que consumir, o no carne de animal, o cualquier producto de origen animal, es una decisión muy propia de cada persona que se asumirá de conformidad a sus niveles de conciencia. Se debe precisar que la carne no es el único alimento que provee de proteínas al organismo humano, entonces no es admisible ampararnos en eso para decir que no podemos dejar de consumir animales, hacerlo o no, depende exclusivamente de los actos volitivos que emanan de nuestra propia conciencia, que tengamos que el hacer algo, o que encontremos conveniente hacerlo, no aporta nada a la justificación de la moralidad de nuestros actos, cuando nuestros hábitos o la conveniencia de permitirnos comer carne perpetúan una práctica que daña a otros individuos inocentes.⁵¹ Al respecto es provechoso citar lo siguiente:

Nuestras actitudes hacia los animales empiezan a tomar cuerpo cuando somos muy pequeños y están dominadas por el hecho de que empezamos a comer carne a una edad temprana. Resulta interesante que al principio muchos niños se niegan a comer carne y que solo se acostumbren a ello después de los denodados esfuerzos de sus padres, quienes creen equivocadamente que es necesario para gozar de buena salud. [...] lo que hay que destacar es que comemos carne animal antes de estar capacitados para entender que lo que comemos es un cadáver de un animal.⁵²

Para resaltar lo expuesto se debe expresar que generalmente solo cuando somos adultos tenemos la capacidad de tomar decisiones consientes y reflexivas acerca de lo que consumimos, esto no obsta que para nuestros días existan niñas y niños que decidan abstenerse de consumir productos de origen animal, existe niños con niveles de conciencia y respeto por el otro muy elevados.

Es menester precisar que el problema moral de la producción de alimentos de origen animal surge sobre todo cuando se hace con fines económicos, es decir, cuando

⁵⁰ Ibid., párr. 9.

⁵¹ Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, 378.

⁵² Singer y Casal, *Liberación animal*, 262.

una persona propende por la crianza y reproducción de animales para lucrarse, digamos que una persona compra 50 terneros, los cría y los engorda con el fin último de venderlos cuando sean unos gordos toros. En este marco lo que se pretende cuestionar no es el consumo como tal, porque como ya se dijo en líneas anteriores eso depende de cada persona, lo que se cuestiona aquí es obtener animales y criarlos con el objeto de obtener lucro, es esa sobreproducción de carne que hasta es desperdiciada.

Por otra parte se encuentra la producción de huevos, que involucra no solo el horroroso estado de confinamiento y abuso de las gallinas, sino el asesinato de los pollitos machos y de las gallinas cuando su producción de huevos decrece todo lo que es necesario para que el negocio sea rentable.⁵³ Es decir, no basta con que las gallinas sean “felices” y no se encuentren enjauladas, aunque se encuentren en libertad se está sacando provecho masivo de seres vivos que moralmente no nos pertenecen.

Tratar a los animales de granja como objetos renovables, es desconocer el respeto que se merecen por tener un valor inherente, es tratarlos injustamente, entonces las personas que en uso de su principio de libertad crían animales para el consumo humano están participando en una práctica injusta⁵⁴, lo ideal sería que la humanidad un día alcance un nivel de conciencia que concite a cambiar las practicas alimenticias y por ende las prácticas de producción, de hecho eso es lo que se reivindica de fondo, que se dejen de utilizar animales, que esto traería grandes efectos sobre la industria de la carne sí, pero ese es un riesgo que ellos han corrido desde que utilizan animales, Regan es enfático al establecer:

Este enfoque de derechos no se opone a los negocios, la libre empresa, los mecanismos de mercado, etc.⁵⁵ [a lo que se opone es las practicas injustas] una práctica, institución, empresa o proyecto similar es injusta si permite o exige que se trate a individuos con valor inherente como si fueran recursos renovables. [...] una institución así es injusta porque obliga a un trato que viola el principio de respeto, al exigir que los individuos con valor inherente sean tratados como si carecieran de cualquier valor independiente propio y en cambio solo tuvieran un valor relativo a los intereses de quienes participan en esas prácticas o a las preferencias de quienes apoyan.⁵⁶

Los animales de granja son criados para el consumo humano y por ello son tratados como recursos renovables, referente a eso es preciso puntualizar que independientemente de que sean o no criados humanamente, el problema moral se zanja en la crianza, producción y sacrificio, pues estas prácticas desconocen el valor de los

⁵³ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 225.

⁵⁴ Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, 316.

⁵⁵ *Ibid.*, 381.

⁵⁶ *Ibid.*, 383 y 384.

animales. Ahora, la responsabilidad moral no solo recae sobre quienes producen alimentos con origen animal, sino también sobre quienes consumen. Unos y otros tienen sus propios motivos e intereses para hacerlo, sin tener la consideración más mínima por los no humanos.

Como propone Francione, lo ideal sería reconocer que los animales no nos pertenecen, y que *contrario sensu* tienen el derecho natural de no ser propiedad de nadie⁵⁷, de tal modo se dejaría de sacrificar animales para cualquier fin, y el consumo no sería la excepción.

1.4. El estatus jurídico dado por el derecho civil a los animales

Como se ha sostenido, los animales han sido tratados formal y materialmente como objetos y el derecho civil ha facilitado ese trato. Es momento de superar la perspectiva patrimonial tradicional que incluye a los seres vivos en la categoría de objetos. Pues, escudándose en el derecho de propiedad, el ser humano ha dañado a otros seres, que deberían tener el derecho a no ser propiedad de nadie, a fin de que se deslegitimen las prácticas de dominación humana sobre todos los animales.

Ahora bien, en la actualidad ningún animal está exento de ser cosificado por dos razones primero, porque para el ser humano no está mal desplegar conductas con el fin de sacar provecho de los animales, es decir, este no tiene el nivel de conciencia para abstenerse de someter animales y segundo, porque el ser humano en virtud del pacto social suscrito con el Estado se ciñe a las normas, dirigidas a permitir, prohibir y castigar conductas; es así como se abstiene de matar a otro ser humano en virtud de una disposición constitucional, que ampara el derecho a la vida de las personas, y una disposición de tipo penal que impone un castigo de prisión a la persona que vulnere la vida de otra persona, y respecto de los animales las normas aún son muy nuevas e incluso desconocidas.

Los cambios de legislación se encuentran en permanente transformación conforme a los cambios que presenta la sociedad; para dar lugar a dichos cambios se tienen en cuenta múltiples aspectos, filosóficos y científicos, por ejemplo, al respecto cabe precisar que los derechos de los animales no los determina ni la ciencia, ni la filosofía; sin embargo, estas ayudan a dar una justificación moral a los derechos de los

⁵⁷ Francione, Gary L., "Audience on veganism and animal rights", Video de YouTube, a partir de una ponencia presentada en el VegFest, en Londres 2015 <https://www.youtube.com/watch?v=RFb2tc16lCs&t=23s>

animales, los cuales requieren protección legal, pero no esa protección actual que el derecho civil les otorga en beneficio de la persona que los adquirió, sino una protección real y efectiva que les garantice una vida plena a través del reconocimiento de derechos y la imposición de obligaciones a las personas con las que coincidieron en este mundo.

La idea de que los animales requieren de una convención o instrumento generador de derechos no se encuentra consolidada, *contrario sensu*, ha sido discutida desde el surgimiento de la Declaración Universal de los Derechos de los animales de 1978, y se ha acentuado en los últimos años, pues en países como Nueva Zelanda, Francia, Holanda, Colombia y Argentina se ha reconocido a los animales como sujetos de derechos transformando así el viejo paradigma que los catalogaba como cosas.

Aunado a lo anterior se hace menester hablar acerca de la evolución que ha tenido el concepto “sujeto de derecho”. Antes, dentro del derecho tradicional sujeto hacía referencia a la persona y sujetos de derecho podían ser solo las personas; hoy gracias a la jurisprudencia y a las normas, el término sujeto no se refiere solamente a las personas sino a todo ser vivo. Por otra parte, hay que precisar que la palabra persona no indica un ente o un ser, ni mucho menos la realidad antropológica del ser humano; es simplemente una construcción jurídica, es decir, un concepto abstracto que sirve para indicar que a determinados seres se les atribuye capacidad para ser titulares (o sujetos) de derechos subjetivos dentro del derecho positivo tradicional.⁵⁸

Se ha discutido mucho respecto de los animales, se ha dilucidado respecto de si tienen, o no alma, de si son seres sensibles, y de si poseen capacidades intelectivas⁵⁹, respecto de si deben ser sujetos de consideración moral y el debate que se encuentra sobre la mesa es si los animales deberían tener derechos o no. No obstante lo que corresponde fundamentar ahora es ¿Por qué los animales no pueden ser sujetos de derechos?, si deberían serlo por el solo hecho de tener una vida, unas capacidades y unos deseos como se ha venido sustentando.

El estatus jurídico de objeto atenta contra los animales y permite el abuso por parte de los humanos, los animales deberían tener una categoría independiente dentro de la clasificación de sujetos de derechos, así como los humanos tienen la de “persona natural” y existe una construcción teórica y normativa al respecto, los no humanos

⁵⁸ Arturo Valencia Zea y Alvaro Ortiz Monsalve, *Derecho civil: parte general y personas* (Bogotá: Temis, 2011), 354.

⁵⁹ Los delfines nos producen admiración no solo por el desarrollo de su cerebro, superior al nuestro, sino por su capacidad de comunicación por medio de saltos, danzas y sonidos. Sus juegos, su memoria, afectividad y la transmisión de la cultura entre ellos hacen que muchos les consideren los animales más cercanos a los humanos.

deberían tener la de “animales”, o la de persona no humana. Es menester señalar que algunos países han optado por reconocer a los animales como sujetos de derecho y les han otorgado atributos similares a los que tienen las personas, un ejemplo de ello se presentó en Argentina y es el siguiente:

Una asociación civil presentó un hábeas corpus en nombre de la orangutana Sandra para que esta fuera liberada de su cautiverio en el Zoológico de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y fuera enviada a un santuario animal o algún hábitat más propicio para su especie. La Cámara que resolvió la cuestión señaló: “Que, a partir de una interpretación jurídica dinámica y no estática, menester es reconocerle al animal el carácter de sujeto de derechos, pues los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos, por lo que se impone su protección en el ámbito competencial correspondiente.”⁶⁰

De lo anterior se infiere que a Sandra le fue reconocida su subjetividad, pues es evidente que un zoológico no era un lugar apropiado para su desarrollo como especie, es por ello que se le concede la garantía constitucional de *Habeas Corpus*, un derecho que para el abogado formalista puede ser reclamado a través de una persona humana para el beneficio de otra persona, pero en el caso sucede que el derecho es reclamado por una persona en favor de un animal, lo que permite inferir que no se requiere ser persona para ser titular de un derecho. En el derecho tradicional la persona esta revestida de unos atributos, entre los cuales se encuentran el nombre, el domicilio y la nacionalidad, en el evento traído a colación se advierte que el sujeto de derecho tiene características similares, tiene el nombre de Sandra, el cual le permite interactuar con la especie humana, tiene un domicilio, que actualmente es un santuario animal y es su lugar de residencia habitual, y tiene una nacionalidad, Sandra es Argentina. Se trata de un orangután hembra que tiene unos derechos elementales y que para alcanzarlos puede y debe ser asistida por un defensor humano.

Ahora, si nos preguntamos ¿Se pueden garantizar los derechos de un orangután? El derecho a la libertad ya fue garantizado a través de un *habeas corpus*, ¿Por qué un *habeas corpus* es el mecanismo adecuado? Porque no existe un mecanismo más expedito distinto de este para garantizar el derecho a la libertad de un ser vivo, de tal modo ha quedado demostrado que no solo es procedente cuando se lo invoca para beneficio de la persona humana, a Sandra se le dio la condición de persona no humana, que no es incompatible de la categoría de animal, pues no se está hablando de persona en el sentido tradicional, se está hablando de un sujeto de derechos diferente de las

⁶⁰ Lell, Helga María. “El concepto jurídico de persona y los derechos de los animales”. *Derecho y Humanidades*, n° 27 (2016): 69–94. https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle/11336/75036/CONICET_Digital_Nro.d016460f-5ca4-4af6-bcbf-b86665330378_A.pdf?sequence=2&isAllowed=y%E2%80%9D.

personas naturales, con algunas capacidades en común y otras diferentes, y acordes a su especie. Se trata de individuo que puede ejercer derechos, estos pueden ser reclamados a través de una persona, este individuo en vez de obligaciones jurídicas, tiene ciertos roles dentro de la naturaleza, que no le pueden ser exigidos, porque precisamente son naturales, como por ejemplo la importante función de jardinería que ejerce el oso andino.

No obstante lo anterior, se debe precisar que los animales domésticos sobre todo de compañía, si adquieren algunas obligaciones que deben cumplir en la vida en sociedad con el fin de tener relaciones inter-especies armónicas, lo que se quiere decir, es que éstos animales son capaces de modular sus comportamientos, ellos adoptan los comportamientos que les transmiten y les permiten sus responsables, por ejemplo los perros, generalmente reciben una educación adecuada y sin violencia, por lo cual no son agresivos y de tal modo difícilmente atacan a otro animal, o a un ser humano si no es en defensa, porque se adhieren a unas formas de comportamiento, y cuando no lo hacen seguramente serán corregidos por sus responsables y si se tratase de un daño grave sobre la vida de un ser vivo, naturalmente es el responsable del animal quien debe reparar todo daño ocasionado por este. Pero seguramente quien lee estas líneas se preguntará ¿Qué sucede cuando son de calle los perros que ocasionan daños a la vida o la integridad de otros seres? Frente a esta eventualidad bajo la óptica de quien escribe, es el Estado quien debe reparar los daños, pues después de todo el hecho de que existan perros en estado de abandono y más aún en estado salvaje, es de responsabilidad del Estado, pues estos animales en su mayoría no han tenido la oportunidad de tener un hogar y mucho menos una educación.

Entonces, detrás de un animal que ataca siempre habrá un directo responsable, cabe traer a colación el caso de una perra de raza pitbull llamada Atena, que atacó a niño menor de dos años en la ciudad en Quito. Resulta que el niño sube a la terraza en donde residía la pitbull y le toca las orejas, la canina lo ataca ocasionándole lesiones en el cuello que conllevaron al menor de edad a su deceso, se inició un proceso penal en el que se condena a Atena pena de muerte sin tener en cuenta lo siguiente:

Según el informe de la AMC,⁶¹ a la perra le cortaron las orejas. De lo que conocieron al parecer el pequeño, de 2 años, le tocó las orejas. No se puede saber si lo hubiera atacado

⁶¹ “AMC” son las siglas de la Agencia Metropolitana de Control del municipio de Quito, oficina encargada de buscar una sana convivencia y una mejor calidad de vida en el municipio de Quito, a través del control, la concientización, la participación ciudadana, y la sanción en el evento de que se incumpla la normativa del Distrito Metropolitano de Quito, uno de sus ejes de acción es velar por el bienestar de los

de la misma forma si le hubiera agarrado la cola [...] El resultado de las pruebas indican que es muy agresiva, que mantuvo su cola rígida, su piel y pelaje lucieron erizados, mostraban estrés: rigidez en el cuerpo, movimientos de nariz, escondía la cola entre las extremidades y evidenció falta de sociabilidad.⁶²

Las formas de maltrato que se ciernen sobre los animales pueden ser muchas, en el caso de Atena, ante todo se observa que sus orejas fueron amputadas, este no es un procedimiento indispensable o necesario, sin embargo se les practica a perros de raza como la suya ocasionándoles dolores innecesarios que constituyen maltrato, igual que cuando se les amputa la cola. Por otro lado la falta de sociabilidad y el estrés que presentaba el animal sin duda obedecían a que la canina permanecía solitaria en una terraza siendo una perra que requería de ejercicio físico constante, entonces es razonable que a quienes se debió condenar a una pena de prisión o pecuniaria fue a sus responsables, quienes además dejaron al niño sin vigilancia, en este sentido como exponían los defensores de los derechos de los animales Atena, *fue una víctima más de la situación*⁶³, porque no recibió la educación y el trato que merecía, víctima de una tenencia que violentó durante años esta libertad y por lo tanto su bienestar y derechos⁶⁴. Cuando los animales cohabitan con seres humanos aprenden unos patrones de conducta que en su mayoría dependen de la vida que les ofrecen quienes conviven con ellos. PAE en defensa de Atena adujo que esta fue víctima del maltrato, el trámite de evaluar su comportamiento no se cumplió adecuadamente según la ordenanza 0048, a lo cual agregó que eutanaciarla desconoce sus derechos y dentro de este marco se solicitó que no se eutanase a Atena, que sea entregada a PAE para que bajo su responsabilidad se realice una rehabilitación etológica, pero lastimosamente no fue así y la canina fue condenada a la pena de muerte. Quienes tuvieron a cargo el asunto en comento pasaron por alto que trató de un caso de negligencia y vulneración del derecho del niño a un ambiente seguro.⁶⁵ ¿Dónde estaban los responsables del niño en ese momento? No lo sabemos, lo único claro es que la responsabilidad de este hecho no recaía sobre Atena.

animales Super User, "Agencia Metropolitana de Control", accedido 19 de marzo de 2020, <http://agenciadecontrol.quito.gob.ec/index.php/perros-en-adopcion..>

⁶² Rosero, Mariela "Pitbull que atacó a niño de 2 años en Quito será sacrificada" *El Comercio*, <https://www.elcomercio.com/actualidad/pitbull-ataque-nino-sacrificio-amc.html>. 10 de marzo de 2015.

⁶³ *Ibíd.*

⁶⁴ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Pichincha Sala de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores. "Sentencia de segunda instancia". En Juicio n.o: 17203-2015-03506 17 de junio de 2015.

⁶⁵ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Pichincha Sala de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores. "Sentencia de primera instancia". En Juicio n.o: 17203-2015-03506 6 de abril de 2015.

Cabe precisar que dentro del derecho tradicional, la expresión sujeto de derechos tiene dos elementos, la capacidad y la personalidad⁶⁶, la capacidad se refiere a la posibilidad de ejercer derechos y contraer obligaciones, mientras que la personalidad se refiere a los atributos propios de las personas naturales o jurídicas, como el nombre, el domicilio por ejemplo. Como se dijo en líneas anteriores, los animales pueden ejercer derechos que pueden ser reclamados por un defensor humano y no adquieren obligaciones jurídicas; respecto de la personalidad jurídica hay que precisar que es la que otorga atributos y en el caso de los animales se puede hablar de identidad animal jurídica, que sería de donde emanan las características y por ende derechos de cada animal según su especificidad. La identidad animal jurídica debe entenderse como los rasgos que permiten distinguir las características de cada especie animal para el reconocimiento de sus derechos específicos, como el ya referido derecho a volar de las aves que se desprende de su derecho a la libertad. Pero hay que precisar que en virtud de sentir que poseemos los animales humanos y no humanos compartimos unos derechos. Al respecto se hablará capítulo segundo.

Para quien escribe lo que otorga derechos específicos es la identidad animal jurídica, pero existen quienes sostienen que la personalidad jurídica puede ser extendida a también a los animales. Sobre el particular es pertinente citar las siguientes líneas de Cedric Riot:

La ciencia destruye progresivamente las fronteras entre el hombre y el animal. Lo que se conocía como « rasgos » humanos ha ido gradualmente desapareciendo. La declaración de Cambridge del 7 de julio de 2012, proclamada por neurocientíficos de diferentes campos es, entre otras cosas, basilar: « los datos convergentes indican que los animales no humanos poseen (...) estados conscientes, así como la capacidad de desarrollar comportamientos intencionales. Por lo tanto, la fuerza de las pruebas nos lleva a la conclusión que los humanos no son los únicos seres que poseen los substratos neurológicos de la consciencia. » Los descubrimientos científicos nos revelan que el animal es apto para poseer personalidad jurídica. Teniendo en cuenta estas condiciones, el derecho ya no puede ignorar la realidad. En este sentido, negar la existencia, la autonomía, la sensibilidad y la personalidad de un animal parece superficial.⁶⁷

En suma, Riot sustenta que los animales humanos no somos los únicos que poseemos la capacidad de actuar intencionalmente y apoya su argumento en pruebas científicas, medularmente en la Declaración de Conciencia de Cambridge. Este autor sostiene que compartimos cuatro características especiales con los animales, la

⁶⁶ Enrique M. Alonso Regueira y Cristina Adén, *La convención americana de derechos humanos y su proyección en el derecho argentino* (Buenos Aires: La Ley, 2013), 28.

⁶⁷ Riot, Cédric, "La personalidad jurídica de los animales (I) Animales de compañía", ed. Traducido por: Claudia Amar., *Derecho Animal Forum of Animal Law Studies*, (2018), vol.9/2. <https://doi.org/10.5565/rev/da.341.53>.

existencia, y naturalmente si, tanto humanos (personas) como no humanos (animales) gozamos de vida o existencia como se refiere Riot, así como también ejercemos *autonomía*, la autonomía animal será examinada con Regan⁶⁸, quien defiende que los animales tienen autonomía de preferencia, criterio al que se adhiere quien escribe, como se observará más adelante, también indica Riot que compartimos la *sensibilidad* esto es evidente a todas luces, y además señala que los animales tienen *personalidad jurídica*, como se advirtió líneas atrás quien expone lo ha denominado identidad animal jurídica con el fin de reconocer las particularidades de cada especie pero la definición de ambas no se excluye, al fin de cuentas las dos aluden a las características o individualidad de cada animal. Sin embargo si se habla de identidad se está conectando al animal con su naturaleza.

1.5. La crueldad humana y las distintas formas de maltrato dolosas y culposas que se ciernen sobre los animales

El Diccionario de la Real academia de la Lengua Española define la crueldad como: “representación de impiedad, inhumanidad y fiereza de ánimo”⁶⁹. Se denominan crueles, los actos del ser humano que generan dolor y padecimientos a otros seres. La crueldad puede ser perpetuada en distintos contextos y por diferentes actores, diferentes dentro de la clasificación humana, ya que la crueldad puede ser perpetrada por, adultos ancianos, niños etc. Al respecto cabe traer a la colación estas líneas expuestas por John Locke:

Un hecho que he observado con frecuencia en los niños es que se sienten inclinados a maltratar a todos los pobres seres que están en su poder: con frecuencia atormentan y tratan cruelmente a los pajaritos, a las mariposas y a otros pobre animales por estilo que caen en sus manos, y esto con una especie de placer. Creo que es preciso vigilarlos atentamente sobre este punto, y si sienten inclinación por este género de crueldad, debe enseñárseles la costumbre contraria. El hábito de atormentar y matar las bestias puede, en efecto hacerles duros y crueles respecto de los hombres, y los que se complacen en hacer sufrir, e destruir las criaturas de una especie inferior no se sienten ya dispuestos a ser compasivos o benignos con los de su propia especie.⁷⁰

Lo expuesto da cuenta de algo que para nadie es un secreto, y es que los niños suelen ser crueles con los animales, este hecho no necesita constatación empírica pues

⁶⁸ Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, 452.

⁶⁹ RAE y ASALE, “Diccionario de la lengua española”, Diccionario de la lengua española, versión 23.2, 2018, s. v. “crueldad” <https://dle.rae.es/>.

⁷⁰ John Locke, *Pensamientos sobre la educación* (Madrid: Akal, 1986), 165.

todas las personas en algún momento hemos presenciado conductas crueles por parte los niños para con los animales.

Ahora bien, investigar por qué los niños tienen esas tendencias a la crueldad, eso sí es una tarea de la psicología, pues la crueldad en todas sus formas necesariamente hace referencia un estado mental del individuo, ya sea que a uno le provoque placer causar sufrimiento, o permitir que otro sufra, o que sea indiferente a provocarlo⁷¹, sin duda alguna una persona maltratadora independientemente de su edad, debe tener algún tipo de psicopatología, a excepción de los niños muy pequeños, a quienes sus padres no les han enseñado las concepciones de dolor y sensibilidad, o quienes son muy pequeños para comprenderlo.

Por otra parte como señala Locke, se debe enseñar a los niños a ser benignos con otras especies pero no porque sean inferiores, sino porque al igual que nosotros tienen la capacidad de sentir y sufrir. La postura de Locke guarda cierta correspondencia con lo planteado inicialmente por Ovidio, quien hace dos mil años sostuvo que: “la crueldad hacia los animales enseña la crueldad hacia los humanos”⁷², pensamiento que también fue adoptado por Kant como se observó en líneas anteriores. Al respecto, cabe resaltar que la idea es que se respete a los animales, pero no bajo el postulado de que son inferiores, o de que la persona que maltrata a un animal luego maltratará a una persona, ni tampoco porque se debe ser compasivo ellos, ellos no demandan compasión, lo que demandan es un trato justo porque tienen un valor inherente.

Al hablar de crueldad, hace necesario precisar que este fenómeno se manifiesta en dos tipos de comportamientos, uno pasivo y otro activo, en este marco se debe citar lo siguiente:

El comportamiento pasivo incluye actos de omisión y negligencia, el activo, actos de perpetración. Un hombre que, sin provocación golpea a un perro hasta dejarlo inconsciente es activamente cruel, mientras que uno que por negligencia, deja de alimentar a su perro hasta el punto en que la salud del animal se ve afectada es pasivamente cruel, no por lo que hace sino por lo que deja de hacer. Tanto la crueldad activa como la pasiva tienen fronteras borrosas. Por ejemplo, una mujer no es cruel si ocasionalmente deja de alimentar a su gato, si es cruel si deja de hacerlo la mayor parte del tiempo. Aun así, mientras que no hay número exacto de veces ni un porcentaje tal que permita establecer que a partir de ahí se presenta un caso de crueldad, sí existen paradigmas⁷³.

⁷¹ Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, 231.

⁷² Ésta frase fue pronunciada por Ovidio (filósofo de la antigüedad) según se referencia en el siguiente artículo: “Este es el perfil psicológico de un maltratador de animales”, accedido 12 de julio de 2019, <https://www.lavanguardia.com/natural/20160429/401449053985/perfil-psicologico-maltratador.html>.

⁷³ Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, 230.

Existen múltiples formas de maltrato animal según la especie, para dar unos ejemplos; los animales silvestres y salvajes son cazados indiscriminadamente, son traficados ilegalmente y aparte de ello padecen de la destrucción de sus hábitats, para ejemplificar, una clara muestra de maltrato contra animales salvajes vale traer a colación el caso de un leopardo bebé al que le extrajeron sus colmillos con el fin de domesticarlo y tenerlo como mascota⁷⁴, al respecto hay que precisar que en el evento se suscitaron irreparables formas del maltrato, la primera de ellas fue despartarlo de su hábitat natural y desarraigarlo de su madre, por otra parte se encuentran los daños físicos y el dolor que el ocelote seguramente sintió a la extracción de sus colmillos, pero más allá de ello se debe tener en cuenta que un leopardo es un depredador y necesita de sus colmillos para atrapar su comida y también enfrentarse a otros animales, pues es un animal salvaje, por tanto en el caso en comento, el maltrato desplegado contra el ocelote le generará problemas de por vida.

Por otra parte, los animales domésticos padecen de maltrato por sus dueños o cuidadores, otros al trabajo forzado (transporte), los que se consumen atraviesan procesos de cría y sacrificio y los animales de compañía son criados y cuidados como si fuesen objetos y más aún mercancías. Un claro ejemplo de maltrato sobre animales domésticos es el abandono, una conducta muy común debida a la falta de cultura de cuidado y respeto por los animales.

2. Perspectiva teórica sobre las capacidades y derechos de los animales

La concepción acerca de la consideración moral de los animales, ha girado en torno de factores como la cultura, la religión pero sobre todo el contexto, entendido este como el conjunto de circunstancias que acompañan la época. En este punto es preciso hacer referencia que uno de los mejores ejemplos de prácticas tempranas de bienestar animal lo dieron los egipcios, quienes mantuvieron una verdadera cultura de respeto, cuidado y veneración por los animales tanto domésticos como salvajes.⁷⁵ Un muestra de la protección y el cuidado que los egipcios daban a los animales es la prohibición de la siembra de una planta denominada matalobos muy venenosa, actualmente conocida

⁷⁴El Tiempo, “A leopardo joven le amputaron los colmillos para domesticarlo *El Tiempo*, <https://www.eltiempo.com/colombia/otras-ciudades/a-leopardo-joven-le-amputaron-los-colmillos-en-tolima-355468.02> de mayo de 2019

⁷⁵ Juvenal. *Satiras*, Madrid, Consejo Superior de investigaciones científicas (trad. de 1996) citado en: Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 28.

como acónito, a fin de evitar que esos animales murieran al pisar sus hojas y ramas.⁷⁶ La aseveración inmersa en el párrafo anterior es evidente aun en el hogaño en la cultura egipcia, pues ellos actúan con estimación con los animales, con los gatos por ejemplo, en su vida y también en su muerte. Ambas tienen valor, puesto que para ellos los animales representan a sus dioses, y estos reencarnan en ellos.

A diferencia de los egipcios, los romanos y los griegos practicaban sacrificios continuamente, no obstante hay que reconocer que tanto en Roma, como en Grecia existieron posturas y normas en favor de los animales como se ha dejado sentado en apartes anteriores. A saber, el *Corpus Iuris Civilis* del emperador Bizantino Justiniano de 529 ya se refería acerca de los intereses de los animales al expresar: “el derecho natural es aquello que es dado a cada ser vivo y no es propio del ser humano”⁷⁷. Sin embargo la historia muestra que en estas civilizaciones no existió consideración moral hacia los animales. Aunado a lo anterior cabe traer a colación que en Roma los animales fueron sujetos de derechos pero de una forma muy particular, pues existía el juzgamiento de animales por parte de juristas y clérigos, del cual resultaban o criminales o sujetos de derechos, esto se hacía en el evento en que un animal cometiera daños en contra de una persona o algo de su propiedad. Siendo obligados a asistir como demandados, o reos en juicios públicos en compañía de su defensor humano, implicaba el reconocimiento de su personería jurídica de manera individual o colectiva para hacerlos partícipes directos del ritual judicial⁷⁸. Lo anterior refleja el desconocimiento del valor inherente de los animales, y los derechos que de este emanan, pues cabe resaltar, que lo que se reconocía para los animales a través de las normas romanas era el derecho de juzgamiento, que se observa un tanto paródico y hasta desfasado. En términos analíticos, en la Roma Antigua se advierte aquella influencia religiosa que ha pregonado y ha promovido la idea de que los animales están al servicio del hombre, visión que impedía a los legisladores o pretores en aquella época preocuparse por los derechos que de verdad debían y deben ostentar los animales.

2.1. La conciencia de los no humanos

La conciencia es un gran enigma para la ciencia y la filosofía. Se puede definir como aquella capacidad compleja del ser humano que exige de la interrelación de

⁷⁶ Ibid.

⁷⁷ Peña Aguilar, Amelia, “Por los derechos de los animales” *La Razón*, https://www.la-razon.com/la_gaceta_juridica/derechos-animales_0_1979202139.html. 14 de enero de 2014

⁷⁸ Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 29.

funciones como atención, inteligencia y memoria junto con la voluntad y los sentimientos que permitirán percibir las variaciones del medio y emitir conductas apropiadas. La conciencia tiene dos características centrales, la de ser cognoscente de todo cuanto existe y la de ser reflexiva. Esta última particularidad es lo que permite tener conciencia de sí mismo y adquirir la condición ética.⁷⁹

Respecto de lo anterior cabe precisar que los animales tienen la capacidad del percibir el mundo a través de grados de conciencia. Es decir, cuentan con la primera característica descrita en el párrafo anterior, mas no con la segunda, cabe recordar que Descartes fue el primero en exponer que los animales no tenían conciencia, pues la segunda si se debe reconocer que es propia de los seres humanos, porque ya hace referencia al raciocinio, lo que implica además de representar el mundo, modificarlo de conformidad con los patrones morales enraizados en una comunidad, pero esto no es óbice para aseverar que los animales carecen de conciencia como se hizo en épocas pasadas. Descartes por ejemplo, sostenía que los animales eran máquinas y por tanto carecían de alma inmortal y subsecuentemente de conciencia. Esta fue la separación más grande entre dos especies de animales, de ahí se empezó a sostener que lo que diferenciaba al ser humano de otros animales era la conciencia. No obstante en el siglo XX aparece Darwin y nos muestra los primeros estudios acerca del comportamiento animal. Según Darwin, no existe una diferencia fundamental en las facultades que tenemos las personas y en las que tienen los mamíferos, por ello sostiene que la diferencia entre el espíritu del hombre y el de los animales más elevados, recae en una diferencia de grado, más no en una diferencia de especie.⁸⁰

La conciencia en los seres humanos es muestra de su desarrollo cerebral, esta se manifiesta cuando las personas reaccionan o responden al exterior.⁸¹ Cada vez que aprendemos algo nuestro cerebro cambia, por lo tanto nuestra forma de representar el mundo también cambia. Las personas experimentamos el tener una personalidad, un temperamento, unas habilidades, unas flaquezas unos intereses gracias a la conciencia,

⁷⁹ César Carvajal, Ramón Florenzano, y Kristina Weil, *Psiquiatría* (Santiago de Chile: Editorial Mediterraneo Ltda, 2008).120

⁸⁰ Charles Darwin, *El Origen del Hombre*, trad. A. López White, F. Sempere y C^a, Editores (Valencia: F. Sempere y C^a, Editores, 1905), 75 y 76. https://medicina.ufm.edu/images/7/7c/Elorigendelhombre_Por_Charles_Darwin.pdf

⁸¹ La conciencia de uno mismo desde la primatología y el desarrollo de la evolución humana, es la capacidad de ser consiente, de reconocer la existencia propia. Este fue un paso determinante en la historia evolutiva del ser humano y la pieza que permitió el desarrollo de habilidades tan fundamentales como la creación de redes sociales complejas o ser capaz de imaginar lo que otro piensa o siente, pero también el prerequisite para cuidar de nosotros y otros de un modo consiente. Gabriel Doménech, et al. *El derecho de los animales*, (Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, (2015). 135

entonces ¿Por qué negarnos a reconocer que los animales también gozan de características como esas? Los animales no solo se limitan a percibir el mundo, sino que también a observarlo y a representarlo; una vez elaborada y procesada en su cerebro la información que reciben del exterior, los animales actúan. “Los animales son agentes. Tienen conducta, se comportan. No son meros sujetos pasivos a los que les pasan cosas”⁸², múltiples experimentos realizados con chimpancés arrojan esa conclusión. Es menester traer a colación un ejemplo de citado por Pablo Herreros en el Libro *El derechos de los animales*:

El psicólogo Gordon GALLUP desarrolló una prueba muy ingeniosa a principios de los setenta para comprobar la presencia o ausencia de conciencia en los primates no humanos: se trataba de hacer a un chimpancé una marca de pintura a la altura de la frente, justo por encima de las cejas. Al despertar se le mostraban varios espejos y se registraban sus reacciones. La mayoría de los individuos se rascaban la marca y olían la pintura. Después pasaron a inspeccionar partes de su cuerpo que de manera directa no son visibles, el interior de la boca, la zona baja de los genitales, la cara y los cuartos traseros. Ello demuestra que eran conscientes de que esa imagen en el espejo era la suya propia reflejada.⁸³

Sin duda las reacciones encontradas en el experimento citado dan cuenta de las capacidades cognitivas y emocionales que poseen los primates. Otro ejemplo puede observarse al colocarles un racimo de bananos en su campo visual, muy alto, de tal manera que no puede ser alcanzado, situación frente a la cual los chimpancés son capaces de buscar formas para acercarse al alimento e, incluso, utilizar un palo para bajarlos. Al hacerlo, se evidencia que construyen una representación mental previa para poder ejecutar posteriormente la acción. Esa característica, en términos de Rodolfo Llinás, es la esencial de la mente: la capacidad de predecir un evento futuro. Por lo menos en el caso de los chimpancés, esto parece cumplirse. Lo mismo, cuando recogen piedras que más tarde usarán para partir cascanueces⁸⁴. Así es como podemos observar, que no solo la mente humana atraviesa por procesos complejos de pensamiento y formas de representación mental que existen en los humanos, también existen en los animales, ¿en qué medida? Se diría que de conformidad a su naturaleza y su especie.

⁸² Mosterin, Jesús “Los derechos de los animales” *Teorema: Revista Internacional de Filosofía*, Vol. 18, No. 3, (1999) : 3. <https://www.jstor.org/stable/4304733>

⁸³ Pablo Herreros, et al., *El derecho de los animales*, (Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales, 2015), 127.

⁸⁴ Zubiría Samper, Julian , “¿Piensan los animales?”, *Representación mental en los animales y necesidad de otra escuela Semana* <https://www.semana.com/opinion/articulo/representacion-mental-en-los-animales-y-necesidad-de-otra-escuela-columna-de-julian-de-zubiria-samper/618279>. 6 de marzo de 2019

Finalmente, en este punto es menester destacar, que el 5 de julio 2012, un prestigioso grupo internacional de profesionales de neurociencia cognitiva, neurofarmacología, neurofisiología y neurociencia computacional⁸⁵, entre los que se encontraba Stephen Hawking, reevaluaron sustratos neurobiológicos de la experiencia consciente y los comportamientos asociados con ésta, tanto en humanos como en no humanos establecieron lo siguiente:

La ausencia de un neocórtex no es impedimento para que un organismo pueda experimentar estados afectivos. Evidencias convergentes indican que los no humanos tienen los sustratos neuroanatómicos, neuroquímicos y neurofisiológicos de los estados de consciencia, junto con la capacidad de mostrar comportamientos intencionales. En consecuencia, el peso de la evidencia indica que los humanos no son los únicos en poseer la base neurológica que da lugar a la consciencia. Los animales no humanos, incluyendo a todos los mamíferos y aves, y otras muchas criaturas, incluidos los pulpos, también poseen estos sustratos neurológicos.⁸⁶

Es así, como la ciencia ha dejado sentado que los no humanos poseen en su cerebro sustratos neurológicos como los humanos, de modo que las aseveraciones hechas por pensadores como Aristóteles y Descartes quienes sostenían que los humanos son los únicos seres pensantes, o que los no humanos son seres autómatas, tuvieron validez en su tiempo, puesto que no existían pruebas que demostraran lo contrario, por cual si dichas afirmaciones se elevaran en el presente caerían al vacío sin una base científica que las soporte.

2.2. El utilitarismo de Jeremy Bentham como puerta de discusión teórica sobre de los derechos de los animales

Ante todo se hace necesario precisar que el utilitarismo es una doctrina que se fundamenta en la idea de que lo correcto es aquello que produce el mayor placer o mayor felicidad sobre los seres implicados. En dicha teoría se encuentran inmersos dos principios, el principio de utilidad y el principio de la mayor felicidad, para el caso el segundo se subsume en el primero, así: aquel principio que aprueba o desaprueba las acciones de cualquier tipo que tiendan a aumentar o disminuir la felicidad de la parte cuyo interés está en cuestión.⁸⁷

⁸⁵ Animal Ethics, “La Declaración sobre la Consciencia de Cambridge”, *Animal Ethics*, 27 de mayo de 2017, <https://www.animal-ethics.org/declaracion-consciencia-cambridge/>. Traducción propia.

⁸⁶ Stephen Hawking y otros neurocientíficos. 2012. “Declaración de Cambridge sobre la consciencia”. Cambridge. 07 de Julio. Traducción propia <http://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf>

⁸⁷ Esperanza Guisán, *Historia de la Ética, 2. la ética moderna, el Utilitarismo.*, 2ª ed., vol. 2 (Barcelona: Editorial Crítica, S.L, 2002), 467,468.

Jeremy Bentham, fundador y máximo exponente de la teoría moral utilitarista abogó por la aplicación del “principio moral básico de la consideración igualitaria de los intereses” principio que se refiere a la consideración de lo quiere y lo que necesita cada ser, humano y no humano, acerca de este último Bentham consideró que:

Puede venir el día cuando la parte no humana de la creación animal adquiera los derechos que nunca pudieron haber sido retenidos, excepto por la mano de la tiranía. Los franceses ya han descubierto que la oscuridad de la piel no es razón por la cual un ser humano deba ser abandonado sin la satisfacción de los caprichos de la persona que los atormenta. Tal vez algún día se reconocerá que el número de piernas, los pelos en la piel, o tener una cola son razones insuficientes para abandonar a su destino una criatura que puede sentir ¿Que más podría ser usado para nunca hacerlo? Esta es la facultad de la razón o la pertenencia del idioma? Pero un caballo adulto o un perro es incomparablemente más racional y sociable que un niño recién nacido o tal vez de una semana o inclusive un mes de edad. Inclusive si no fuera así, que diferencia haría eso? La pregunta no es si ellos pueden razonar o pueden hablar, la pregunta es si ¿pueden ellos sufrir?⁸⁸

Bentham escribió lo anterior en una época para la cual los franceses habían liberado a sus esclavos, quienes fueron tratados sin ningún tipo de consideración, tal como sucede hoy con los animales. Por ello alude a que el color de piel no es razón para que exista sometimiento, y respecto de los animales expresa que las características físicas no son motivo suficiente para permitir que los animales sufran lo mismo que sufrieron los esclavos, pues ambos pueden sentir y por ende sufrir.

La postura del autor en comentario fue de inspiración para Peter Singer, quien sostuvo: “Está mal causar sufrimiento innecesario a otro ser, incluso si ese ser no pertenece a nuestra propia especie”⁸⁹, este postulado que pareciera proteccionista traza una delgada línea que impide que los animales sean sujetos de consideración moral pues deja en manos del ser humano distinguir que es y que no sufrimiento innecesario. Es a razón de que las personas fácilmente pueden justificar por ejemplo, lo de las corridas de toros, argumentando que se trata de *espectáculos culturales*, para la distracción y el deleite humano, en este sentido se advierte que basta hacer una inferencia lógica, para observar como la expresión “sufrimiento innecesario” revestida de benevolencia juega como arma de doble filo.

Con fundamento en no causar sufrimiento ni dolor se han creado unas normas de bienestar animal que lo que han logrado es perpetuar una matanza masiva de animales

⁸⁸ Jeremy Bentham, “An Introduction to the Principles of Morals and Legislation”, en *The Collected Works of Jeremy Bentham: An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, de Jeremy Bentham, ed. J. H. Burns y H. L. A. Hart (Oxford University Press, 1789), 144, doi:10.1093/oseo/instance.00077240. Traducido por David Fernando Enríquez.

⁸⁹ Singer y Casal, *Liberación animal*, 266.

para un sinnúmero de fines, en especial para el consumo, entonces, con el escudo de bienestar animal lo que se está “evitando” es solo que los animales sientan dolor a la hora de morir, ¿pero no será que de todos modos se les está vulnerando el derecho a la vida? La capacidad de sentir de los animales fue negada durante siglos, pero ha sido revaluada; hoy reconocemos que los animales son capaces de sufrir, pero además que son conscientes. Todos desean vivir y no sentir dolor, esto se puede evidenciar por ejemplo, cuando un cerdo que va a ser asesinado por degollamiento (la forma más común y sádica) emite chillidos e intenta zafarse de las manos de quien pretende matarlo, y así lo hace cualquier animal que se sienta amenazado, o que presienta que va a ser asesinado ¿Qué más prueba de conciencia de la propia existencia necesitamos? En esta línea del pensamiento según Bentham:

El legislador debe prohibir todo aquello que pueda servir para conducir a la crueldad. Los barbaros espectáculos de los gladiadores contribuyeron sin duda a proporcionar a los romanos la ferocidad de que desplegaron en sus guerras civiles. De un pueblo acostumbrado a despreciar la vida humana en sus juegos no podía esperarse que la representara en medio de la furia de sus pasiones. Y también es adecuado, por idéntica razón, prohibir toda clase de crueldad hacia los animales, ya sea como modo de diversión o para satisfacer la glotonería.

Las peleas de gallos, las corridas de toros, la caza de liebres y zorros, la pesca y otras diversiones de la misma especie suponen por necesidad, bien la ausencia de reflexión o un fondo e inhumanidad, ya que producen los ms agudos sufrimientos a seres sensibles y la muerte más dolosa y prolongada que imaginarse pueda. ¿Por qué ha de negar la ley su protección a todo ser dotado de sensibilidad?⁹⁰

Se debe dejar sentado que Bentham cuestionó la propiedad que unas personas ejercían sobre otras, pero no la propiedad que las personas ejercían sobre los animales, este autor sostuvo que al igual que las personas los animales también tenían la capacidad de sentir dolor y que había que proteger dicha sensibilidad, pero no criticó el hecho de que los animales sean considerados propiedad, al respecto hay que resaltar que dentro de la definición de propiedad en el derecho, se encuentran tres dimensiones clásicas, o formas generales de ejercer la propiedad; el uso, el goce y la disposición, en estas se amparan quienes dicen ser propietarios para usar, asesinar y vender animales, entonces Bentham comparó el sufrimiento de los animales con el de los esclavos, pero no advirtió que ambos de algún modo se perpetraban con fundamento en el derecho de propiedad. La definición positiva “propiedad” es lo que impide que los animales puedan ser vistos como sujetos morales, y más aún como sujetos de derecho. Pues sobre los

⁹⁰ Jeremy Bentham, *Deontology*, (Paris: Liberia de Gouas, 1839), 22. Citado en Carlos E. Restrepo Orrego, *Lecturas sobre derecho del medio ambiente*, tomo VII (Universidad Externado: Colombia 2007), 27.

deseos de los animales siempre prevalecerán los intereses de los propietarios, de tal modo la propuesta de Bentham favorece de manera directa a la raza humana.

2.3. La preocupación de Henry Salt por un cambio de legislación, costumbres y sentimientos hacia los animales

Ante todo es importante señalar que Salt, cuestionó el hecho de que las personas cataloguemos unas conductas peores que otras, según el autor cuando esto sucede impartimos desigualdad, un desequilibrio que Salt denomina como “sentimentalismo”, y define como: “un mal equilibrio del sentimiento, una inconsistencia que conduce a los hombres a atacar un abuso mientras ignoran o condonan otro allí donde también es de desear una reforma.”⁹¹ el cuestionamiento expuesto reivindica la aplicación del principio de igualdad en el sentido de que todas las especies merecen un trato igual, para ejemplificar se debe subrayar que si se habla de animales domésticos, no se puede afirmar que los animales de compañía tengan más o mejores derechos que los animales de granja, en este marco, dar muerte a un perro debe ser igual de reprochable que dar muerte a un cerdo, se cae en sentimentalismos cuando como personas nos conmueve más la muerte de un perro que la de un cerdo. Ambos tienen el derecho natural a vivir, sin embargo parece que la sociedad se ha acostumbrado a ver como algo anormal la muerte del primero y por el contrario, como algo normal la muerte del segundo.

Salt consiente de que los animales eran víctimas de la supremacía humana, postulaba que se les debía reconocer derechos, en este sentido sostenía que una democracia justa debía incluir a todos los seres vivos, sin embargo no dejaba de verlos como seres inferiores, esto se advierte en las siguientes líneas: “Es en la democracia, y en el sentido democrático de común origen y hermandad, extensible primero a la humanidad toda y luego a las razas inferiores, donde debemos buscar el progreso futuro. La emancipación de todos los hombres traerá consigo la emancipación todavía más vasta: la de los animales”⁹². Al reivindicar los derechos de los animales para Salt fue importante hacer una distinción entre derechos naturales de los derechos convencionales, sobre los cuales se refirió en los siguientes términos:

Los filósofos griegos del siglo v establecieron una importante distinción entre las propiedades naturales (*physei*) y las convencionales (*nóm*). Las propiedades naturales se tienen con independencia de nuestros acuerdos o convenciones. Las propiedades convencionales se tienen o se dejan de tener, según lo que acordemos o convengamos.

⁹¹ Henry S Salt, *Los derechos de los animales* (Madrid: Los Libros de la Catarata, 1999), 45.

⁹² Henry Salt, *Los derechos de los animales* (Madrid: Los Libros de la Catarata, 1999), 108.

El río (algo natural) que pasa por donde pasa, pero la frontera (algo convencional) pasa por donde los gobiernos respectivos acuerden. La propiedad de un ser humano (y no un elefante) o de ser mujer, o madre, o de ser de ojos verdes, son propiedades naturales. La propiedad de tener la ciudadanía española, de tener la obligación de hacer servicio militar o de ser Miss Universo son propiedades convencionales. Una vaca sagrada es vaca por naturaleza y sagrada por convención.⁹³

De lo anterior se infiere que las legislaciones de los países van cambiando por la presión social que genera la lucha por la reivindicación de derechos. Después de todo los derechos de los animales no los determina ni la ciencia, ni la filosofía, estas áreas como hemos visto hasta ahora sirven de apoyo para dar justificación moral a los derechos de los animales, pero; finalmente lo que los animales requieren es protección legal, y esta solo la otorga el derecho a través de las normas.

2.4. La consideración moral de los animales según Peter Singer

Peter Singer retomando el legado teórico dejado por el utilitarismo, propone una teoría de bienestar animal con fundamento en la capacidad de sentir de los animales sostenida dos siglos antes por Jeremy Bentham, en este marco el filósofo australiano expone:

Tanto los que estudian la conducta de otros animales como quienes tienen animales de compañía aprenden pronto a entender sus repuestas tan bien como entendemos las de un niño, y a veces mejor.

Por lo tanto, concluimos que no hay razones convincentes, ni científicas ni filosóficas, para negar que los animales sienten dolor. Si no dudamos de que otros humanos lo sienten, tampoco deberíamos dudar de que lo sienten otros animales.

Los animales pueden sentir dolor. Como vimos antes, no puede haber justificación moral para considerar que el dolor (o el placer) que sienten los animales es menos importante que el sentido por los humanos con la misma intensidad.⁹⁴

Como puede inferir, Singer estima que la especie animal privilegiada no tiene muchas diferencias con las especies que han sido consideradas inferiores, en este sentido es menester recabar que las teorías de Darwin son unos referentes de investigación de comportamientos tanto del animal humano como del no humano, este reconocido científico naturalista advirtió que las capacidades del ser humano y las de los animales no son tan distintas⁹⁵. Para defensores de los animales como Bentham y Singer el hecho de que los animales sientan es determinante para la consideración moral, los animales sienten y también piensan, como se mencionó líneas atrás, no son tan diferentes de las personas y por supuesto debe decirse, no son inferiores. Pero el

⁹³ Ibid., 56.

⁹⁴ Singer y Casal, *Liberación animal*, 51.

⁹⁵ Charles Darwin, *El origen del hombre*, 1.

punto es que deben ser reconocidos como seres morales y como sujetos de derechos, en razón de que son seres con vida, más allá de sus capacidades son sujetos de vida, los animales tienen el derecho natural a vivir indistintamente de su especie, cerdos, caballos, perros, ratas todos, domésticos, silvestres o salvajes, todos merecen una vida digna, es decir una vida natural que no sea entorpecida ni atormentada por el ser humano.

Aunado a lo anterior hay que resaltar lo que ya se dijo, cada animal tiene derechos de conformidad con sus características y su naturaleza, pero los animales tienen derechos comunes, como la vida, la salud, la integridad. Los animales son una categoría que merece una especial de protección, tienen derechos como el trato digno, y que no tienen derechos como el de elegir y ser elegido, a lo que voy es que no se trata de humanizar a los animales, sino otorgarles los derechos y garantías que les corresponden para su desarrollo individual natural. Los animales demandan una transformación en el comportamiento moral del hombre, no solo los animales domésticos, sino también los animales salvajes que luchan por su supervivencia, pues unos y otros han sido víctimas de la crueldad humana.

Entonces, con relación a la teoría de bienestar consolidada por Singer cabe decir que, el bienestar animal indirectamente ha permitido muerte animal para distintos fines, sobre todo para el consumo y la experimentación, pues tal vez lo que ocurre es que los postulados del bienestar animal no se encuentran plenamente desarrollados, lo cual constituye una falencia que da lugar a que los parámetros del bienestar animal se acomoden a conveniencia, o que no se cumplan, por múltiples razones, la razón imperante puede ser el desconocimiento y en este caso de todos, desde el legislador hasta la persona en cuya labor utiliza animales. El bienestar animal debería fijar unos límites puntuales que realmente impidan el sufrimiento animal y aquellas conductas permitidas dentro de la propuesta de Singer.

2.5. Los deseos e intereses que devienen del intelecto de los animales según Tom Regan

Con relación a la postura de Kant, que sostiene que sólo los agentes morales existen como fines en sí mismos, que por lo tanto son capaces de aplicar principios morales a la hora de tomar decisiones y que comparten el derecho, Regan consideró:

El enfoque de derechos reconoce el valor inherente igual de todos los sujetos de una vida. Que incluyen a quienes carecen de las capacidades necesarias para la agencia

moral. Estos pacientes morales (como los llamo) tienen por igual a recibir el mismo derecho a recibir un trato respetuoso que los agentes morales. Por lo tanto, de acuerdo con el enfoque de derechos, los animales no humanos que son sujetos de una vida, tienen este derecho tan definitivamente como lo tienen aquellos humanos sujetos de una vida que leen estas palabras⁹⁶.

Es así como el autor en comento sustenta, que tanto humanos, como no humanos tenemos un valor inherente que compele al reconocimiento de derechos como la vida. En este marco Regan apartándose de la teoría kantiana antropocentrista, sostiene que no solo los agentes morales (personas humanas) deben ser sujetos de consideración moral, sino que también los animales deben serlo, y para referirse a estos acuña el concepto de pacientes morales. Dicho reconocimiento implica dejar de ver a los animales como recursos; meramente reformar semejante injusticia institucional (al criar solo vacas “felices” o insistir en que los leones de los circos tengan jaulas más grandes, por ejemplo) no es suficiente, su consideración en términos morales exige la abolición y en términos jurídicos la modificación del sistema normativo que garantice los derechos de los animales.⁹⁷

El autor sostiene que los animales son seres autónomos, para ello distingue entre dos postulados de autonomía, por una parte está la autonomía en el sentido Kantiano, entendida como la capacidad de pensar detenidamente y evaluar reflexivamente los méritos de actuar de una manera u otra por ejemplo, tomar una decisión moral de si cumplir con una promesa o romperla, reflexionar porque cumplir o no la promesa y qué consecuencias traería el incumplirla, son razonamientos sobre los cuales desde el enfoque Kantiano de la autonomía, hacen que un individuo sea visto como un ser autónomo. Por otra parte está la autonomía de preferencia, comprendida como la capacidad de desplegar una acción motivada por sus propios deseos y metas.⁹⁸ Tanto el sentido de autonomía Kantiano, como el sentido de preferencia se excluyen seres como por ejemplo ríos o plantas, pero el sentido de preferencia incluye individuos que excluye el sentido Kantiano y aquí se encuentran los animales, según lo planteado por Regan:

Al menos los animales mamíferos pueden ser vistos como criaturas que cumplen con las exigencias para poseer autonomía de preferencia. Estos animales pueden considerarse razonablemente como poseedores de los prerrequisitos cognitivos para tener deseos y metas: perciben recuerdan, y tienen la capacidad de formarse y aplicar creencias generales. De aquí sólo estamos a un pequeño paso de reconocer que estos animales pueden razonablemente considerarse capaces de realizar elecciones preferenciales.⁹⁹

⁹⁶ Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, 452.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ *Ibid.*, 112.

⁹⁹ *Ibid.*, 113.

Las líneas anteriores dan cuenta de cómo Regan se separa de Kant, y se acerca un poco a utilitaristas como Bentham y Singer, al fundamentar que la consideración moral no debe darse solo para con los humanos, pero como se observa le agrega un ingrediente especial, y es el hecho de que los animales puedan conducir su vida, es decir, Regan va mucho más allá de la capacidad de sentir que defienden los utilitaristas, al sostener que los animales poseen cierta autonomía que los mueve a conducir sus acciones para alcanzar sus deseos, en este sentido cabe resaltar que de conformidad con lo expuesto, Regan cataloga a los animales como agentes morales autónomos, del mismo modo hay que resaltar que desde la óptica Kantiana los animales nunca serían agentes morales, ni mucho menos autónomos¹⁰⁰. Los comportamientos que demuestran autonomía pueden ser observados fácilmente en los animales domésticos, sin querer decir que sean los únicos animales autónomos; pues como sostiene el autor en comento, la autonomía hasta ahora puede ser observada sobre todo en animales mamíferos, que pueden domésticos o silvestres, pero indudablemente será más fácil observar los comportamientos de los animales que están cerca del ser humano. En este punto me permitiré citar un ejemplo que expone Regan:

Si por lo regular cuando Fido tiene hambre y no ha tenido oportunidad de salir a correr en un rato, opta por comer cuando se le presenta la opción de comer o salir, tenemos bases de comportamiento adecuadas para decir que el perro prefiere comer a salir a correr en esos casos y por tanto actúa (es decir, escoge) en consecuencia.¹⁰¹

Se debe destacar, que algo muy similar al ejemplo referido se observa en Matías, el perro miembro de mi familia, lo primero que hay que decir es que él entiende las palabras, de entre las muchas que se observa que entiende se encuentran la palabra galleta y la palabra paseo, entonces cuando se le ofrece las opciones, ¿quieres una galleta?, o ¿quieres ir a dar un paseo? sus respuestas corporales no son siempre las mismas, ambas opciones lo emocionan, cuando se le ofrece la primera opción su reacción es saborear e ir hasta donde se guarda las galletas a esperar la suya, mientras que cuando se le ofrece la segunda opción, su reacción es saltar e ir hasta donde está el collar y cuando lo tiene lo que hace es ir corriendo hasta la entrada de la casa e indicar la puerta con su mirada. Entonces, si se le presentan las opciones juntas la mayoría de las veces preferirá la segunda opción, este es un claro ejemplo de que los animales

¹⁰⁰ Aunque los animales mamíferos normales de uno o más años de edad no son considerados razonablemente como agentes morales porque no se les ve razonablemente como autónomos en el sentido Kantiano, pueden verse razonablemente como autónomos en el sentido de preferencia. *Ibid.*, 114.

¹⁰¹ *Ibid.*, 113.

tienen la capacidad de entendernos, pensar en lo que decimos y tomar decisiones encauzadas a satisfacer lo que desean, así es como se configura la autonomía de preferencia planteada por el autor de la referencia. De lo anterior se observa, que sería errado pretender que un ser humano que no se ha permitido compartir con animales de otras especies, comprenda que estos poseen autonomía.

Por otra parte, se debe enfatizar en que todos los animales, sobre todo los mamíferos pueden ser autónomos, pero por fines prácticos es más fácil intentar entender la autonomía de los animales domésticos, especialmente los de compañía¹⁰², puesto que por múltiples razones se torna difícil analizar la autonomía de los animales salvajes, una de ellas, la más evidente es que estos no pertenecen a nuestro hábitat, pues mientras el nuestro es urbano, el de ellos es natural. Hay que agregar que la autonomía de cualquier animal del que se saca provecho es vulnerada, y por consiguiente sus deseos son cercenados.

Para Regan, dado que los animales y los seres humanos compartimos la característica de tener deseos, también compartimos un interés de bienestar¹⁰³, ahora, lo primero que quizá dirá el lector es ¡pero si los animales no distinguen lo bueno de lo malo! Al respecto se debe resaltar que como se dijo en el punto 1.2.1 los animales son seres consientes y lo que implica la conciencia es la capacidad de poder representar el mundo, es decir, conocer la realidad, su medio y los que la componen y es capaz de reaccionar a ello. En este punto es preciso citar lo que el profesor Regan menciona acerca del bienestar individual:

Un bienestar individual no consiste meramente en tener aquellos beneficios que hacen posible vivir bien. Al fin y al cabo, ya sea que se trate de seres humanos o animales, los individuos deben sentir satisfacción en vivir como lo hacen para tener una buena vida. Y esto va a requerir que por lo general obtengan lo que quieren, prefieren, desean y les gusta, puesto que si no su vida se caracterizaría por la frustración y todo lo que esta conlleva.¹⁰⁴

Entonces sí, pueda que los animales no distinguan lo bueno de lo malo de la misma forma que nosotros, empezando porque para cada persona lo bueno, o lo malo puede tener múltiples representaciones. En este marco, se debe puntualizar que para los animales lo bueno, lo benéfico será los haga sentir bien, y sobre todo aquello que les

¹⁰² Después de todo, mucha gente se ha preocupado por los derechos de los animales precisamente a partir de su relación con una animal de compañía, quien le ha abierto los ojos a la rica individualidad de las vidas de los animales y a la posibilidad de una relación que no esté basada en la explotación. Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 133.

¹⁰³ Regan, *En defensa de los derechos de los animales*, 116.

¹⁰⁴ *Ibid.*, 118 y 119.

permita cumplir con sus deseos, mientras que lo malo será lo que los haga sentir física, o psicológicamente mal, conductas lesivas como el enjaulamiento, o los golpes por ejemplo.

2.6. El derecho de no ser propiedad de nadie propuesto por Gary Francione

Gary Francione sustenta una postura abolicionista y radical, que como veremos más adelante se aparta de las teorías utilitaristas propuestas por Bentham y Singer. Este autor considera que para que los animales puedan ser vistos como fines en sí mismos, deben dejar de ser vistos como propiedad. En este marco según Francione las personas tenemos una “esquizofrenia moral”, pues si se quiere poner freno al sufrimiento innecesario y considerarlo moralmente incorrecto se debe dejar de sacar provecho de los no humanos y para que ello se efectivice, estos deben dejar de ser considerados como propiedad de alguien¹⁰⁵, al respecto es provechoso citar las siguientes líneas:

Porque los animales son propiedad, se considera que no tienen ningún valor inherente o intrínseco, y generalmente ignoramos los intereses que puedan tener siempre que nos beneficie hacerlo. Podemos imponerles dolor y horribles sufrimientos, que equivalen claramente a lo que se consideraría una tortura si se les infligiera a los humanos.¹⁰⁶

Como se puede observar, la postura de este autor es tajante, pues reivindica enérgicamente el derecho a no ser tratados como propiedad, ya que ciertamente la propiedad impide que jurídicamente se franquee el paso para que los animales sean reconocidos como sujetos de derecho, pues el hecho de que los animales se les otorgue un precio, imposibilita que se les otorgue un valor, el valor moral que les corresponde.

Hay que destacar que el profesor Francione, no comparte los postulados de los utilitaristas Bentham y Singer, se opone rotundamente a la postura de Bentham, puesto que de esta se infiere que los animales no tienen interés en vivir, entonces se los puede matar a fin de tener provecho siempre y cuando sea una muerte humana. Pues para el autor en referencia no está bien usar y explotar a seres que poseen un valor intrínseco¹⁰⁷ y no comparte la postura de Singer, porque considera que dentro de su teoría contemporánea del bienestar animal se advierte la noción de que los no humanos tienen menos valor moral que los humanos, a esto Francione lo ha denominado como *nuevo welfarismo*¹⁰⁸. Según el autor en referencia las normas de bienestar animal son

¹⁰⁵ Francione, *Animals as persons*, 135.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ Gary L. Francione, “Animal welfare and the moral value of nonhuman animal”, *Law, Culture and the Humanities*, 2009, 4, doi:10.1177/1743872109348989.

¹⁰⁸ Ibid., 6.

insuficientes para garantizar consideración moral y amparo legal a los animales y por ello mira en la abolición de la propiedad la puerta del verdadero reconocimiento de los derechos y deseos de los animales, al respecto puntualmente el autor expone:

Aunque las leyes de bienestar animal parecen requerir que equilibramos los intereses humanos y no humanos en la determinación de la propiedad del uso o tratamiento de los animales, cualquier equilibrio supuesto no tiene sentido porque lo que nosotros el propósito de sopesar son los intereses de los dueños de propiedades contra los intereses de sus propiedades animales. El resultado de este ejercicio está predeterminado desde el principio por el estado de propiedad del no humano.¹⁰⁹

De acuerdo con lo propuesto por el profesor en comentario, los animales deben ser tratados formal y materialmente como sujetos de derecho, lo que naturalmente implicará abolir el uso y matanza indiscriminada de animales y quizá reformular el bienestar animal que ha sido permisivo con estas prácticas. Es evidente que la definición de bienestar ha sido desnaturalizada. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española el bienestar hace referencia a: “Conjunto de cosas necesarias para vivir bien, o vida holgada o abastecida de cuanto conduce a pasarlo bien y con tranquilidad”¹¹⁰.

Como se observó, el bienestar hace referencia a estar bien, no a morir bien, como se practicado durante muchos años, reconocer dicho valor al bienestar animal implica que su protección esta constitucionalmente garantizada frente a la voluntad de la mayor parte de la sociedad expresada a través del legislador democrático.¹¹¹ En este punto se debe precisar, que en virtud del derecho a la vida, la muerte de un animal debería ser concebible solo si la vida no es lo suficientemente buena, por ejemplo un sacrificio debería darse, como cuando se da la eutanasia en las personas, es decir, porque hay unas causas que motivan este acto y las causas deben dejarse claras, así como en la eutanasia se practica en las enfermedades catastróficas, incurables y que genera intensos dolores, pues igual debería ser respecto de los animales.

La muerte de un animal no debería ser una regla general sino una excepción, sobre todo aquellas muertes sin sentido, como por ejemplo las corridas de toros y la caza, pues respecto del consumo, cabe reiterar que como se trata de una manifestación volitiva, al menos debería disminuirse; el tema del consumo de productos de origen animal es personal, y está en la conciencia de cada individuo, pero si se debe resaltar,

¹⁰⁹ Francione, *Animals as persons*, 135.

¹¹⁰ RAE y ASALE, “Diccionario de la lengua española» - Edición del Tricentenario”, «Diccionario de la lengua española» - "bienestar" <https://dle.rae.es/>.

¹¹¹ Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 107 y 108.

que lo que más se cuestiona es la producción irracional de todo tipo de carne, pues la industria de la carne a diario no hace más que sacrificar animales que son criados para ese fin.

Por otra parte, es menester enfatizar que la propuesta de Francione como se ha venido sustentando es que dejen de ser vistos como propiedad, lo que además de lo expuesto implica que los animales dejen de ser domesticados y que cuidemos a los domésticos con quienes hemos creado cierta dependencia, especialmente con los animales de compañía. Para entender mejor la dependencia se hace necesario hablar de dos formas de dependencia consideradas por Sue Donaldson y Will Kymlicka:

Al pensar en dependencia es útil distinguir dos dimensiones: inflexibilidad y especificidad. [por ejemplo] un ratón viviendo en una jaula en el dormitorio de Juan es dependiente tanto en modos inflexibles como específicos. Dependencia es inflexible porque no tiene opciones alternativas si Juan falla en darle de comer. No puede moverse a otro lugar [...] su dependencia es altamente específica: es dependiente de un ser humano particular (o de una familia en particular) que lo tienen que alimentar. Contrástease esto con una rata que vive de la basura. La rata depende de los humanos porque son su fuente de alimento, pero no de un humano en especial. No le importa a la rata si es Juan y su familia quienes tiran la basura [...] visto de esta manera los animales [domésticos] y domesticados exhiben dependencia de especificidad puesto que dependerán de una o más personas.¹¹²

Como se puede inferir de lo citado, los humanos tenemos una serie de obligaciones para con los animales, principalmente con los que viven en nuestra casa, una de ellas; es conocer sus capacidades y deseos para de ese modo coadyuvar con su proceso de florecimiento. Por eso es importante que se reconozcan derechos a los animales, para que ese proceso no sea entorpecido, y ellos puedan tener un grado de autonomía, esa autonomía de preferencia que Regan defiende, para que de tal modo puedan formar parte de la comunidad moral. ¿Por qué no podríamos permitirles ser parte del pacto social, si nosotros los hemos hecho parte del núcleo fundamental de la sociedad denominado familia? este interrogante será resultado en el título subsecuente.

Finalmente, hay que precisar que la propuesta de Francione reconoce el valor que tienen los animales, en abolir la posibilidad de que se pueda ejercer propiedad sobre estos puede encontrarse en el fin del maltrato y el fin de la explotación, este hecho no sucederá de la noche a la mañana, se trata de algo progresivo y el hecho de que en muchos países se esté reconociendo a los animales como seres sintientes, o seres sensibles conduce a la modificación de las disposiciones civiles que los catalogan como objetos y abre camino para que pasen a ser sujetos de derechos, no como los seres

¹¹² Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 119.

humanos, ni con los mismos derechos, sino con los derechos que le corresponden de conformidad a su especie, además de los derechos que compartimos todos los seres vivos.

Seguramente quien lee este escrito hará un alto y se preguntará, ¿Qué pasará con los animales mientras se alcanza la abolición? Como se ha mencionado la abolición es un proceso que se desarrollará paulatinamente, entonces lo que se debe brindar a los animales hasta que eso suceda es un mínimo de protección, para ello quizá lo que proceda sea reformular el bienestar animal, especialmente en prácticas tortuosas como la experimentación médica y cosmética, la crianza y matanza para consumo, por otra parte que se desaliente exista comercialización de animales de compañía y que se incentive la adopción, los animales que son padecen maltrato por diversión humana como peleas de gallos y de perros, caza deportiva, corridas de toros también debe terminarse, es injusto provocar tortura para distraer a unos pocos, por último que los animales que son sometidos al trabajo tengan descanso, se les retribuya el trabajo con alimento y vivienda libre de confinamiento, servicios veterinarios y que tengan una vejez libre de maltrato, crueldad o abandono, el maltrato en este evento se observa cuando hasta el final de sus días el animal es obligado a trabajar, la crueldad puede darse cuando además de ser obligado a trabajar es golpeado, esto por supuesto también es maltrato y cuando el animal es abandonado, o dejado a su suerte también es maltrato, entonces se espera es que se construya un camino que marque de cambio de paradigma de la explotación y la dominación, al reconocimiento progresivo de derechos, entre los que se encuentra el trato digno.

Para Rey Pérez “el empleo constituye, pues, un pilar fundamental de la idea de ciudadanía” y siguiendo el postulado de Donaldson y Kymlicka de que los animales son co-ciudadanos de nuestras comunidades postula que los animales que realizan trabajos pertenecerían a la clase trabajadora, a la que clasifica de la siguiente manera: “Perros lazarillo, perros policía, animales que participen en procesos terapéuticos, y también todos los animales que viven en esa mundo de oscuridad que es la ganadería industrial.”¹¹³ El autor referenciado recordando lo expuesto por Donaldson y Kymlicka cataloga a los animales domésticos como ciudadanos “porque tienen una idea del bien o de lo que es bueno para ellos, que son capaces de comunicar y porque son capaces de

¹¹³ José Luis Rey Pérez, *Los derechos de los animales en serio* (Madrid: Dykinson, 2018), 102.

aprender las reglas necesarias para la vida social y cumplirlas”¹¹⁴ y dentro de este marco considera que a los animales se les debe reconocer unos derechos laborales.

El artículo séptimo de la Declaración Universal de los Derechos de los Animales preceptúa: “Todo animal de trabajo tiene derecho a una limitación razonable del tiempo e intensidad del trabajo, a una alimentación reparadora y al reposo.”¹¹⁵ Esta disposición parte de la idea de que existen animales destinados al trabajo, frente a lo cual se debe resaltar que la postura de quien escribe es abolicionista de toda forma de uso de animales, pues como se ha reiterado, los animales no están en la tierra para el servicio del hombre; ellos poseen un valor intrínseco, son seres consientes, capaces de sentir, también de pensar y experimentar una autonomía de preferencia como lo expone Regan. Sin embargo se debe aclarar que las formas de trabajo animal son múltiples y para mayor comprensión es pertinente clasificarlas entre lesivas y no lesivas, las lesivas son las que con su nombre lo indica lesionan a los animales de algún modo, los trabajos lesivos son aquellos que son forzados, las actividades realizadas por animales en circos pueden considerarse como una forma de trabajo lesiva desde la perspectiva de que por ejemplo animales como los leones o los elefantes deben encontrarse en libertad en su habitat y no en el reducido espacio de un circo, en ocasiones en jaulas y siendo obligados a trabajar para entretener, esto más que una forma de trabajo, podría ser considerado como una forma de esclavitud, pues no se diferencia mucho de cómo las personas en tiempos pasados eran cosificadas (vendidas, regaladas) y obligadas a trabajar.

Por otra parte se encuentran las formas de trabajo no lesivas, y estas aunque no deberían darse a la luz de la postura abolicionista de Francione, pueden darse si a los animales se les otorga unos mínimos laborales en apego al bienestar animal, como descanso (para no ser forzados físicamente), alimentación (una dieta ajustada a su especie y a su peso), vivienda (en condiciones adecuadas de espacio y limpieza), recreación (ejercicio físico y socialización con otros animales) jubilación (por vejez o incapacidad) esto con fundamento en que el humano que trabaja con animales, no es solo su jefe sino también el responsable de su bienestar.

Es de aclarar que los animales que pueden prestan servicios laborales son los que por sus capacidades pueden convivir con el ser humano, o sea los domésticos, como por

¹¹⁴ Ibid., 103.

¹¹⁵ ONU Asamblea General. *Declaración Universal de los Derechos de los Animales*, Suiza 21 de octubre de 1989

ejemplo los burros, caballos y perros, esto con el fin de puntualizar que los animales salvajes que son usados en espectáculos, o los animales que son utilizados como proveedores de alimentos como huevos y leche no.

2.7. Los vínculos afectivos inter-especies y la evolución del núcleo fundamental de la sociedad.

Como se mencionó al principio, los animales tienen diversas capacidades para comunicarse, con los de su especie y con las otras especies, con los sonidos. En muchos tipos de animales, incluido el ser humano, los órganos vocales son muy eficaces como medio de expresión¹¹⁶, pues estos órganos emiten sonidos que permiten la comunicación, al respecto cabe traer a colación las siguientes líneas:

Los sonidos que usan la mayoría de los animales para comunicarse ladridos, mugidos, maullidos son innatos, no aprendidos. Sin embargo, algunas especies, incluida la nuestra, son capaces de imitar nuevos sonidos y utilizarlos en contextos sociales apropiados.¹¹⁷

Las formas de comunicación que poseen los animales, o que adoptan, dependen del nivel de plasticidad neuronal, es decir de su capacidad de aprender y por supuesto de recordar recientemente dos investigadoras, Whitney Musser, de la Universidad de San Diego, y Ann Bowles, del Hubbs-SeaWorld Research Institute, descubrieron que las orcas (*Orcinus orca*), pueden cooperar con otras especies gracias al aprendizaje vocal. Su estudio fue publicado en la Revista de la Sociedad Acústica de América, sugiere que la imitación vocal puede facilitar las interacciones sociales entre cetáceos¹¹⁸.

Las habilidades de aprendizaje vocal por sí solas no significan que las orcas posean un lenguaje de la misma manera que los humanos, pero sí indican un alto nivel de plasticidad neuronal, la capacidad de cambiar los circuitos en el cerebro para incorporar nueva información. Además, hay razones de peso para estudiar los patrones vocales de los mamíferos marinos, que están muy amenazados por las actividades humanas – enredos en artes de pesca, colisiones con barcos, exposición a contaminantes y vertidos de petróleo y reducción de hábitats por el cambio climático.¹¹⁹

La comunicación interespecies puede predicarse también entre personas y animales después de todo, como se ha venido recalando el ser humano es una de las

¹¹⁶ Charles Darwin, *La expresión de las emociones en los animales y el hombre* (Madrid: Alianza, 1984), 111.

¹¹⁷ Otero, Luis, “Las orcas aprenden a comunicarse con los delfines”, *Muy Interesante.es*, <https://www.muyinteresante.es/naturaleza/articulo/las-orcas-aprenden-a-comunicarse-con-los-delfines-671412763367>. 8 de octubre de 2014, párr. 1,

¹¹⁸ *Ibid.*, párr. 3.

¹¹⁹ *Ibid.*, párr. 6.

muchas especies de animales que existen. En esta línea de pensamiento, se debe destacar que las capacidades de comunicación de los animales, han facilitado la construcción de lazos afectivos con el ser humano, ya que el hecho de que dos seres puedan comunicarse desatará cierta empatía entre ambos, tan es así, que desde épocas para las que la memoria no alcanza, los animales han pasado a ser parte de la familia. Muestra de ello se evidencia en la cultura egipcia, que como se mencionó líneas atrás, ha demostrado respeto y afecto con los animales en general, y de manera especial con los animales domésticos de compañía, un ejemplo de ello se observa en el duelo que los egipcios guardaban por la pérdida de un ser querido felino, pues la muerte de un gato era motivo de un gran duelo familiar, y sus deudos se rapaban las cejas en señal de respeto y recordación por el miembro de la familia que había desaparecido.¹²⁰

De otro lado, se hace menester señalar que los animales no siempre han ocupado un lugar en la familia, en Roma los animales fueron usados como “mascotas”, y como parte de colecciones, hoy los animales son más que lujos y objetos de diversión, hemos comprendido que se trata de seres que sienten y que piensan como se ha venido exponiendo, por ello se considera que la palabra mascota comúnmente utilizada ya no es compatible con como vemos a los animales en una familia. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, mascota se refiere a: “Persona, animal o cosa que sirve de talismán, algo trae buena suerte, animal de compañía, o sombrero flexible”¹²¹, quizá ninguna de esas nociones, que catalogan a los animales como objetos se aproximan a lo que significa un animal como miembro de la familia, es decir, lo que se pretende es que un animal doméstico, independientemente de su especie sea reconocido como un sujeto miembro del núcleo familiar, como lo es el padre, la madre, el hijo el hermano, etc. En este sentido estaría bien remplazar “la mascota”, por el animal familiar, es decir el perro, el gato, el hámster etc. Pues el animal pasa a ser un miembro familiar como cualquier otro, en este sentido es preciso citar lo siguiente:

El animal de compañía se integra de modo tan armónico en la familia que en la mayoría de las ocasiones pasa a ser “un miembro más” de la misma, motivo por el cual, la crisis familiar igual que afecta a la esfera personal y patrimonial de sus integrantes, lo hace en relación al animal que ha venido compartiendo con la familia experiencias vivencias conjuntas.¹²²

¹²⁰ Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 99 y 100.

¹²¹ RAE y ASALE, “Diccionario de la lengua española” *Real Academia Española*, versión 23.2, 2018, s. v. “mascota”, <https://dle.rae.es/?id=OW11ptF>

¹²² Cristina Gil Membrado, *Régimen jurídico civil de los animales de compañía*, Colección Monografías de derecho civil. IV, Propiedad y derechos reales 12 (Madrid: Dykinson, S.L, 2014), 59.

Aunado a lo anterior, se debe recalcar que es claro que los humanos tenemos unos deberes directos morales y legales para con los no humanos, por ello no resulta extraño que en convenios o conciliaciones de divorcio, se contemplen disposiciones para regular el tiempo de compartir con los animales familiares, porque es evidente el cariño y afecto que surge por estos animales entre quienes les han cuidado, estableciendo en ocasiones derechos de estancia o visitas alternas y otras medidas que favorecen el cuidado por ambos ex cónyuges.¹²³ En este caso, práctico es preciso resaltar que existe una obligación de cuidado compartida, por ello no debe verse como algo extraño que una pareja a punto de divorciarse concilie ciertos aspectos que conciernen a los espacios familiares y gastos que requiere un miembro animal de la familia. En esta línea de pensamiento es oportuno traer a colación lo siguiente:

[El 3 de abril de 2019], en la Comisaría de Familia de la Comuna 16 (Belén) de Medellín [Colombia], se llevó a cabo una audiencia de conciliación, difundida ampliamente en medios de comunicación, relacionada con la fijación de cuota alimentaria, cuidados y régimen de visitas en favor de un animal de compañía (canino), acogido en adopción durante la convivencia de una pareja¹²⁴.

Lo anterior da cuenta, que en Colombia se concilia en derecho respecto de los derechos de los animales familiares desde hace unos meses, pero se evidencia que en la ciudad de La Coruña en España se realizan este tipo de acuerdos desde 2011, a continuación un extracto de un acuerdo conciliatorio de la fecha en comentario:

El acuerdo consiste en la posesión del animal cada dos fines de semana al mes: Matías el primero y el tercero desde las 20 horas del viernes hasta las 20 del domingo permaneciendo el resto del tiempo con Francisca. Igualmente lo tendrá Matías en su periodo de vacaciones comunicándose previamente a Francisca.¹²⁵

Lo expuesto deja ver la importancia que tiene tanto para el animal, como para sus humanos, tener en claro temas como, quien asumirá que gastos veterinarios, y quien pasará determinado tiempo con el familiar animal.

¹²³ Sap León, 25.11.2011 (JUR\2011\427786, Citada en: *Régimen jurídico civil de los animales de compañía*, 61.

¹²⁴ Cruz Abril, Sara Milena, “Animales como miembros de la familia, ¿es necesaria una regulación?”, La realidad familiar está en transición, desde el modelo de familia nuclear hacia nuevas formas de convivencia, *Ámbito Jurídico*, <https://www.ambitojuridico.com/noticias/informe/civil-y-familia/animales-como-miembros-de-la-familia-es-necesaria-una-regulacion>.26 de abril de 2019.

¹²⁵ Sap León, 25.11.2011 (JUR\2011\427786, Citada en Gil Membrado, *Régimen jurídico civil de los animales de compañía*, 61.: *Ibid.*, 61.

2.8. Las personas tienen un status moral diferente al de otros seres según Adela Cortina

Siguiendo la tradición kantiana, Cortina sostiene que los únicos seres que tienen derechos son los humanos, y que por tanto solo frente a ellos se puede cometer injusticias. La autora reafirma la postura de Kant al expresar que: “quien se acostumbra a maltratar a otros seres acabará maltratando también a los hombres”¹²⁶, según Cortina:

Quien maltrata a los animales da muestras de tener un mal carácter y además se daña así mismo y a los demás hombres. Parece que quien es cruel con los animales no hace sino mostrar su crueldad habitual, y teniendo en cuenta que el carácter es el conjunto de hábitos que nos predispone a obrar de una forma u de otra en los momentos concretos, es preciso reconocer que la crueldad es un mal hábito, es un vicio y no una virtud, expresivo de un mal carácter. De aquí se seguirá una consecuencia de mucha importancia para la vida moral.¹²⁷

De las líneas citadas se infiere, que el maltrato animal es una muestra del mal carácter, que de ser permitida puede ser replicada en las personas, entonces el verdadero problema moral según la autora en referencia, es el hecho de que se las personas desplieguen actos “de mal carácter” en contra de otras personas, inobservando que el maltrato es una conducta igualmente reprochable si se propina contra una persona o contra un animal.

Es así como Cortina se rehúsa a reconocer ese valor interno que poseen los animales, es un tanto egoísta al pensar tan solo en las relaciones armónicas que deben existir entre los seres humanos, ya que más que la idea de paz entre humanos, debería predicarse la paz entre especies, ya que no hay mucho que nos diferencie de otras especies de animales. Pero sin embargo Cortina postula que las personas tenemos un estatus moral diferente al de otros seres¹²⁸. Siguiendo la tradición Kantiana, Cortina asevera que las personas tenemos deberes indirectos para con los animales, en los siguientes términos:

El núcleo de la cuestión sería hoy día tratar de analizar si hay deberes morales directos en relación con los animales y con la naturaleza porque tienen un valor interno y no sólo instrumental, aunque no se puedan reconocer derechos porque no tienen la capacidad de entender qué sea un derecho y porque son miembros de comunidades en que ese discurso carece de sentido.¹²⁹

¹²⁶ Adela Cortina Orts, *Las fronteras de la persona: el valor de los animales, la dignidad de los humanos* (Madrid: Taurus, 2009), 65.

¹²⁷ Ibid.

¹²⁸ Ibid., 179.

¹²⁹ Ibid., 100.

Se observa que la autora considera que los animales no pueden ser parte del contrato social¹³⁰, pues le da prelación a la persona y la reviste de relevancia moral al manifestar que: “Reconocemos como persona a quien tiene las capacidades requeridas para la autoconciencia, para el mutuo reconocimiento de la dignidad, para actuar desde la libertad y para asumir su responsabilidad”¹³¹, sumado a esto la autora considera que:” Los principios de justicia tienen que ser publicados, comprendidos y aceptados por los seres capaces de hacerlo”¹³². Bajo este postulado, los animales nunca podrán ser sujetos de derechos, pues dentro de la caracterización de sujetos de derechos expuesta por Cortina solo hay espacio para las personas, exceptuándose a quienes padecen afecciones mentales y a los menores.

En este punto, se hace menester resaltar que la palabra persona es solamente una construcción jurídica, es decir, un concepto abstracto que sirve para indicar que a determinados seres se les atribuye capacidad para ser titulares (o sujetos) de derechos subjetivos, “persona” en nuestros días es una de las categorías de sujeto de derecho de entre las muchas que puede crear un ordenamiento jurídico, ya sea a través de las normas o la jurisprudencia, así que conceptos como derecho y trato digno no están reservados para humanos. En contraposición a lo que sostiene Cortina, Donaldson y Kymlicka sostienen:

De hecho, casi siempre el caso que las personas humanas con menores capacidades son las más vulnerables, y las que más necesitan protección [legal]. El estatus moral no descansa en juicios sobre la capacidad mental [o jurídica] sino simplemente en el reconocimiento de la subjetividad. Hablar de una persona oscurece el problema, y crea falsas barreras para el reconocimiento de los derechos de los animales.¹³³

Respecto de lo anterior, se hace menester enfatizar, que no solo las personas pueden ser sujetos asistidos de derechos, en el mismo sentido hay que destacar que no son las capacidades las que revisten de derechos a un ser vivo, sino su valor inherente, pues todos los seres vivos son susceptibles de vulnerabilidad.

2.9. Las capacidades de los animales, su desarrollo y florecimiento según Martha Nussbaum

Nussbaum a diferencia de Cortina, rechaza la idea de que sólo los animales humanos sean parte del pacto social, en este sentido es de aclarar, que no está de

¹³⁰ Cortina Orts, *Las fronteras de la persona*. 101.

¹³¹ *Ibid.*, 185.

¹³² *Ibid.*, 103.

¹³³ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 65.

acuerdo que dentro de una comunidad política el gobierno cree normas que protejan únicamente los derechos de las personas, pues considera que los no humanos son sujetos de dignidad, que al igual que los humanos persiguen distintos fines como la amistad, la afiliación, la movilidad y la ausencia del dolor, los cuales constituyen derechos y están basados en la justicia¹³⁴. En esta línea es de anotar, que la postura de Nussbaum amplía el concepto de justicia social y da cabida dentro de este a los no humanos.

Para Nussbaum, el tema de los derechos de los animales va más allá de evitarles sufrimientos, ella considera que en virtud del derecho a florecer, cada animal debería alcanzar su plenitud de conformidad a las características naturales de su especie, es decir, ejercer los roles que les corresponda en la naturaleza, en este sentido lo que reivindica Nussbaum es el derecho de cada animal de poder desarrollarse apropiadamente según su especie. El concepto de dolor y felicidad es demasiado sencillo. Tenemos que prestar atención a todas las necesidades y habilidades de cada especie para descubrir cuáles son nuestras obligaciones para con ellas¹³⁵. Al respecto Nussbaum estima que: “Nuestras decisiones afectan diariamente a las especies no humanas, y a menudo les causan grandes sufrimientos. Los animales no solo son parte del decorado del mundo; son seres activos que tratan de vivir sus vidas; y a menudo nos interponen en su camino”¹³⁶

Nussbaum critica las teorías Kantiana (antropocentrista) y Rawlsoliana (contractualista)¹³⁷, que se refieren a que no tenemos deberes directos para con los animales y que lo que debemos tener hacia ellos es son deberes de caridad o de compasión más que de justicia, bajo este marco Nussbaum formula las siguientes preguntas: ¿quién diseña los principios de justicia? ¿para quién quien se diseñan estos principios¹³⁸. No es difícil evidenciar que quien crea las normas es el ser humano, para proteger los intereses del ser humano, motivo por el cual, la preocupación de Nussbaum

¹³⁴Citado en Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 210.

¹³⁵ Robert T. Hall, *El derecho de los animales*, (Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales, 2015), 76.

¹³⁶ Martha Craven Nussbaum, *Las fronteras de la justicia: consideraciones sobre la exclusión* (Grupo Planeta (GBS), 2007), 65.

¹³⁷ Los principios sobre los cuales está construida la teoría de justicia de Rawls, son meramente antropocentristas, pues este considera que para que un individuo sea parte de una comunidad política debe ser racional, en este sentido solo las personas capaces tienen derecho a una justicia igual, lo cual es naturalmente discriminatorio de quienes tienen algún tipo de afección mental, los menores de edad y por supuesto los animales. John Rawls, *Teoría de la Justicia*, s. f. (Cambridge: Editorial Universidad de Harvard, 1975)

¹³⁸ Nussbaum, *Las fronteras de la justicia*, 41.

se centra en que teorías antropocentrista y contractualista postulan, que quienes son parte del contrato social son seres racionales, en este sentido cabe citar que:

Aduce [...] Nussbaum que Rawls [exponente de la teoría del contractualismo cae en un error empírico al ignorar la capacidad de inteligencia de los animales para crear relaciones con los humanos, y entre ellos mismos, y las complejas formas de reciprocidad que establecen, por lo cual no descarta la idea de incluir a los no humanos en el pacto social, si bien no se refiere al contrato social de la teoría clásica, teniendo en cuenta el alto grado de asimetría entre los humanos y los animales, donde no sería necesario hacer un pacto con seres que ya se tienen dominados y controlados.¹³⁹

Al respecto cabe manifestar, que el hecho de que quienes suscriben, hacen cumplir y cumplen las leyes sean personas, no es óbice para que los animales que ya pertenecen a nuestras comunidades físicas, pertenezcan también a nuestras comunidades morales y políticas, quizá no puedan ser parte de la forma tradicional como lo hacemos las personas, pero ellos lo son en calidad de beneficiarios, si bien ellos no pueden hablar, ni organizarse y manifestar por sus derechos, es obligación de las personas como miembros de la sociedad, el Estado y la familia, reivindicar sus derechos y defender sus intereses con el fin de que cada especie animal se desarrolle de conformidad a su naturaleza. Pues, las personas debemos ser capaces de vivir en relación y respeto a los demás animales, plantas y el resto de la naturaleza.¹⁴⁰

Los animales pueden tener deseos propios, al igual que los humanos, como sostiene Nussbaum, lo que se le puede cuestionar a esta autora es que hable de “dignidad” de los animales, no porque no merezcan ser tratados con dignidad, sino que este un término creado por el derecho tradicional en virtud de la persona humana, se reitera, sin desconocer que los animales sean sujetos asistidos de un trato digno, los animales merecen el desarrollo de sus propios derechos, en este sentido podría hablarse de trato digno, teniendo en cuenta que es una obligación directa de ser humano.

El florecimiento de cada especie animal no se toma en cuenta en el utilitarismo según Nussbaum, en este punto hay que precisar; que el florecimiento de los animales dependen de decisiones políticas, es decir, el respeto por las capacidades que conllevan al florecimiento esta entre gira entorno de la justicia política y la justicia social.

Según Nussbaum la capacidad representa la libertad de un individuo para alcanzar su bienestar, y entre las muchas capacidades que la autora considera necesarias

¹³⁹ Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 199 y 200.

¹⁴⁰ Monereo Atienza, Cristina, “Martha C. Nussbaum – Otro Enfoque para la Defensa del Ser Humano y de los Derechos de las Mujeres”, *Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos* 36, n° 70 (2015): 93, doi:10.5007/2177-7055.2015v36n70p93.

para el florecimiento de cada especie se encuentran vida, salud integridad corporal, estimulación y asociación.

2.10. Los derechos de los animales vistos desde la óptica de los derechos de la naturaleza

Desde la perspectiva de la filosofía del derecho, Zaffaroni intenta dar respuesta a la pregunta: ¿La naturaleza puede ser sujeto de derechos?¹⁴¹. Y para ello el autor examina la evolución jurídica de la relación entre los seres humanos y la naturaleza y advierte que el derecho ha creado una nueva rama, que es el derecho ambiental y al respecto indica: “puede decirse, pues, que el ecologismo jurídico es en realidad un ambientalismo jurídico, donde campea la idea de que el medio ambiente sano es un derecho humano”¹⁴², tal como apunta Zaffaroni, el derecho ambiental es un primer acercamiento a la protección de los derechos de la naturaleza, pero no ofrece una protección real y efectiva de la naturaleza *per se*, puesto que de fondo lo que se protegen son los derechos humanos o los derechos colectivos de humanos, más no los derechos de los no humanos. Es decir, el derecho ambiental se mueve en una dirección distinta a la que se mueven los derechos de la naturaleza, pues mientras los derechos del medio ambiente promueven el respeto por los seres vivos en beneficio de las personas, los derechos de la naturaleza reconocen el valor de cada ser vivo *per se*. Y precisamente esto último es lo que comparten la teoría de los derechos de la naturaleza, con la doctrina animal, que tienen en cuenta el valor intrínseco de cada animal, su individualidad.

Es menester traer a colación el caso de Colombia, un país donde hasta hoy se mantiene la postura ambientalista, esta postura que mira a los seres vivos y a la naturaleza en general como recursos o medios que deben ser cuidados y respetados porque el humano depende de ellos, bueno el hecho es que en Colombia no existe protección constitucional a los derechos de los animales, ni siquiera a los derechos de la naturaleza, lo que la Constitución de 1991 en virtud de su carácter ecologista protege es el medio ambiente sano, un derecho consolidado dentro del derecho tanto interno como internacional en pro del bienestar del ser humano. Por su parte la jurisprudencia colombiana incluye como parte del ambiente a la *fauna* entendida como “el conjunto de

¹⁴¹ Eugenio Raúl Zaffaroni, *La Pachamama y el humano* (Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2011), 14.

¹⁴² *Ibid.*, 66.

animales de un país o región” es así como la sentencia T- 666 de 2010¹⁴³ protege a los animales en virtud de que hacen parte del desarrollo de los seres humanos:

La inclusión de los animales dentro del concepto de ambiente se hace con base en el papel que estos juegan en el desarrollo de la vida humana. Acentúa la Corte que esta consideración supera el enfoque eminentemente utilitarista –que los considera en cuanto recurso utilizable por los seres humanos-, y se inserta en la visión de los animales como *otros* seres vivos que comparten el contexto en que se desarrolla la vida humana, siendo determinantes en el concepto de naturaleza y, por consiguiente, convirtiéndose en destinatarios de la visión empática de los seres humanos por el contexto –o ambiente- en el que desarrolla su existencia. No otra puede ser la norma constitucional que se derive de las diversas y numerosas disposiciones en que la Constitución hace referencia a los elementos que integran el ambiente y que fueron mencionadas anteriormente como parte de la llamada “Constitución ecológica”¹⁴⁴

Como se observa, la jurisprudencia subsume la protección de los derechos de los animales dentro de los derechos del ambiente, e incluso realiza un planteamiento que se torna anacrónico al exponer, que incorporar a los animales dentro del concepto ambiente se aparta del utilitarismo, cuando el ambiente se ampara en pro del ser humano. Por fortuna en 2016 nace la Ley 1774, norma que protege los derechos de los animales y los reconoce como “sintientes”, esta norma concitó la modificación del código civil para que no sean considerados como cosas, sino como seres sintientes, del mismo modo se modificaron las normas penales y se tipificó el maltrato animal como delito, así mismo crearon algunas normas de protección de los animales.

También hay que destacar que en virtud de la Ley 1774 de 2016 se otorgó un *habeas corpus* a un oso en julio de 2017, tradicionalmente el *habeas corpus* ha sido considerado un derecho de los humanos, por lo cual este hecho naturalmente abrió el debate por los derechos de los animales, pues se trata de una garantía jurisdiccional creada por el derecho tradicional en virtud de la persona humana, que en Colombia se hizo extensiva a un no humano en 2017, en este punto es importante manifestar que un caso muy similar sucedió en Argentina¹⁴⁵ donde a una chimpancé llamada Cecilia se le otorgó un *habeas corpus* en 2016, hay que destacar que el debate por los derechos de los animales subsiste, ahora es tarea de la Corte Constitucional establecer si los

¹⁴³ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C-666/10*, Expediente D-7963 de 30 de agosto de 2010, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>.

¹⁴⁴ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C-666/10*, Expediente D-7963 del 30 de agosto de 2010, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>.

¹⁴⁵ Herrera, Juan “El rol del ‘habeas corpus’ en la evolución de los derechos de los animales”, *Por medio de este precedente (el caso del oso Chucho), se abre la posibilidad del reconocimiento de la personalidad legal para animales y sus respectivos derechos, Ámbito Jurídico*, <https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/constitucional-y-derechos-humanos/el-rol-del-habeas-corpor-en-la-evolucion-de-los.12> de febrero de 2018.

animales deben seguir amparados dentro del derecho ambiental o adoptar la línea de los derechos de la naturaleza.

Si pensamos los derechos de los animales desde los derechos de la naturaleza, debemos reconocer que nosotros no tenemos derecho de dominar nada sobre la naturaleza; los seres humanos somos una especie de tantas que existen dentro de un todo, dentro de una unidad indivisible llamada naturaleza, en la que muy pocas cosas nos hacen distintos de los de los animales. Bajo este entendido los derechos de la naturaleza nos invitan a restablecer nuestros lazos con otros seres, no solo con los animales; sino con todos los seres que conforman la naturaleza, respecto de los derechos de los animales, teóricos de los derechos de la naturaleza consideran:

El trato cruel, el abuso y la muerte de animales son síntomas de una ruptura de nuestra condición de seres que integramos la naturaleza. Nadie tiene derecho a maltratar a otras especies a abusar de ellas, a pretenderse con derecho a dominar y maltratar. Nuestra condición de ser parte de la pachamama es una ruta de un nuevo aprendizaje que los pueblos andinos comparten con el conjunto de las sociedades. Esta aproximación replantea prácticas culturales propias y nos invita a cuestionar otras, incluso algunas calificadas como ciencia, por ejemplo la experimentación cruel con animales, u otras de producción y consumo, como la cría masiva de animales en condiciones de irrespeto total a la calidad de vida, o a la existencia de mataderos en condiciones deplorables o incluso el agresivo uso de productos como son las hormonas... y por supuesto las corridas de toros.¹⁴⁶

Hoy por fortuna, las teorías que pretendían mostrar al hombre como el animal superior, o como el centro de la naturaleza han sido muy controvertidas. Y hemos empezado a reprochar prácticas, que antes parecían normales, como la experimentación animal, o las corridas de toros. Sin embargo, no es suficiente cuestionar practicas dañosas; se debe propender por la abolición de las mismas, solo así finalmente se reconocería el valor intrínseco de otros seres vivos, y las obligaciones directas que tenemos para con ellos, esto con el fin último de que las distintas especies alcancen el goce efectivo de sus derechos, tanto generales, es decir los derechos que compartimos con todas las criaturas, como el derecho la vida, y también los específicos, o sea, los que ostenta cada especie, en virtud de sus particularidades naturales, como por ejemplo, el derecho a volar de las aves. Es así, como los derechos de la naturaleza proponen una ética biocéntrica que:

Defiende que la vida, los seres vivos y la Naturaleza, tienen valores en sí mismos que están más allá de la utilidad humana. No pretende que las plantas o animales hablen, se presenten en juzgados o formen partidos políticos. Reclama, en cambio, que seamos

¹⁴⁶ Alberto Acosta y Esperanza Martínez, eds., *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, 1era. ed (Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011), 371 y 372.

nosotros, los humanos, quienes comencemos a escuchar, a entender y a aprender de los seres vivos y sus ambientes.¹⁴⁷

Lo anterior permite inferir que los derechos de la naturaleza reclaman los derechos de todo ser vivo, no solo de los animales, sino de todos los seres vivos y sus ambientes, como también impone obligaciones a los seres humanos para abogemos por la satisfacción de los derechos de cada ser que forma parte de la naturaleza. De otro lado es de anotar que los derechos de la naturaleza son unos derechos relativamente nuevos, Ecuador es el pionero en Latinoamérica en reconocer constitucionalmente los derechos de la naturaleza, pues el artículo 71 de la Constitución Ecuatoriana preceptúa:

La Naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo, o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la Naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.¹⁴⁸

El reino animal pertenece a la naturaleza, por tanto la disposición anterior ampara implícitamente los derechos de los animales y para coadyuvar con la protección de los derechos animales se creó en Ecuador la Ley Orgánica Bienestar Animal (LOBA), norma busca garantizar la convivencia en sociedades armónicas y funcionales. Es así como Ecuador da luz verde a que los animales sean considerados como sujetos de derechos. Otro país que ha reconocido constitucionalmente los derechos de la naturaleza es Bolivia en 2009, mientras que sus países vecinos como Colombia, aún se mantienen en la perspectiva de protección ambiental. Cambiar de paradigma se ha tornado difícil, Al respecto Zaffaroni expone:

La incorporación de la naturaleza en carácter constitucional en carácter de sujeto de derechos, abre un nuevo capítulo en la historia del derecho, respecto del cual nuestra imaginación es pobre, porque nos movemos aún en el paradigma que niega derechos a todo lo no humano.¹⁴⁹

No obstante lo anterior, existen precedentes jurisprudenciales a nivel mundial de reconocimiento de nuevos sujetos de derechos, como por ejemplo, El Rio Atrato en Colombia de Noviembre de 2016¹⁵⁰. El Rio Ganges en India en marzo de 2017¹⁵¹, el

¹⁴⁷ Gudynas, *Derechos de la naturaleza*, 211.

¹⁴⁸ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449. 6. 20 de oct de 2008.

¹⁴⁹ Zaffaroni, *La Pachamama y el humano*, 144.

¹⁵⁰ Gonzales Serrano, Ximena, ¿Qué significa que el Atrato sea un sujeto de derechos? *Semana* <https://www.semana.com/contenidos-editoriales/atrato-el-rio-tiene-la-palabra/articulo/acerca-de-los-derechos-bioculturales-del-rio-atrato/551290>. 20 de diciembre de 2017.

Río Whanagui en Nueva Zelanda, también en marzo de 2017¹⁵². En esta línea es necesario enfatizar en que los derechos de la naturaleza son una generalidad que reivindica distintos derechos de seres vivos, y claro los animales se encuentran dentro de esta, se puede decir en sentido figurado, que mientras que los derechos de la naturaleza son un grupo o un género, los derechos de los animales son una parte, o la especie, pues los animales, así como ríos, los bosques, son parte de un todo, pero sin embargo la reivindicación de sus derechos no se subsume en ese todo, pues existe una amplia gama de matices en defensa de los derechos de los animales, esta gama se ha ido tiñendo desde la época de los antiguos filósofos griegos hasta nuestros días.

Respecto de lo expuesto, se hace necesario destacar, que la lucha por la reivindicación de los derechos de los animales es mucho más antigua que la reivindicación por los derechos de la naturaleza, pues como se observó en apartados precedentes, el debate por los derechos de los animales como tal, empezó con Bentham hace aproximadamente dos siglos atrás, y tomó fuerza después de la Declaración Universal de los Derechos de los animales de 1978, y el debate por consideración moral de los animales se ha ido enriqueciendo desde la existencia de pensadores como Pitágoras o Plutarco hasta nuestros días, en este sentido aunque a veces se hable indistintamente acerca de los derechos de la naturaleza y los derechos de los animales, se debe tener presente que respecto a los segundos existe un amplio desarrollo teórico y normativo y jurisprudencial, sobre todo teórico, pues como se observa son muchas las posiciones acerca de los derechos de los animales.

Como se ha sostenido en líneas anteriores, la naturaleza es un todo compuesto de varios seres vivos, como por ejemplo bosques, ríos, animales y humanos, sin embargo se advierte que los derechos humanos no se subsumen dentro de los derechos de la naturaleza, porque para ellos existe toda una construcción teórica, normativa y jurisprudencial, lo mismo ocurre con los derechos de los animales, el reino animal está dentro de la naturaleza y todos los seres vivos de la naturaleza merecen ser considerados moral y jurídicamente, pero se debe tener presente que el desarrollo de los derechos de los animales ha sido independiente.

¹⁵¹ Víctor M. Olazábal “El Ganges: un río con los derechos de una persona”, *El Mundo*, 22 de marzo de 2017

¹⁵² BBC Mundo “Whanganui, el río en Nueva Zelanda que tiene los mismos derechos que una persona”, *BBC News Mundo*, <https://www.bbc.com/mundo/noticias-39291759>. 16 de marzo de 2017.

El doctor Ramiro Ávila sostiene que “la naturaleza no es un ente separado del ser humano ni viceversa.”¹⁵³ Y así es bajo el entendido de que todos los seres debemos ser sujetos de consideración moral y jurídica, sin embargo hay que aclarar que cada ser vivo ya sea un río, sea una persona o un animal tiene sus derechos propios de conformidad a su naturaleza, a sus necesidades y sus vulnerabilidades. Respecto de los derechos de los animales existen distintas posturas teóricas tendientes al utilitarismo al bienestarismo y al contractualismo, como también normas que justifican y desarrollan los derechos de los animales y esto es algo que no se puede dejar de lado, pues cada ser tiene derechos particulares y para ello si vale clasificarlos, así como se clasifica a las personas por sus características o vulnerabilidades como la ideología, el género, las capacidades especiales, la raza, así también los animales se los puede clasificar como domésticos, domesticados (salvajes y silvestres), liminales y cada cual tiene unos derechos, y existe un desarrollo al respecto. Entonces al momento de reconocer las características y las vulnerabilidades de cada ser para proteger sus derechos si vale separar, pero claro la separación no será en virtud de la superioridad como lo hacen las teorías antropocéntricas, sino en virtud de sus particularidades, sin desconocer que la naturaleza es una unidad infraccionable de la que todos formamos parte.

Por otro lado, como afirma Cormac “las fuentes del derecho son completamente humanas” respecto de lo que cabe decir, que las normas se crean, se modifican y se derogan por el ser humano y en beneficio de sus intereses, situación en la cual el hombre desconoce desde toda óptica que su especie es una más que debe convivir con el resto y que su derecho no es único ni superior, es un derecho que debe ser armonizado con otros derechos como lo son los de los seres que componen la naturaleza, Cormac critica ese desequilibrio al siguiente tenor:

Los animales, las plantas y casi cualquier otro elemento de la Tierra son, legalmente hablando, objetos que son propiedad de una persona humana o de una persona imaginario o jurídica como una empresa, o pueden convertirse en propiedad en determinado momento, por ejemplo al ser capturados o sacrificados. Mientras el derecho vea a las criaturas vivientes como cosas y no como seres estará cegado a la posibilidad de que puedan ser sujetos.¹⁵⁴

Cormac Cullinan resalta el hecho de que los seres humanos además de que despleguemos comportamientos nocivos contra los seres y entes de la tierra, no

¹⁵³ Ávila Santamaría, Ramiro, *El derecho de la naturaleza fundamento*, Repositorio Digital de la Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2010, 22 <http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1087/1/%C3%81vila-%20CON001-El%20derecho%20de%20la%20naturaleza-s.pdf>

¹⁵⁴ Cullinan Cormac, *Derecho Salvaje* (Ecuador: Huaponi Ediciones, 2019), 89.

mostramos interés alguno en limitar estos comportamientos, por otra parte cabe enfatizar en que hasta que no dejemos de verlos como objetos no los incluiremos dentro de nuestra legislación como titulares de derechos.

2.11. Las obligaciones del ser humano en su interacción interespecies según Donaldson y Kymlicka

Donaldson y Kymlicka comparten el argumento medular en favor de los derechos de los animales, pues ellos consideran que los animales no están en la tierra para servir de medios al ser humano, sino que son fines en sí mismos, por tanto deben dejar de ser explotados por el ser humano. Los autores en referencia sostienen que los animales no pueden ser libremente violentados en aras de satisfacer el bien mayor, al respecto se refieren a la inviolabilidad de los derechos de las personas y de los animales en los siguientes términos:

Mientras que la idea de inviolabilidad es ahora ampliamente aceptada en relación con los seres humanos, muy poca gente está preparada para aceptar que los animales también tendrían derechos inviolables. Incluso aquellos que aceptan que los animales importan desde el punto de vista moral, y que merecen ser tratados de modos más humanitarios, a menudo creen que cuando la situación aprieta, pueden violarse esos derechos sacrificados sin fin por el bien de otros.¹⁵⁵

Las líneas expuestas dan cuenta de que Donaldson y Kymlicka advierten de la posibilidad de que existan personas que no estén preparadas para aceptar la inviolabilidad de derechos de los animales, o que prefieran seguir usando a los animales como hasta ahora, con métodos humanitarios.

Respecto de lo anterior, cabe expresar que es una realidad que la sociedad se encuentra cambiando constantemente, y junto con ella el derecho, cuya característica principal es el dinamismo, motivo por el cual encontramos nuevas reivindicaciones, y de tal modo nuevos derechos; hoy se debate mucho acerca de los derechos de los animales, pero hace unos 60 años las preocupaciones o las reivindicaciones eran otras, como por ejemplo, los derechos políticos de la mujer, y claro, quizá a las sociedades latinoamericanas de esa época también les costó reconocer que los derechos de la mujer eran inviolables, y quizá hasta ahora a algunos hombres les cueste reconocerlo, entonces se debe tener en cuenta que la sociedad y el derecho cambian, en muchas ocasiones gracias a la presión social (manifestaciones, protestas, plantones) y los miembros de la sociedad nos vamos acoplando, en este sentido quizá hoy para algunos es difícil pensar que los derechos de los animales son inviolables pero la humanidad terminará por

¹⁵⁵ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 47.

entender que: “Primero, fue necesario civilizar al hombre en su relación con el hombre. Ahora, es necesario civilizar al hombre en su relación con la naturaleza y los animales”¹⁵⁶. El ser humano incluso con normas que lo prohíben, le hace daño a otros, quizá sin normas la desgracia sería completa, en este sentido es de suma importancia que existan normas que limiten las conductas de los seres humanos para se abstengan de dañar a los animales.

Los autores que se referencian en líneas anteriores postulan que los seres humanos tenemos que reconocer a los animales como miembros de nuestra comunidad en calidad de ciudadanos, lo cual significa; primero, extender a los animales domésticos una protección legal para evitar el confinamiento y garantizar la suficiente movilidad para llevar a cabo una vida floreciente; segundo, la teoría de la ciudadanía concita a que se resuelvan las cuestiones de desigualdad estructural en este marco, Donaldson y Kymlicka formulan dos preguntas ¿está construida la sociedad de modos que limiten innecesariamente la movilidad a ciertos grupos o individuos? ¿Hay modos en que la sociedad utilice arbitrariamente restricciones a la movilidad como forma de marcar inferioridad? Frente al primer planteamiento es menester señalar que evidentemente la movilidad de los animales se ve limitada cuando los intereses de propiedad se sobreponen a sus propios intereses, un ejemplo de ello se puede percibir cuando en una corrida de toros, un toro es torturado hasta la muerte, pero nadie piensa en su dolor o en sus intereses de no sufrir, o de vivir, sino que se piensa que es un espectáculo cultural que la gente paga por presenciar, respecto del segundo planteamiento se debe decir que si hay modos en los que las personas limitan los deseos de movilidad de los animales, cada vez que un animal es sacrificado por los intereses económicos de alguien se marca restricciones a la movilidad y se perpetua una falsa creencia de inferioridad.

Donaldson y Kymlicka señalan que una obligación medular que los seres humanos tenemos para con los animales, es reconocer su estatus como seres revestidos de subjetividad, con derechos esenciales que debe ser tenidos en cuenta:

Reconocer a los animales [domésticos] como ciudadanos tiene implicancias en cuanto a los deberes de protegerlos de los daños, incluyendo el daño causado por los humanos, otros animales y más generalmente por accidentes o desastres naturales [...] como en el caso de la movilidad, algunos de estos deberes no dependerán del estatus de los animales como ciudadanos, sino simplemente de su estatus como seres con un bien

¹⁵⁶ National Geographic, “‘Primero fue necesario civilizar al hombre en su relación con el hombre. Ahora es necesario civilizar al hombre en su relación con la naturaleza y los animales.’ -Víctor Hugopic.twitter.com/waeXvQ8vVS”, Tweet, @RevistaNatGeo, (2018T8:22), <https://twitter.com/RevistaNatGeo/status/954026164116484098>. 18 de enero de 2018.

subjetivo cuyos derechos básicos deben ser respetados. Otros sin embargo están atados específicamente al hecho de la membresía.¹⁵⁷

Es claro que los seres humanos debemos propender por el respeto de los derechos básicos o elementales de todos los animales, ya sea salvajes, silvestres o domésticos, de cualquier especie; pero debe precisarse que tenemos unas obligaciones especiales de para quienes dependen y viven con nosotros, las obligaciones en comento están encaminadas al desarrollo y florecimiento de cada animal, lo que significa que tenemos la obligación de conocer cuáles son los deseos que puede tener un animal y coadyuvar con su realización, en este sentido los autores Donaldson y Kymlicka exponen:

Puede que los animales domesticados no reflexionen sobre el bien, pero tienen un bien-intereses preferencias, deseos –y la habilidad para actuar o comunicar, para alcanzar ese bien. [...] Los animales domesticados dependen de los humanos para establecer un marco básico de seguridad y confort. Con este marco en su lugar, son capaces de ejercitar la agencia en muchas áreas de sus vidas, sea directamente (como cuando las vacas eligen que plantas necesitan comer), o a través de la agencia con apoyos (como cuando María emplea el mecanismo de sentarse en el porch de alguien extraño para que la lleven a su casa).¹⁵⁸

Como se precisó antes, la concepción del bien que tienen los animales no humanos quizá varía de la concepción de bien que tenemos los animales humanos, por ello es tan importante detenernos a ver cuáles son, deseos y necesidades de los animales que hemos domesticado. Ellos se comunican y solicitan por medio de su lenguaje lo que ellos requieren, entonces lo que debemos hacer, como compañeros, familiares y amigos que somos, es conocer lo que ellos quieren para que puedan ser autónomos, es cierto que ellos dependen del ser humano en muchas cosas, por ejemplo, si necesitan de medicina porque el veterinario lo ha ordenado, solo los humanos conocemos dónde y cómo podemos adquirirla, ellos poseen grandes habilidades de comunicación, pueden manifestar dolor e incomodidad. Pero en ningún caso podrán comprar medicinas. Es cierto necesitan del ser humano para algunas cosas, pero no para todas, pues como se dijo los animales ejercen autonomía de preferencia para algunas cosas.

Por otra parte, es menester puntualizar que los animales son parte de nuestra vida cotidiana, los invitamos o no a nuestro mundo. No hay algo así como “nuestro mundo” que no incluya animales y nuestra tarea es identificar formas apropiadas de relación humano-animales.¹⁵⁹ Compartimos nuestro mundo con diferentes especies de

¹⁵⁷ Donaldson y Kymlicka, *Zoopoli*.,216.

¹⁵⁸ *Ibid.*, 186.

¹⁵⁹ *Ibid.*, 147.

animales, de hecho no hay que olvidar que somos animales, que se relacionan con otros, sobre todo con los animales de compañía, quienes a lo largo de la historia han demostrado inteligencia, lealtad y cariño. Se trata de seres que al ser parte de nuestro mundo merecen que el ser humano les brinde relaciones armoniosas, pacíficas, sanas y sobre todo ajustadas a sus derechos.

Capítulo segundo

Análisis comparado del desarrollo normativo y jurisprudencial acerca de la protección de los derechos de los animales

El debate por los derechos de los animales se ha puesto sobre la mesa en nuestras sociedades latinoamericanas desde no hace mucho, con relación a Europa dónde se advierten importantes cambios al interior de legislaciones de países y regiones como Austria en 1988, Alemania en 1990, Suiza en 2000, y Cataluña en 2006¹⁶⁰, los cuales han reconocido que los no humanos no son cosas, en este sentido también es importante destacar que se han creado normas internacionales que amparan los derechos de los animales¹⁶¹; dentro de las que se encuentran Tratado de Lisboa, Tratado de Ámsterdam y Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

El primer antecedente de normas de protección animal surge en el nacionalsocialismo de la Alemania de 1933, cuando Hitler en su gobierno pregonaba que en el nuevo Reich no debe haber cabida para la crueldad con los animales, siguiendo este postulado se crearon normas de bienestar y protección animal; aunque no se debe desconocer que detrás del loable propósito de lograr el bienestar y la protección de los animales, se escondía la persecución implacable y la muerte a escala industrial de la judería europea. Pues según los seguidores de Hittler, los judíos eran símbolo de degeneración de la especie y cúmulo de todos los males que asolaban a la nación alemana¹⁶². Las ideas de protección se han mantenido a través del tiempo, pues se debe resaltar que la reforma de la Constitución Alemana de 2002 prevé un acápite que consagra el amparo de los derechos de los animales.

En este capítulo se abordarán las distintas modificaciones normativas y jurisprudenciales, encauzadas a extraer a los animales de la categoría de objeto en la que el derecho de propiedad los introdujo. Es así como se observaran los avances en derecho de los últimos años, que posicionan a los animales como sujetos asistidos de derechos.

1. Más allá de la sintiencia de los no humanos

La normativa del país Galo arroja referencias de protección de los animales desde tiempos pasados, es así como, el Código Penal francés de 1805, vigente a la fecha

¹⁶⁰ Javier Sádaba, et al., *El derecho de los animales*, 166.

¹⁶¹ *Ibid.*, 116.

¹⁶² Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 135.

prevé un capítulo específico que sanciona conductas que constituyen maltrato animal, el cual se denomina; “De las sevicias graves o actos de crueldad hacia los animales” disposición que defiende la integridad animal, y castiga la crueldad al señalar:

El hecho de, públicamente o no, ejercer sevicias graves o de carácter sexual, o cometer un acto de crueldad hacia un animal doméstico, o domesticado, o en cautividad, será castigado con dos años de prisión y 30.000 euros de multa. A título de pena accesoria, el tribunal podrá prohibir la posesión de un animal, con carácter definitivo o no. Las disposiciones del presente artículo no serán aplicables a las corridas de toros si se puede invocar una tradición local ininterrumpida. Tampoco serán aplicables a las peleas de gallos en las localidades donde se pueda probar una tradición ininterrumpida. Será castigada con las penas previstas en el primer apartado la creación de un nuevo gallódromo. Igualmente será castigado con las mismas penas el abandono de un animal doméstico, domesticado o en cautividad, a excepción de los animales destinados a la repoblación.¹⁶³

El apartado normativo referenciado es muestra de protección, pero se advierte algo muy particular, y es que requiere de una modificación que incluya a todos los animales, no solo a los domésticos; pues según lo citado el derecho penal francés sólo castiga las conductas de maltrato que se despliegan sobre los animales domésticos, excluyendo a los otros tipos de animales. Por su parte el Código de Medio Ambiente Francés promueve la protección de todas las especies de animales y sus hábitats¹⁶⁴, y la norma que en Francia finalmente abrió paso para que los animales sean considerados como sujetos de derecho fue la Ley N°20115-177 del 16 de febrero de 2015, norma que modificó el Código Civil Francés, el cual actualmente dispone: “Los animales son seres vivos dotados de sensibilidad. Sujeto a las leyes que protegen”¹⁶⁵, es así como se advierte la inclusión normativa de los animales como sujetos de derechos.

¹⁶³ Asamblea Nacional de Francia, Ley n° 94-653 de 29 de julio de 1994 art. 9, que modifica el Código Penal Francés, Paris, Diario Oficial de la República Francesa de 30 de julio de 1994 Código Penal Francés - Buscar con Google”, accedido 24 de julio de 2019, https://www.google.com.co/search?ei=z_g4XefUBIv4wAKbs6PQBQ&q=C%C3%B3digo+Penal+Franc%C3%A9s+&oq=C%C3%B3digo+Penal+Franc%C3%A9s+&gs_l=psy-ab.3..35i39.10675.11463..11664...0.0..0.313.1372.2-4j1.....0....1..gws-wiz.....0i71.EUEj3GYsz1E&ved=0ahUKEwin-JaU6c7jAhULPFAKHZvZCFoQ4dUDCAo&uact=5.

¹⁶⁴ Asamblea Nacional de Francia, Ley n° 2003-591 2003-07-02 art. 3 que crea el Código de Medio Ambiente Francés, Paris, Diario Oficial de la República Francesa, de 28 de febrero de 2002. - Buscar con Google”, accedido 24 de julio de 2019, https://www.google.com.co/search?ei=9vg4Xca6GITLwALIkZngAQ&q=C%C3%B3digo+de+Medio+Ambiente+Franc%C3%A9s+&oq=C%C3%B3digo+de+Medio+Ambiente+Franc%C3%A9s+&gs_l=psy-ab.3..0i22i30.125216.125965..126293...1.0..0.273.273.2-1.....0....1j2..gws-wiz.....10..0i71j35i39.1zDOsTbN4qA&ved=0ahUKEwjGjfem6c7jAhWEJVAKHchIBhwQ4dUDCAo&uact=5.

¹⁶⁵ Asamblea Nacional de Francia, Ley n°20115-177 del 16 de febrero de 2015 que modifica el Código Civil Francés, Paris, Diario Oficial de la República Francesa de 16 de febrero de 2016 “Téléchargement au format PDF | Legifrance”, accedido 22 de julio de 2019, https://www.legifrance.gouv.fr/telecharger_pdf.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721.

Es menester resaltar que la modificación del Código Civil Francés o napoleónico, marca la pauta para que se modifiquen otros Códigos Civiles, pues los existentes se hicieron bajo la inspiración de este código, que sido modificado y hoy considera a los animales como seres sensibles. Sin embargo, es de anotar que Francia no sería el primer país europeo en reformar su Código Civil en el sentido de reconocer que los animales no son cosas, pues lo hizo Alemania a través de su constitución de 2002¹⁶⁶; y a principios de 2019 se radicó un proyecto de Ley encaminado a la protección de insectos, a estos animales les otorgan importancia y buscan proteger sus roles especiales en la naturaleza, en fundamento de que son indispensables para la polinización de las plantas, para el alimento de otros animales y para el equilibrio ecológico.¹⁶⁷

Francia tampoco es el último país en reconocer la capacidad de sentir de los animales, Colombia reconoce la sintiencia en los animales desde 2016, la norma en comento dio lugar a la modificación del Código Civil, que actualmente describe a los animales como seres sintientes, y del Código Penal donde actualmente se encuentra tipificado el delito de maltrato animal.

Que se reconozca la capacidad de sentir de los animales es un avance, como también lo es que se modifique la categoría de objetos a sujetos en la que se encuentran, pero más que normas y reconocimientos, lo que los derechos de los animales demandan es su materialización y para ello lo que se requiere primero que todo, es claridad en los derechos que le corresponde a cada animal y segundo los mecanismos para hacer efectivos esos derechos. En este punto se debe precisar que los derechos de los animales pueden ser clasificados en dos grandes grupos, los derechos básicos o fundamentales, estos se encuentran contenidos en el documento de 1965 de la Organización Mundial de la Sanidad Animal y en la Declaración Universal de los Derechos de los Animales. El documento de la OIE desarrolla el principio bienestar animal que ha sido definido por la OIE como “el estado físico y mental de un animal en relación con las condiciones en las que vive y muere” y los derechos esenciales que se desprenden del bienestar animal son vivir:

- Libre de hambre, de sed y de desnutrición;
- Libre de temor y de angustia;

¹⁶⁶ Molina Roa, *Los derechos de los animales*, 139.

¹⁶⁷ Europa Press, “El Gobierno de Alemania prepara una ley específica para proteger a los insectos”, 17 de febrero de 2019, párr. 4, <https://www.europapress.es/internacional/noticia-gobierno-alemania-prepara-ley-especifica-protger-insectos-20190217182930.html>. 17 de febrero de 2019.

- Libre de molestias físicas y térmicas;
- Libre de dolor, de lesión y de enfermedad;
- Libre de manifestar un comportamiento natural.

Si se habla de estas libertades en animales domésticos ya sea de compañía o de granja, se entiende que es su responsable quien tiene la obligación de satisfacerlas, y si se habla de animales salvajes o liminales los deberes los tenemos todos (estado y sociedad). Algunos derechos básicos que se desprenden de la Declaración Universal de los Derechos de los Animales de 1978 son el derecho a la vida, a la igualdad, a la libertad, al trato digno.

Los derechos particulares son aquellos que reconocen y protegen las particularidades o características específicas de cada especie, por ejemplo el derecho a volar de las aves, las aves tienen la capacidad de mover sus alas en el viento y volar. La anatomía de un pájaro refleja su capacidad para volar, sobre todo sus alas que están perfectamente diseñadas para erigirse en vuelo, entonces acciones humanas como cortarles las alas, o privarlas de la libertad de volar, son formas de tortura, y por supuesto de maltrato, y son más comunes de lo que se piensa, pues todos en algún momento hemos tenido un familiar, un amigo o un vecino, que ha tenido un ave en cautiverio. Al respecto se debe resaltar que las aves no son animales domésticos, se trata de animales silvestres que deben estar en libertad.

En 2014 el Tribunal Superior de Nueva Dehli analizó la comercialización de aves, pues en octubre de ese año se incautaron casi cuatrocientas aves de una tienda de mascotas en Delhi India, situación que naturalmente llamó la atención del Tribunal en comentario, y este resolvió reconocer a las aves el derecho a vivir con dignidad, el derecho a la libertad, es decir, volar en el cielo sin estar metidas en jaulas o sometidas a la crueldad, y el derecho a no ser propiedad de nadie.¹⁶⁸ De acuerdo con esto se puede observar, que a diferencia de los derechos esenciales, los derechos particulares no se encuentran establecidos, pues no existe un catálogo de derechos particulares para cada especie como debiere, lo cual permite inferir que si existen múltiples formas de vulneración de derechos, no puede ser solamente por maldad, sino también porque existe desconocimiento de las particularidades y derechos que le asisten a cada especie.

Pensemos en particularidades como las características o atributos de un animal, por ejemplo un ave, un animal vertebrado que se moviliza generalmente a través de sus

¹⁶⁸ “Birds too have right to live with dignity”, párr. 4.

alas, es decir, su principal característica es la capacidad de volar “Todo en la anatomía de un pájaro refleja su capacidad para volar ya que en su momento la evolución obró para que colonizaran el cielo. Sus alas, por ejemplo, están perfectamente diseñadas para erigirse en vuelo”¹⁶⁹. Las características de cada individuo indican la protección que merece, es así como la razón no puede ser el ingrediente especial para el reconocimiento de subjetividad, según Dussel “La razón es una astucia de la vida, es decir, la vida está debajo de la razón y no la razón debajo de la vida entonces si el animal inteligente humano logró meter en un zoológico y ahora los está destruyendo es porque la vida humana tenía una astucia que hasta la pudo usar en contra de la vida y contra de sus prójimos”¹⁷⁰. En virtud a la razón el ser humano ha cometido grandes desastres como la esclavitud, la contaminación y el maltrato animal. Entonces lo que reclaman los derechos de los animales es la demarcación de un límite, que para Ferrajoli, sería trazar un límite al poder de las mayorías¹⁷¹, pero más allá de limitar el poder lo que hay que limitar es esa capacidad destructora que tenemos los seres humanos.

No nos detendremos a hablar de los derechos de cada especie porque quizá eso requiera de otro trabajo de investigación, pero los derechos esenciales de los animales domésticos de compañía serán profundizados, como también serán desarrollados sus derechos particulares como podrá observarse más adelante, el criterio rector de la moralidad deben ser capacidades más allá de la sintencia, se debe tener en cuenta la conciencia y la autonomía que ejercen en virtud de esta y por supuesto las particularidades de cada especie para garantizar su pleno desarrollo, incluso en virtud de esas particularidades Como se ha expuesto y como se resalta en líneas anteriores los animales son seres vivos, o poseen existencia que es igual; son seres que poseen cierta autonomía de preferencia; y además una de identidad animal, esta expresión alude quizá a la particularidad que puede tener cada animal no humano.

2. Los animales como miembros de la familia en el derecho comparado

Los animales domésticos han dejado de ser considerados guardianes o artículos de lujo para convertirse en parte de la familia, por ello, no es raro que ante una ruptura

¹⁶⁹ “Reportajes y fotografías de Aves en National Geographic”, párr. 3 y 4.

¹⁷⁰ Enrique Dussel, video de YouTube, a partir de una ponencia presentada en Debate: Enrique Dussel Vs Adela Cortina, con participación de Leonadfo Boff Part. 1 de 5, 05:27 , 2013 <https://www.youtube.com/watch?v=zRGj8dJYBE>.

¹⁷¹ Ferrajoli, Luigi "democracia constitucional y derechos fundamentales. la rigidez de la constitución y sus garantías" la teoría del derecho en el paradigma constitucional n° 84 (2008): 388-393. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2012/08/doctrina34481.pdf>.

familiar se concilien, no sólo los intereses de la pareja y de los hijos cuando los hay, sino que también se discuta sobre la custodia de los animales familiares. Como se expuso en el acápite: “1.2.1 los vínculos afectivos interespecies y la evolución del núcleo fundamental de la sociedad” existen precedentes en países como España y Colombia donde por medio de la conciliación, parejas han acordado cumplir con las diferentes necesidades de su familiar de especie animal, como el paseo, la alimentación, la medicina, cuando lo requiera, la educación etc. Que además de ser necesidades son derechos, “hoy los jueces tienen el poder de evaluar qué es lo mejor para el animal en los casos de divorcio, en lugar de tratarlos, como fueron tratados en el pasado, como propiedad física”¹⁷², los tribunales “otorgarán la custodia de lo que es mejor para el animal”¹⁷³ se debe aclarar que de ninguna manera se pretende humanizar a los animales, lo que se busca es la satisfacción de sus derechos y necesidades, que deben ser asumidos por sus responsables o sus parientes si es del caso. Pues el lugar que ocupan los animales dentro de la familia ha cambiado tanto, que ahora no son ellos cosas a suceder, sino que han sido reconocidos como seres sintientes y miembros de la familia, lo que ha dado lugar a que incluso puedan heredar, no directamente pero si a través de otra persona a la que delegue el causante, o si no existió delegación entonces alguien cercano a este que pueda hacerlo como ocurrió en el caso de la millonaria Leona Helmsley que se expondrá más adelante.

Cabe precisar que las normas que regulan la sucesión intestada no permiten que los animales puedan ser parte de la sucesión en calidad de causahabientes, esto es claro, pero si existiese un testamento es perfectamente posible que los animales puedan heredar a través de una persona humana en virtud de los principios de autonomía de la voluntad y de libertad para testar, ambos estrechamente ligados entre sí, pues la autonomía de la voluntad según la Corte Constitucional Colombiana es una: “manifestación clara de la libertad humana”¹⁷⁴, que para el caso se entiende como la libertad de disponer de los bienes que va a suceder a otro individuo. Entonces lo que hay que destacar en este punto es que de conformidad a la tradición civil romana que aún se encuentra en los códigos civiles, solamente los familiares (hijos, cónyuge, padres

¹⁷² Gregorian, Dareh “New California Divorce Law: Treat Pets like People — Not Property to Be Divided Up”, *NBC News*, <https://www.nbcnews.com/politics/politics-news/new-california-divorce-law-treat-pets-people-not-property-be-n952096>. 29 de diciembre de 2018.

¹⁷³ *Ibid.*, párr. 6.

¹⁷⁴ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C-934/13, Expediente D-9661 de*, 11 de diciembre de 2013, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-934-13.htm>.

hermanos, abuelos y sobrinos) pueden heredar en virtud de lazos de consanguinidad o afinidad, y con sujeción a lo que se establezca en las normas civiles de cada país.

Es claro que el derecho sucesoral¹⁷⁵ no ha previsto la forma para que familiares no humanos del causante puedan ser causahabientes, pero no por ello estos quedan relegados de la sucesión, como se dijo antes, la solución es que el responsable de un animal, delegue a alguien su obligación de y por supuesto respalde esa delegación con una parte de su patrimonio.

En este punto es pertinente definir un término que se ha vuelto muy común y es el de *familia multiespecie*¹⁷⁶, que hace referencia precisamente a los animales que hemos adoptado como familiares dentro de nuestros hogares. En este sentido, si el animal tiene un vínculo familiar con un causante, puede heredar, no porque las normas civiles así lo indiquen expresamente, sino de conformidad al principio del derecho libertad de testar.

Es menester traer a colación que en 2007 en Nueva York, la millonaria Leona Helmsley dejó en herencia a su hermano US\$15 millones, a sus nietos US\$20 millones y a su perrita maltés US\$12 millones¹⁷⁷, en aquella época BBC Mundo¹⁷⁸ realizó una encuesta con la pregunta ¿Qué opina del caso del perro que heredó US\$12 millones de su dueña? Con tres opciones de respuesta; 1. La señora perdió la cabeza, 2. Me parece muy bien; 3. Quisiera ser perro; en la encuesta en comento hubo 1247 votos, el 49.16% votó por la opción 1, el 24.14% votó por la opción 2 y el 26.70% votó por la opción 3, es decir, que para la mitad de quienes que participaron en la encuesta, que son

¹⁷⁵ El derecho sucesoral pertenece a una ramificación del derecho privado que a vez se encuentra estrechamente ligada tanto al derecho de familia, como al derecho de bienes, puesto que se puede heredar o suceder en virtud de un lazo de consanguinidad o afinidad, y lo que se hereda puede dar paso a la obtención de bienes; así es como la sucesión por causa de muerte permite ha permitido a las personas obtener el dominio de las cosas.

¹⁷⁶ Con base en estos principios de la pluralidad de la familia y del afecto, se puede considerar la familia multiespecie como una subdivisión que deberá ser incluida dentro de una de las modalidades presentes en la actual sociedad conyugal/parental/single, o sea, ella también debe ser considerada como un núcleo familiar y ser apoyada y tratada de forma igualitaria frente al Derecho. La existencia de vínculos afectivos es independiente de especie, si humano o animal, tanto la pareja hetero/homoafectivo o los diversos miembros que componen una familia parental, como también la single, justifican la clasificación de familia multiespecie. Esto porque tienen en su mascota la representación de un ente familiar. No se puede dejar de subrayar que en los días de hoy los animales llenan espacios en el universo humano, reciben afecto como un ente familiar, cada uno en la particularidad subjetiva del núcleo a que pertenece. Nina Disconzi, Ana Cristina Jardim, y Valdirene Silveira, “La mascota bajo la perspectiva de la familia multiespecie y su inserción en el ordenamiento jurídico brasileño”, *Derecho Animal. Forum of Animal Law Studies* 8, n° 3 (1 de julio de 2017): 4 y 5, doi:10.5565/rev/da.11.

¹⁷⁷ News BBC, “La Perrita Multimillonaria”, *BBC Mundo*, http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/misc/newsid_6970000/6970076.stm. 30 de agosto de 2007

¹⁷⁸ Ibid.

aproximadamente de 620 personas, la señora había perdido la cabeza al dejarle una parte de su herencia a su maltés.

Respecto de lo anterior, cabe manifestar que la testadora hizo uso de su derecho a testar libremente, entonces más allá de las críticas y de lo descabellado que puede parecer, en derecho se trata de una muestra de manifestación de la voluntad. Por otra parte hay que destacar que el asunto en comento ocurrió hace 12 años, hoy una persona que tiene la voluntad y los recursos podría hacer lo mismo que hizo Leona Hemlsley en 2007, dejar a su familiar animal algo de dinero. Es claro que lo que necesitan animales de compañía no son suntuosidades como tener propiedades, o un autos, sería descabellado pensar en ello, pues lo que los animales necesitan es la satisfacción de sus derechos tanto básicos como particulares, que en dinero se verían representados en su alimentación o sus medicinas por ejemplo.

La posibilidad de heredar a través de una persona no solo saca de la categoría de objetos a los animales, sino que además puede llegar a ser considerado como un derecho, un derecho para acceder a otros, porque es claro que es un derecho que se deriva de las obligaciones que adquirió el causante en vida al tener en su familia un miembro animal. Entonces naturalmente al fallecimiento de una persona, otra en su lugar administrará el dinero para que los cuidados y atenciones del animal. Instituir la posibilidad de heredar de un animal a través de un humano sería una forma de garantizar la satisfacción de sus derechos y necesidades más elementales, porque en ocasiones ocurre que los animales domésticos son abandonados luego de que sus amos o responsables fallecen, ya sea porque los parientes de este no pudieron, o simplemente no quisieron hacerse cargo del animal, porque lastimosamente no a todas las personas les agrada compartir con animales de otras especies. Entonces no es irracional pensar que los animales puedan heredar bajo el entendido de que heredarían a través de un pariente del causante que debiere comprometerse a velar por el bienestar animal con una porción de la herencia para solventar su congrua subsistencia.

Sucede que hoy por hoy tener un animal de compañía impone unas obligaciones a su responsable que a su vez son derechos para el animal, como se mencionó en líneas lejanas a estas, un animal doméstico tiene cierta dependencia de un ser humano para suplir necesidades elementales como alimentarse, entonces sería injusto que ante la ruptura o divorcio de sus responsables el animal quedara desprotegido, como también ante su fallecimiento, y en cualquier evento se debería tener en cuenta los derechos del animal (sus necesidades y sus vulnerabilidades) en ningún caso se justifica el abandono

de un animal de compañía, y respecto del abandono lo primero que hay que decir que es una de las formas más crueles de maltrato. El abandono no solo impide a los animales acceder a sus derechos esenciales, sino que los convierte en individuos en estado de vulnerabilidad, pues están expuestos a recibir más maltrato, a ser golpeados, a contraer enfermedades, a ser atropellados a ser utilizados como objeto de experimentación en laboratorios, etc.

2.1. Holanda, referente mundial por ser un país sin perros callejeros

En un momento de su historia Holanda llegó a verse inundado de perros callejeros, por lo cual el Estado implementó un programa denominado REVIR Recoger, Esterilizar, Vacunar, Identificar y Regresar, (CNVR, en inglés), con el que logró convertirse en el primer país libre de perros callejeros¹⁷⁹. La disminución de perros callejeros se logró sin matar a ningún animal, los animales que se sacrificaron fueron aquellos que padecían una enfermedad mortal.¹⁸⁰ Y las medidas que Holanda adoptó son las que se relacionan seguidamente: jornadas masivas de esterilización, leyes contra el abandono animal (penas privativas de la libertad hasta de 3 años y multas hasta de 17 mil euros), impuestos para la compra de perros de raza, campañas de concientización para que los ciudadanos protegieran a los animales desamparados fue así como 1.5 millones de perros callejeros lograron tener un hogar, es decir que el 90% de la población adoptó a un perro, educación sobre el cuidado, crianza y educación animal, fue vital para que los holandeses comprendieran la importancia de tener una “mascota” en el hogar.

Las medidas referidas podrían calzar perfectamente en países como Ecuador y Colombia ¿por qué no? con la voluntad del estado mediante la incentivación y la promoción es posible. La esterilización es fundamental, pues disminuye las posibilidades que de existan perros en las calles y mientras eso sucede aumenta la posibilidad de que los que están en las calles sean adoptados. Sin duda el abandono es reprochable y castigable pero es una conducta muy difícil de sancionar, para que pueda existir una sanción el estado debe conocer quién es el responsable de un animal y para ello debe obligarse a quien tiene un animal que lo registre, sería magnífico que el Estado

¹⁷⁹ Gómez Rodulfo, Marta, “ Holanda, el paraíso para los perros callejeros”, *Gaceta Holandesa*, , <http://gacetaholandesa.jelpyu.com/af-perros-abandonados-gomez-rodulfo/>.30 de mayo de 2018.

¹⁸⁰ Prensa Libre “Holanda es el primer país sin perros callejeros y así fue como lo lograron”, *Prensa Libre*, <https://www.prensalibre.com/leer-para-crear/los-cuatro-ejes-que-conviertieron-a-holanda-en-el-primer-pais-sin-perros-callejeros/>.01 de agosto de 2016, párr. 1.

conozca cuántos perros existen así como puede saber cuántos humanos existen, sabemos que esto se logra a través del censo, pero en animales de compañía sería muy difícil hacerlo, entonces lo que el Estado debería es obligar a registrar a cada animal de compañía. Así como a la utilización de un microchip, esto además previene la pérdida o robo de un animal, permitiría la identificación del perro gato y por supuesto de la persona encargada de este, este mecanismo además facilitaría la imposición de multas y sanciones en los eventos que se requieran.

Respecto del impuesto a los perros de raza, cabe decir que no solo debe aplicarse a los perros de raza, sino a todos los perros, como se verá más adelante España maneja un impuesto perruno que se paga anualmente por la tenencia de perros, pues este impuesto debería ser cancelado por la tenencia no solo de perros, sino de cualquier animal de compañía y hospitales públicos.

Una medida que no se puede pasar por alto, es la de la educación respecto de la tenencia de animales de compañía; es importante para que la persona conozca las necesidades que tiene el animal familiar y las obligaciones que tiene para con este. Bajo este entendido deberían existir las charlas, campañas, cursos opcionales y cátedras obligatorias sobre los derechos de los animales en los que las personas conozcan las implicaciones de una tenencia responsable y las consecuencias del abandono.

Además de las medidas que se aplicaron en Holanda, es importante controlar los criaderos de animales y la venta indiscriminada que realizan, pues en ocasiones somos testigos que hasta en calle se venden animales como perros y gatos, estas prácticas son inconcebibles aunque se realicen en locales comerciales “Estos lugares son conocidos como fábricas de cachorros por una razón la reproducción es descontrolada son criados para la venta y viven en espacios muy pequeños e insalubres no reciben afecto, ejercicio ni atención veterinaria adecuada, cuando los reproductores ya no pueden reproducir más cachorros son abandonados o sacrificados”¹⁸¹, el problema recae en que le hemos puesto precio a los animales, y es claro que habrá gente los trate bien, los comercialice y viva de eso, pero aun así dicha actividad es cuestionable, porque se cosifica a un ser vivo, como es cuestionable la venta de drogas o sustancias alucinógenas que sin duda puede ser el sustento de mucha gente pero no por ello deja de ser cuestionable, es decir, el hecho de que las personas encuentren lucro en esas actividades no justifica las

¹⁸¹ Castellanos, Gabriela, La venta ambulante de mascotas y los criaderos clandestinos no se han logrado erradicar, *El Comercio*, <https://www.elcomercio.com/narices-frias/ventaambulante-criaderosclandestinos-mascotas-quito-prohibicion.html>.09 de abril de 2018

mismas ni las dota de legitimidad, pues ambas traen inconvenientes tanto individuales como sociales.

2.2. El impuesto perruno en Alemania

Ante todo se debe resaltar la importancia de la claridad de esa imposición dineraria llamada impuesto, en ese hay que precisar que quién paga un impuesto al Estado, cualquiera que fuere, debe tener claro ¿Por qué lo paga? y ¿Para qué lo paga?, cuál es la finalidad, entonces respecto del impuesto perruno en Alemania se debe puntualizar que se recauda en algunas ciudades de Alemania desde 1949, se impone a quien tiene un perro en casa, este es el hecho que genera la imposición y lo que resuelve el porqué, ahora este dinero se destina a construir y mantener zonas de esparcimiento canino y distribuir bolsas para recoger excrementos e instalar dispensadores¹⁸² y esto resuelve el para que se cobra ese impuesto.

El impuesto perruno como ya se dijo aplica para quien tiene un miembro canino en su familia, éste debe cancelar una suma de dinero de forma anual, suma que se verá incrementada si la familia decide incluir otros miembros, o si tiene miembros de “razas potencialmente peligrosas”¹⁸³. “Se trata de un impuesto municipal que varía mucho dependiendo del lugar y el tipo de perro”¹⁸⁴. Existen ciudades Germanas que deciden no cobrar el impuesto en comento.

Si se trata de un perro proveniente de un albergue su responsable está exento de pagar el impuesto el primer año. Dicha imposición en principio podría parecer poco amigable con quienes tienen que pagar esa suma dinero y con los animales, pues su tenencia es objeto de imposición y quizá se podría pensar que es una medida que los cosifica, pues impuestos anuales se pagan por tener una propiedad o por tener un vehículo, pero lo que hay que analizar en este punto, es su finalidad, que no es otra sino adaptar los lugares públicos para que estos puedan ser compartidos con animales.

Si se implantara el impuesto referido en países como Ecuador y Colombia quizá habría que hacerle algunas modificaciones, después de todo el cobro no está mal si replanteamos su finalidad, pues en Alemania el abandono ya no es una prioridad desde

¹⁸² Ana Alfrageme, Zamora Cobrará 9 euros al año por tener perro, *El País*, https://elpais.com/sociedad/2019/09/05/actualidad/1567686841_277683.html. 05 de septiembre de 2019

¹⁸³ Miguel Trula, Esther, “Impuestos a las mascotas: la medida alemana que ahora podrán implantar ayuntamientos valencianos”, *Magnet*, <https://magnet.xataka.com/un-mundo-fascinante/impuestos-a-las-mascotas-la-medida-alemana-que-ahora-podran-implantar-ayuntamientos-valencianos>. 6 de marzo de 2018

¹⁸⁴ *Ibíd.*

que dejaron de existir perros callejeros puesto que existe una cultura de cuidado y respeto por los animales¹⁸⁵ pero en países como Ecuador y Colombia existen grandes cantidades de animales abandonados, por ello es un tema que requiere atención prioritaria, entonces mientras que en Alemania se recauda para mejorar las zonas, limpiarlas y adaptar dispensadores de bolsas, en los países en comento el dinero que se recaude podría ser utilizado para construcción o mantenimiento de hospitales públicos veterinarios o refugios y el impuesto no solamente sería exigido a quienes tienen perros, sino a quienes tienen cualquier animal de compañía y la cancelación del impuesto debería ser proporcional a sus ingresos, bajo este entendido un niño puede tener un animal más no ser su responsable, su responsable debe ser un mayor de edad. Las personas de bajos recursos que trabajan y viven de una paga diaria no tendrían que ser obligados a cancelar el impuesto al animal de compañía, pero estarían obligados a participar en las campañas de sensibilización que realice el estado so pena de una multa equivalente al salario de un día, las campañas de sensibilización sin duda deben hacerse de manera frecuente entonces quien está obligado a participar en estas campañas deberá presentar un certificado para que no se le cobre la multa.

3. Los países que luchan por eliminar la experimentación animal

Quien mejor se ha encargado de descubrir el sufrimiento que padecen los animales víctimas de la ciencia ha sido Peter Singer, su obra *Liberación Animal* es un compendio de las múltiples formas de maltrato que se originan en laboratorios de experimentación, tanto médica, como cosmética. Sin embargo, Singer se empeña en sostener que la experimentación es imprescindible, al exponer:

Sin duda existen algunos campos de investigación científica cuyo avance sufriría un retroceso si predominase una auténtica consideración hacia los intereses de los animales utilizados en experimentación. No cabe duda de que se han producido algunos progresos en el conocimiento que no se habrían logrado tan fácilmente sin la utilización de animales. [Como por ejemplo] el descubrimiento de Banting y Best de la insulina y su papel contra la diabetes.¹⁸⁶

En este punto cabe reconocer que gracias a la experimentación, la ciencia ha logrado entregar grandes aportes a la humanidad, pero esto no puede ser un argumento para justificar y perpetuar prácticas que lesionan a los no humanos de forma física y

¹⁸⁵El Hormiguero Potosino. “Alemania es un país sin perros callejeros”, *El Hormiguero Potosino*, <http://elhormiguero.com.mx/2019/06/19/alemania-es-un-pais-sin-perros-callejeros/>.20 de junio de 2019.

¹⁸⁶ Singer y Casal, *Liberación animal*, 130.

sicológica, ellos no nos pertenecen y no están en la tierra para nuestro servicio. Por otra parte hay que destacar que ahora existen posibilidades de experimentar con tejidos, o creaciones de la ciencia, en las cuales trabajan médicos y científicos con altos grados de sensibilidad, a fin de no seguir dañando animales en sus experimentos y así lo han manifestado: “La batalla contra el testado en animales está lejos de haberse ganado, pero estamos siguiendo el camino adecuado, impulsado por una combinación de avances científicos, formación, concienciación pública, presión, y científicos comprometidos con trabajar en laboratorios libres de animales”¹⁸⁷, ha llegado el momento de decir basta a la experimentación y a todas las practicas que ocasionan daño a los animales. Hoy el verdadero reto para la ciencia no debe ser seguir buscando formas de preservación de la vida humana a través de la experimentación, sino buscar alternativas de experimentación que dejen a los animales fuera de los laboratorios, lejos de la tortura y la explotación.

Con relación a lo anterior hay que mencionar que actualmente con ocasión del Covid-19, o comúnmente conocido como coronavirus el cual ha dado lugar a una enfermedad pandémica se están realizando distintos tipos de pruebas encaminadas a encontrar la vacuna para esta enfermedad, frente a lo cual cabe exponer que científicos de Estados Unidos han creado una vacuna que está siendo probada en humanos que acudido de manera voluntaria, esta es una alternativa, como también lo son los simuladores computarizados de pacientes humanos, y los modelos informáticos de experimentación, este es un hecho que debe destacarse, pues Estados Unidos acogiendo esa alternativa¹⁸⁸ ha dejado precedente a experimentar en humanos la vacuna de una enfermedad que ha agobiado al mundo entero, por su parte países como China y Rusia han realizado la experimentación animal para obtener la vacuna para la misma enfermedad, de china se sabe que en el mes de febrero se experimentó en cientos de monos, que fueron contagiados para luego probar en ellos¹⁸⁹ y de Rusia se conoce que también ha experimentado en animales, esto dio a conocer a la cadena Rossia 1 Ilnaz Imametdinov, responsable del centro estatal de investigación en virología y

¹⁸⁷ Katie, Dancey-Downs, ¿Está cerca el final del estado en animales? , <https://es.lush.com/article/esta-cerca-el-final-del-testado-en-animales>. 2018

¹⁸⁸ AnimaNaturalis, “La primera vacuna contra el COVID-19 no será probada en animales”, *AnimaNaturalis*, accedido 30 de marzo de 2020, <https://www.animanaturalis.org/n/la-primera-vacuna-contra-el-covid-19-no-sera-probada-en-animales>.

¹⁸⁹ Pulzo y Pulzo.com, “Infectan con coronavirus a cientos de monos para encontrar la vacuna”, *pulzo.com*, accedido 30 de marzo de 2020, <https://www.pulzo.com/mundo/monos-fueron-contagiados-con-coronavirus-para-encontrar-cura-PP851382>.

biotecnología Vektor. "Hemos empezado ya las pruebas sobre animales de laboratorio (...) para evaluar la eficacia y la seguridad"¹⁹⁰

Por otra parte, es pertinente referirse a los experimentos con animales que en realidad no son indispensables, es el caso de los cosméticos, claro cabe precisar que no toda la industria cosmética somete a animales a pruebas de maquillaje, según la organización defensora de animales PETA Personas por el trato ético a los animales cruelty free, ha expresado que marcas conocidas internacionalmente como: Milani, Milu cosmetics, Anastasia beverly hills,, Aneley cosmetics, Amplify cosmetics, Amplify cosmetics, Mvi cosméticos naturels, Natura, Ametsa cosméticos, Tarte cosmetics, Urban decay, Ofra cosmetics, Underground cosmetics, Bperfect cosmetics, Nyx, Kat von d beauty, Muk haircare, Too faced, Lush, Lime crime, Sugarpill cosmetics, Real techniques, Pure chemistry s.a.s, Evora no testan con animales en Latinoamérica¹⁹¹.

De otro lado es pertinente precisar, que la postura de Singer expuesta en líneas anteriores, no ampara los derechos de los animales, al contrario, autoriza al ser humano a realizar experimentación animal siempre y cuando esta se justifique, así es como se observa que no hay mucho de liberación animal en el postulado de Singer, una verdadera liberación debería tener en cuenta en serio el principio de igual consideración de intereses, si este se tuviese en cuenta; así como los humanos no son sometidos a prácticas experimentales por su capacidad de sufrir pues tampoco los animales, o acaso eso ¿no es lo que defiende el utilitarismo?

La experimentación es una de las muchas formas de cosificación animal, esta no considera ni el dolor, ni los deseos de los animales, desde cualquier perspectiva es violatoria y tiene que acabarse. En algunos lugares del mundo ya se encuentra prohibida la experimentación cosmética; en los países de la Unión Europea desde 2013¹⁹². En Rio de Janeiro el proyecto de ley 2714-A/2014, prohíbe tanto la prueba de productos cosméticos e ingredientes en animales como la venta de cosméticos testeados en

¹⁹⁰ EL universo "Rusia prueba en animales de vacuna contra el coronavirus; resultados estarían listos en junio", *El Universo*, 17 de marzo de 2020, <https://www.eluniverso.com/larevista/2020/03/17/nota/7785918/rusia-prueba-animales-vacuna-contra-coronavirus-resultados>.

¹⁹¹ Msn.com "Cruelty Free: 25 marcas de belleza que no testan en animales", accedido 30 de marzo de 2020, <https://www.msn.com/es-us/estilo-de-vida/estilo/cruelty-free-25-marcas-de-belleza-que-no-testan-en-animales/ss-BBSD9z7>.

¹⁹² Noticias Parlamento Europeo, "Pruebas de cosméticos en animales: hacia una prohibición mundial" Noticias | Parlamento Europeo párr. 2, <http://www.europarl.europa.eu/news/es/headlines/society/20180216STO98005/pruebas-de-cosmeticos-en-animales-hacia-una-prohibicion-mundial.21> de febrero de 2018, párr. 2,

animales¹⁹³. El 28 de febrero de 2017 entró a regir la Ley de Bienestar Animal en Guatemala, norma que en su artículo 54 establece la prohibición de experimentación e investigación en animales en la industria cosmética¹⁹⁴. En el congreso de la Republica de Colombia se encuentra en discusión un proyecto de ley que prohibiría las prácticas cosméticas en los animales para la producción y comercialización de productos de belleza y aseo personal e impondría a las empresas la obligación de imprimir en sus etiquetas el sello "No probado en animales", esta es la forma de decirle a los consumidores que este es un producto libre de crueldad animal. El Proyecto de Ley en comento paso el tercer debate, es decir existe un debate pendiente y de aprobarse en este, seguramente la prohibición en comento sería un hecho.¹⁹⁵ México también se encuentra dentro de los países que tienen la intención de erradicar la experimentación cosmética en animales, al respecto es de anotar, que el artículo 270 de la Ley General de Salud permite y además incentiva a los fabricantes y comercializadores de productos cosméticos a contar con estudios de experimentación animal. En este sentido, el artículo 190 del Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios prescribe, que para garantizar que los productos de perfumería y belleza no causan daño a la salud, deben llevarse a cabo pruebas en diversos animales.¹⁹⁶

Por otro lado, Karl Bygrave director de Lush Cosmetics sostiene que: "Suprimir estos experimentos no significa dejar al consumidor desamparado. La ciencia que se ha desarrollado en las últimas décadas es mucho mejor usando células de piel humana, donadas a través de fuentes éticas y modelos reconstruidos de piel y ojos humanos. De aquí a cinco años veremos un gran cambio en este sentido en otros países"¹⁹⁷, en esta línea hay que resaltar que la marca de cosmética de Karl Bygrave es 100% vegetariana, es además, pionera en productos sin envoltorio o envase plástico ya que ninguno de los

¹⁹³ Agora, "Rio de Janeiro prohíbe la experimentación animal en cosmética", *Agora: Inteligencia Colectiva para la Sostenibilidad*, , <https://www.agorarsc.org/rio-de-janeiro-prohíbe-la-experimentacion-animal-en-cosmetica/> 3 de febrero de 2018 párr. 1

¹⁹⁴ ONG Te Protejo "Guatemala prohíbe la experimentación animal en cosmética", Te Protejo, <https://ongteprotejo.org/mx/noticias/guatemala-prohíbe-la-experimentacion-animal-en-cosmetica/> 01 de abril del 2019.

¹⁹⁵ Semana, "Animales en Colombia, a un paso de salvarse de los experimentos", *Animales ya no serían objeto de experimentos de la industria cosmética*, accedido 30 de marzo de 2020, <https://sostenibilidad.semana.com/impacto/articulo/animales-ya-no-serian-objeto-de-experimentos-de-la-industria-cosmetica/46616>.

¹⁹⁶ Rt en Español, "México busca convertirse en el segundo país en América Latina en prohibir las pruebas cosméticas con animales", *RT en Español*, <https://actualidad.rt.com/actualidad/314796-mexico-prohibir-experimentacion-animal-cosmeticos>. 14 de mayo de 2019. párr. 12

¹⁹⁷ Galafate, Cristina "Experimentar con animales no tiene sentido porque sus resultados son aplicables a los seres humanos", *El mundo*, <https://www.elmundo.es/vida-sana/cuerpo/2019/04/23/5cbcc17921efa0d2128b45e7.html>. 23 de abril de 2019

productos contiene microplásticos contaminantes¹⁹⁸. Se necesitan muchas más empresas libres de crueldad, pues la experimentación reduce a los animales en la mayoría de los casos a objetos, a materia compleja. En el mejor de los casos, se “dispone” de ellos contemplando medidas para “minimizar” su sufrimiento (quedando abierto el criterio que establece el límite); en el peor, se tolera en los laboratorios comportamientos sencillamente crueles, a fin de evitar problemas en el seno de los equipos¹⁹⁹.

Aunado a lo anterior cabe precisar que una legislación acorde a los derechos de los animales sería una legislación que prohíba realizar prácticas experimentales o de testeo en animales, ya sea para fines médicos, o para fines cosméticos, hasta que eso ocurra los animales seguirán siendo considerados como objetos y no podrán gozar de los derechos que les corresponden como la vida, la salud, la integridad, la autonomía de preferencia de la que están dotados entre otros.

4. La emergente necesidad de regular las terapias asistidas con animales

Como recordará el lector la posición que se ha sustentado hasta ahora, es un tanto radical, apegada a la propuesta de Francione de dejar de ver a los animales como propiedad y permitirles el florecimiento propuesto por Nussbaum del que se habló en líneas anteriores, en este sentido cabe precisar que teóricos como Rey Pérez defienden la posibilidad que se les reconozca a los animales derechos laborales, claro eso sería mientras la abolición de la propiedad animal está aumentando en un barra de progreso, porque lo ideal como se ha sostenido es dejar que los animales ocupen los lugares que les corresponden. Sin embargo respecto del trabajo como terapeutas se debe manifestar que quizá sea el único que no es incompatible con sus deseos, sus necesidades y sus derechos, cabe destacar que los animales calificados o aptos para hacer acompañamiento en terapias son los animales que pueden interactuar sin problema con el ser humano, se trata de los animales domésticos, que pueden ser perros, gatos, caballos, etc. Y las terapias admisibles son aquellas en las que los animales brindan compañía o juego al respecto es preciso citar lo siguiente:

Personas que padecen trastornos depresivos, en casos de autismo y en personas con discapacidad, así como para mitigar la soledad de las personas mayores; incluso hay asociaciones sin ánimo de lucro que acuden con sus perros a residencias de la tercera

¹⁹⁸ “Karl Bygrave, director de Lush Cosmetics.”, *Telva.com*, https://www.telva.com/premios-telva/album/2019/03/12/5c878cac02136eee198b45f9_25.html. 12 de marzo de 2019.

¹⁹⁹ María Gabriela Frandsen, “El hombre y el resto de los animales”, *Tinkuy: Boletín de investigación y debate*, n° 20 (2013): 74. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4736620>

edad o a centros donde hay enfermos de Alzheimer para que disfruten de los beneficios de la compañía de estos animales. [...], cada vez van en aumento los centros en los que se ofertan terapias con equinos pues a través de la *hipoterapia*, se utiliza a los caballos para tratar a personas con trastornos del movimiento, asociados a diferentes afecciones neurológicas y neuromusculares -como parálisis cerebral, esclerosis múltiple y traumatismos cerebrales – con el fin de intentar normalizar el tono muscular, reforzar la musculatura postural e incrementar la habilidad para llevar a cabo actividades del día a día²⁰⁰.

Las terapias referidas son aptas para los animales porque permiten su desarrollo y no alteran sus comportamientos naturales, pero es claro que los animales no pueden ser forzados en las actividades que constituyen terapia, tampoco deben cumplir una cantidad de horas sin descanso, entonces es aquí donde el derecho debe manifestarse y regular salarios, descansos, vacaciones, jubilaciones, incapacidades, pues un animal que trabaja además de sus derechos fundamentales y sus derechos particulares, tiene sus derechos laborales plasmados en líneas anteriores. Por otra parte los animales que trabajan como asistentes de terapias requieren de un responsable que vigile el cumplimiento de esos servicios y del mismo modo exija el cumplimiento de lo pactado

5. Las víctimas no humanas del abuso de la fuerza

No solo las personas han sido víctimas de lesiones propiciadas por autoridades en abuso de la fuerza, también lo han sido los animales generalmente de compañía como perros. Para citar algunos ejemplos es preciso referirse a un caso ocurrido el 20º de diciembre en Barcelona, resulta que un policía dispara y mata a un perro de compañía de un habitante de calle, el policía le pidió al dueño del perro que se identificará y cuando esto ocurre el perro muerde el brazo del policía y este le dispara y lo mata²⁰¹, otro ejemplo es el caso de Cell un perro que recibió 16 balas en un operativo policial durante el registro a una casa en Argentina el 7 de abril de 2019, el perro logró sobrevivir gracias a la atención gratuita que le ofrecieron un grupo de veterinarios²⁰²; también cabe traer a colación el caso de un perro llamado Jinete que fue asesinado por un policía , el perro nunca lo atacó, ni lo mordió, según el policía se sintió intimidado

²⁰⁰ Abogacía Española, “Las terapias con animales, necesidad de regulación”, *Abogacía Española*, <https://www.abogacia.es/2018/11/16/las-terapias-con-animales-necesidad-de-regulacion/>. 16 de noviembre de 2018. párr. 2

²⁰¹ J. G. Albalat, “Ningún policía va matando perros por la calle”, *el periódico*, <https://www.elperiodico.com/es/barcelona/20181229/guardia-urbana-barcelona-muerte-perra-sota-7222991>. 29 de diciembre de 2018, párr. 1

²⁰² La Vanguardia “Indignación en Argentina por un perro que recibió 16 disparos de la policía”, *La Vanguardia*, <https://www.lavanguardia.com/vida/20190407/461507758023/argentina-perro-disparos-policia-cell.html>. 7 de abril de 2019 párr. 1.

por los ladridos y eso fue todo²⁰³. Casos como los mencionados existen muchos y esto es prueba de la falta de un protocolo de actuación para las policías y miembros de seguridad en operativos con animales, no es admisible que después de asesinar a un animal el policía alegue “su legítima defensa” ellos deben contar con la preparación para tratar con animales y neutralizarnos cuando sea necesario sin utilizar la violencia letal respetando así sus derechos básicos a la integridad y la vida.

Por otro lado, cabe destacar que en países como Colombia y Ecuador el maltrato animal ya es un delito, entonces la medida para disminuir el abuso de la fuerza, aparte de que los miembros de la policía y del Estado en general reciban una educación sobre los derechos de los animales, sería modificar las normas que disponen el maltrato como delito y adaptar como agravante el hecho de que el maltrato cualquiera que fuere lo despliegue un miembro del Estado.

6. Derecho de acceso a la administración de justicia y derecho al defensor humano, dos garantías indispensables para los no humanos

Hablemos de un derecho fundamental que permite la protección de otros derechos, se trata del derecho al acceso a la justicia, La importancia del acceso a la justicia radica en que es puerta de entrada al sistema de tutela judicial, es derecho que naturalmente genera costos al Estado, pues este debe pagar salarios, instalaciones a fin de que juzgados, tribunales, fiscalías, procuradurías y demás funcionen, lo que se quiere precisar, es que el derecho al acceso a la justicia de los animales *per se* no tendría costos, ya existe todo un aparataje institucional y quizá la única institución que debería crearse para que exista en cada municipio es la Defensoría Animal, con defensores que asesoren y asistan los casos de vulneración de derechos animales.

Tanto la acción de tutela como el *habeas corpus* pueden ser presentadas por cualquier persona en nombre de otra, entonces así como una persona puede presentar una acción en representación de una persona, puede hacerlo en representación de un animal. No serían los primeros titulares de derechos que sean representados por otros individuos para hacer exigibles sus derechos, pues como se conoce dentro del derecho positivo tradicional los individuos se dividen en capaces e incapaces y los incapaces

²⁰³ El Tiempo, “Polémica por policía que le disparó a un perro en Armenia”, <https://www.eltiempo.com/colombia/otras-ciudades/maltrato-animal-polemica-por-policia-que-le-disparo-a-un-perro-en-armenia-389560>. *El Tiempo*, 17 de julio de 2019, párr. 2

necesitan de la representación de alguien. Al respecto es pertinente referenciar lo siguiente:

De hecho, casi siempre el caso que las personas humanas con menores capacidades son las más vulnerables, y las que más necesitan protección [legal]. El estatus moral no descansa en juicios sobre la capacidad mental [o jurídica] sino simplemente en el reconocimiento de la subjetividad. Hablar de una persona oscurece el problema, y crea falsas barreras para el reconocimiento de los derechos de los animales²⁰⁴.

De lo anterior se infiere que los animales pueden ejercer derechos que pueden ser reclamados por un defensor humano y no adquieren obligaciones jurídicas, ellos cumplen roles y demuestran comportamientos de conformidad a su especie, por ejemplo la función natural del oso andino, consistente en hacer las veces de jardinero y esparcir semillas que permiten el crecimiento de los bosques, o la función de polinización de las abejas, al respecto se debe resaltar que parte de los vegetales que llegan a nuestra mesa dependen de ellos, de la función natural que realizan. Así como los osos y las abejas, cada animal que camina, vuela o se arrastra por la tierra cumple un ciclo²⁰⁵, que nada tiene que ver con servir al ser humano. Sin embargo, éste último vive acostumbrado a sacar provecho de los animales de múltiples formas y sin ningún tipo de medida. Por ejemplo, la reproducción y comercialización canina; los animales reproductores, sobre todo las hembras son sometidas a tratos crueles, como; el confinamiento, la mala alimentación y el maltrato físico, por parte de quienes se dedican a estas prácticas para beneficiarse económicamente.

Entonces la materialización derechos de los animales demarcaría un límite que los humanos no debemos transgredir, en este sentido cabe resaltar que así como se garantizan derechos humanos para limitar el actuar humano, se deben garantizar los derechos animales con el mismo fin, limitar al ser humano y así como los derechos humanos protegen las especificidades, necesidades y vulnerabilidades de las personas, el derecho animal protege las especificidades, necesidades y vulnerabilidades de cada animal. En este marco se debe aclarar que lo que se persigue no es humanizar, ni que los animales tengan los mismos derechos de las personas sino precisamente lo contrario que les sean amparados los derechos que les corresponden, desde los más esenciales como el

²⁰⁴ Sue Donaldson y Will Kymlicka, *Zoopolis*, 65.

²⁰⁵ Sin la polinización especies y procesos del ecosistema que se encuentran estrechamente ligados entre sí, dejarían de existir; ya que de la polinización dependen muchos vegetales que son de consumo de los humanos y de los no humanos, además se debe precisar que la polinización aporta a los alimentos un correcto contenido vitamínico y alta calidad. Oberhuber et al., “El papel de la biodiversidad”, 6.

derecho a la vida de un guacamayo como su derecho a ser libre y no estar cautivo en una jaula.

Entonces, mientras que la racionalidad Kantiana y Rawlsoliana otorga derechos a los humanos en virtud de la capacidad de obligarse por sí mismos, la capacidad de sentir y las distintas capacidades de los seres animales como pensar y decidir por preferencia otorga derechos esenciales y particulares a los animales. Por otra parte se habla de la atributos de la personalidad jurídica en los derechos de las personas, en el caso de los animales la identidad que es la que otorga atributos en el caso de los humanos y en el caso de los animales la identidad animal es de donde emanan las características (derechos) de cada animal según su especificidad, la identidad animal jurídica debe entenderse como los rasgos que permiten distinguir las características de cada especie animal para el reconocimiento de sus derechos específicos, como derecho a la volar de las aves que se desprende de su derecho a la libertad.

Por otro lado es necesario enfatizar en el punto del defensor humano y para ello es provechoso citar a Jorge Riechmann quien postula que: “Lo característico de un derecho no es que su mismo titular pueda reclamarlo (aunque ello sin duda suceda así en muchos casos), sino que algún sujeto jurídico con capacidad de obrar (que sin duda puede ser el mismo titular, pero no lo es necesariamente) pueda reclamarlo en beneficio de su titular”²⁰⁶, en este marco el autor referenciado sugiere la creación de un defensor de animales, que exija los derechos de un animal o asesore a quien los exija.

En este punto es imprescindible hablar acerca de cómo deben ser exigibles los derechos de los animales, recordemos que la acción de tutela es un mecanismo que protege o previene la vulneración de derechos fundamentales, los derechos esenciales de los animales ya se expusieron, son el derecho a la vida, a la igualdad, a la libertad, al trato digno a la solidaridad. Ahora bien, formas de vulneración de estos pueden existir muchas, pensemos en las peleas de perros o de gallos, prácticas que sin duda atentan contra derechos como el bienestar y la naturaleza de los animales, pues ni los perros ni los gallos están en la tierra para pelear y divertir al público, y esto cohíbe su libertad de manifestar comportamientos naturales y los obliga a adoptar otros distintos, ¿Por qué no se podría evitar que sigan siendo vulnerados sus derechos a través de una acción de tutela? Que la acción de tutela solo ampara derechos fundamentales de los humanos ya

²⁰⁶ Jorge Riechmann, *Todos los animales somos hermanos-ensayos sobre el lugar de los animales en las sociedades industrializadas* (Granada: Editorial Universidad de Granada. Granada, 2003), 410.

ha sido desvirtuado, pues ya se ha observado lo contrario, entonces ¿Será que la propiedad que ostentan las personas está por encima del bienestar de los animales? Así ha sido hasta ahora, pero los animales deben dejar de ser tratados como objetos para ser tratados como sujetos con valor, bajo ese entendido una acción de tutela es perfectamente procedente para amparar los derechos de los animales como perros y gallos que son sometidos a peleas. Como la acción de amparo o tutela puede ser presentada en contra de un particular, una entidad o ambas, se puede interponer contra quien obliga a un animal a pelear por ejemplo, y en proceso se podría vincular a la asociación protectora de animales (estatal cuando existiere) para que esta propenda por el restablecimiento de la salud física y síquica del animal, cuando sea necesario, y lo entregue en adopción a una familia responsable.

7. Tutela constitucional para los animales

En este apartado voy a presentar tres casos en los que operadores judiciales de Argentina y Colombia concedieron la garantía constitucional de *Habeas Corpus*, una garantía creada en razón de la persona humana, que estos casos se le reconoció a personas no humanas, es preciso resaltar que como se mencionó en líneas pasadas la palabra persona no tiene que ser entendida como sinónimo de ser humano. Más adelante me referiré acerca el caso del oso chucho más detenidamente porque a pesar de que la última sentencia de ese asunto no constituyo el precedente que se esperaba, fue un caso que captó la atención de profesionales de todas las disciplinas. Tal es así, que a la audiencia pública que se llevó a cabo dentro del proceso de Chucho convocaron a 20 expertos en animales de todas las disciplinas, entre los cuales se encontraban; ministros, académicos, juristas, ONG y autoridades ambientales.

Precisado lo anterior es de anotar, que en la Constitución de Colombia a diferencia de la de Ecuador no existe una protección a los derechos de la naturaleza, mucho menos a los derechos de los animales. En Colombia se introdujo una protección animal vía jurisprudencial, pues los animales fueron incluidos dentro del concepto de ambiente a través de la sentencia 666 de 2010²⁰⁷, con fundamento del papel que estos juegan en el desarrollo de la vida humana²⁰⁸. En 2016 en Colombia se profirió la Ley 1774 que reconoce a los animales como seres sintientes y recoge las cinco libertades

²⁰⁷ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C-666/10*, Expediente D-7963 de 30 de agosto de 2010, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>.

²⁰⁸Ibid.

creadas en 1965 por la Organización Mundial de la Sanidad Animal (1. Que no sufran hambre ni sed, 2. Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor; 3. Que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido; 4. Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés; 5. Que puedan manifestar su comportamiento natural, dichas libertades son lo mínimo que se debe garantizar a los animales en su condición de seres sintientes.

La norma en comento dio lugar a la modificación del Código Civil que actualmente describe a los animales como seres sintientes, y del Código Penal donde actualmente se encuentra el delito de maltrato animal. Empero se debe precisar que tanto en Colombia, como en Ecuador aún no es claro que derechos esenciales y particulares tienen los animales y tampoco se han definido los mecanismos o garantías²⁰⁹ para el resguardo efectivo de los derechos mínimos de los animales.

No obstante lo anterior, hay resaltar, que en el caso de Colombia en virtud de la ley 1774 se otorgó un *habeas corpus* a un oso de anteojos en julio de 2017, este hecho naturalmente abrió el debate por los derechos de los animales, pues el *habeas corpus* consagrado en el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 7º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 5º de la Convención Europea de Derechos Humanos ha sido salvaguarda del derecho a la libertad humana “Se trata de un recurso legal por medio del cual alguien privado de la libertad (u otra persona en su nombre)”²¹⁰, como se observa es una acción de protección a la libertad, que en Colombia se hizo extensiva a un no humano en²¹¹, en este punto es importante manifestar que está no fue la primera vez que se concedía un *Habeas Corpus* a un no humano, dos casos muy similares sucedieron en Argentina, a una orangutana llamada Sandra le concedieron un Habeas Corpus en 2014 y a una chimpancé llamada Cecilia le otorgaron la misma garantía en 2016, y de tal modo se observa como los no humanos han sido introducidos al derecho constitucional como sujetos de protección.

²⁰⁹ Las garantías según Ferrajoli deben ser entendidas como “las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y, por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional, Luigi Ferrajoli, “El derecho como sistema de garantías”, 1994, 125.

²¹⁰ Herrera, Juan C “El rol del ‘habeas corpus’ en la evolución de los derechos de los animales”, *Por medio de este precedente (el caso del oso Chucho), se abre la posibilidad del reconocimiento de la personalidad legal para animales y sus respectivos derechos, Ámbito Jurídico*, <https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/constitucional-y-derechos-humanos/el-rol-del-habeas-corporus-en-la-evolucion-de-los.12> de febrero de 2018.

²¹¹ Ibid.

7.1. El caso de la Orangutana Sandra

La Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales (AFADA) y Andrés Gil Domínguez, interpusieron acción de amparo en contra del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Jardín Zoológico de la Ciudad de Buenos Aires, por “...conculcar de forma manifiestamente ilegal y arbitraria el derecho a la libertad ambulatoria, el derecho a no ser considerada un objeto o cosa susceptible de propiedad y el derecho a no sufrir ningún daño físico o psíquico que titulariza como persona no humana y sujeto de derecho la ORANGUTANA SANDRA...”²¹², con la pretensión de que Sandra sea reubicada en un Santuario acorde a su especie, donde pueda desarrollar su vida en un real estado de bienestar el cual será evaluado por un experto. Como se ha venido manifestando en este escrito los derechos de los animales no pueden ser limitados a su capacidad de sentir, los animales gozan de otras capacidades como pensar, y además tienen características físicas y comportamentales naturales según su especie y estas deben ser tenidas en cuenta por el derecho con el fin de que los animales alcancen su desarrollo y como se puede observar esto es lo que se buscaba con el *habeas corpus* interpuesto en favor de Sandra.

Respecto de la sentencia en comento cabe destacar que el juez citó como ejemplo de nuevas categorizaciones el artículo 72 de la Constitución de Ecuador, que se refiere al derecho de restauración de la Naturaleza dentro de este marco es claro que si a Sandra se la había ocasionado un daño al someterla al cautiverio, la forma de restablecer o restaurar ese daño era trasladarla a un lugar natural que contrario sensu al que estaba le permita su desarrollo. En este marco el juez del caso consideró que es un ser con un alto nivel de conciencia y sensibilidad, que la pérdida de la libertad y de elección a un alto grado, constituye una forma de sufrimiento, en este sentido señaló que por ello que en las sociedades humanas revocar la libertad y la elección como un castigo a lo cual agregó “Los orangutanes son altamente conscientes del poder y la libertad en las relaciones. También sienten la pérdida del poder y la pérdida de libertad y sufren por eso”²¹³ en este punto vale comentar que actualmente las posibilidades de un animal de ser libre y de desplegar sus comportamientos naturales se encuentran estrechamente ligadas a la propiedad, pues como se expuso antes, la propiedad limita las necesidades, los comportamientos y en suma los derechos de los animales, la idea es que toda forma

²¹² Buenos Aires, Juzgado Contencioso, Administrativo y Tributario número 4 de la Ciudad de Buenos Aires, “Sentencia” en juicio A2174-2015/0. 21 de octubre de 2015.

²¹³ Ibid.

de propiedad sea abolida de forma progresiva, hecho que naturalmente conduciría a que sea abolida toda forma de aprovechamiento animal.

Cabe mencionar además, que en la sentencia de Sandra se evidencia la intervención del doctor en Ciencias Biológicas, Hector Ferrari, quien indicó que la situación de Sandra debe ser analizada desde el comportamiento y los desarrollos sobre bienestar animal. Se debe generar un ambiente que permita que esas necesidades comportamentales se expresen, sin dañar ni dañarse. Y así es como en una interpretación jurídica dinámica del derecho el Poder Judicial en Buenos Aires estática, le reconoce a Sandra el carácter de sujeto de derechos, en la categoría de sujeto no humano, o persona no humana y del mismo modo ordena al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires garantizar a Sandra las condiciones adecuadas del hábitat y las actividades necesarias para preservar sus habilidades cognitivas reconociendo de tal modo que Sandra es un individuo que tiene unas capacidades más allá de la sintiencia.

Finalmente es de anotar que Sandra tuvo que esperar unos años para ser transferida a un Santuario como ordenó la Jueza Elena Liberatori, pues el pasado 13 de septiembre de 2019 se anunció en los medios internacionales²¹⁴ que Sandra sería transferida a un Santuario acorde a su bienestar en Estados Unidos.

7.2. El caso de la Chimpancé Cecilia

El doctor Pablo Buompadre presidente de la Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales (AFADA) interpuso un *Habeas Corpus* en favor de Cecilia, una chimpancé de aproximadamente 30 años de edad, quien gran parte de su vida estuvo en cautiverio en el Zoológico de Mendoza, “en una jaula de cemento” por lo cual el actor señaló que se encontraba ilegalmente privada de su libertad, como una prisionera, conculcándole sus derechos fundamentales, a la libertad ambulatoria o locomotiva y a una vida digna. Frente a lo cual el juez consideró que no por ser el hombre un ser inteligente y sintiente puede infringir sufrimiento a otros seres vivos que carecen de esa característica netamente humana (inteligencia)²¹⁵. De lo cual se infiere que el juez no se aparta totalmente de criterios antropocentristas que suponen al ser humano como superior, esto en razón de que expone que el ser humano es más

²¹⁴ Infobae, “La orangutana Sandra será trasladada a un santuario de Estados Unidos”, *Infobae*, párr. 5, accedido 16 de septiembre de 2019, <https://www.infobae.com/sociedad/2019/09/13/la-orangutana-sandra-sera-trasladada-a-un-santuario-de-estados-unidos/>.

²¹⁵ Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías del Poder Judicial, “Sentencia. En juicio P-72.254/15. 03 de noviembre de 2016.

inteligente que otros animales, afirmación que desconoce las capacidades especiales y particulares de cada especie. En este sentido es menester precisar que para reconocer el valor de otros individuos lo primero que hay que hacer es dejar de compararlos con el ser humano, los animales no son más ni menos, tienen sus características propias.

No obstante lo anterior cabe resaltar el juez no desconoció la que imperiosa necesidad de ponerle fin al cautiverio de Cecilia mediante su traslado al Santuario de Sorocaba en Brasil, en este sentido manifestó que se adoptaran las medidas pertinentes y se realizaran los respectivos trámites para efectuar dicho traslado y amparar sus derechos esenciales en tanto éstos están representados por las necesidades y condiciones esenciales de la existencia del animal²¹⁶, por otra parte el juez estimó que al no existir regulación alguna para evaluar la situación de animales en estado de encierro, cualquiera que este fuere, la acción de *habeas corpus* es procedente y en este sentido el juez ordenó el traslado de Cecilia.

7.3. El Caso del oso Chucho

El caso de Chucho tiene unos contornos fácticos similares a los casos de Sandra y Cecilia. Chucho nació y ha vivido en cautiverio, sus primeros años en la Reserva la Planada en Nariño, después en la Reserva Rio Blanco de Manizales donde además de cargar el peso del cautiverio no estaba siendo alimentado como debía, por ello fue trasladado al Zoológico de Barranquilla, lugar que según Luis Domingo Gómez, su abogado, y expertos en el tema no cuenta con las condiciones de espacio que requiere un oso, motivo por el cual Gómez interpuso un *habeas corpus* para que Chucho sea trasladado a su hábitat natural en la Reserva del Rio Blanco en Caldas. El *habeas corpus* fue negado en primera instancia, pero el 26 de julio de 2017, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia resolvió conceder el *habeas corpus* mediante una decisión²¹⁷ que protegía los derechos de los animales pero que fue revocada luego de que la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla presentará una acción de tutela contra dicha decisión. Posteriormente el asunto en comento fue revisado por la Corte Constitucional, Corporación Judicial que tuvo en sus manos una oportunidad para marcar un antes y un después en la historia de los derechos de los animales en Colombia, pero prefirió dejar

²¹⁶Ibíd.

²¹⁷ Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria “Sentencia AHC4806-2017” .En Expediente1700122130002017-00468-02. 26 de julio de 2017, <https://www.google.com/search?q=1700122130002017-00468-02&oq=1700122130002017-00468-02&aqs=chrome..69i57.598j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>

las aguas como estaban y resolvió que los animales son objetos de protección más no sujetos²¹⁸, hay que anotar que la ponencia de la Magistrada Diana Fajardo estaba orientada a dar luz verde a la protección constitucional a los derechos de los animales, pero dicha ponencia no fue apoyada por la Sala Plena por cuanto todo quedo como al principio, al respecto cabe precisar que la negativa de la decisión de la Corte Constitucional Colombiana no afecta a Chucho, porque finalmente como expusieron los expertos en la audiencia pública del 8 de agosto de 2019 es un oso geronte, no se conoce como encuentren sus órganos por los años, ni tampoco si pueda soportar una traslado más, sumado a ello en el Zoológico donde se encuentra interactúa con una hembra de su especie, por otra parte cabe precisar que se trata de un espécimen que no podía ser dejado en libertad porque toda su vida ha vivido en cautiverio y no sabría cómo cazar y alimentarse, en suma lo mejor para Chucho ahora es continuar con su vida en el Zoológico, dentro de esta tesis se ha defendido la libertad y se ha señalado que los zoológicos no deberían si quiera existir, pero para Chucho ahora es mejor permanecer en este lugar, que quedar desamparado en un lugar donde no está acostumbrado a vivir.

8. Reflexiones de sentencias relevantes sobre los derechos de los animales en Colombia y Ecuador

En este acápite se mencionará algunas sentencias que de algún modo, abren camino para que los animales no sean considerados meros objetos; es importante citarlas porque son muestra de cómo el derecho trata de acomparse a la realidad respecto de los animales, el derecho es y ha sido tímido en lo que regulación de protección animal respecta, pero dentro de esta tesis no pueden ser obviados esos pequeños avances que han existido tanto en Colombia como en Ecuador, los cuales son parte del proceso de evolución del derecho en el tema de que trata toda esta tesis.

En sentencia de tutela 035 de 1997 la Corte Constitucional Colombiana analizó el tema de la tenencia de animales domésticos en viviendas de propiedad horizontal, tema frente al cual estableció:

El mantenimiento de un animal doméstico, como el caso de un perro, en el lugar de habitación, siempre que no ocasione perjuicios a los copropietarios o vecinos, constituye un claro desarrollo del derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar que el Estado debe respetar, como medio para que el ser

²¹⁸ Colombia, Corte Constitucional, - Comunicado 03 Sentencia SU-016, Expediente T-6.480.577 de 23 enero de 2020, <https://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/Comunicado%20No.%2003%20del%2023%20de%20enero%20de%202020.pdf>

humano exprese su autonomía y sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.²¹⁹

Como se puede extraer de las líneas citadas, la Corte Constitucional precisó que quien tiene un animal de compañía en su lugar de habitación está ejerciendo los derechos al libre desarrollo de la personalidad, y a la intimidad personal y familiar amparados constitucionalmente. Así mismo, la Corte Constitucional resaltó que vivir en una propiedad horizontal impone unas obligaciones, como por ejemplo pagar unas cuotas ordinarias y extraordinarias, y con relación a su “mascota” “el uso de bozales y cadenas, el suministro de una adecuada educación, la limpieza de los lugares usados por los animales, etc.), exigibles por la asamblea general o las personas que la representen, siendo el propietario de la mascota el responsable de los daños y perjuicios que puedan ocasionar por su culpa, negligencia, acción u omisión”²²⁰. De este modo se advierte que así como un propietario tiene unos derechos, también tienen unas obligaciones.

Las conductas de un copropietario están supeditas a un reglamento interno de propiedad horizontal donde se encuentran los derechos que exige el mantenimiento de la comunidad, este documento debe contener según la Corte Constitucional, “cláusulas relativas a derechos que no trascienden el ámbito de lo privado y que por tanto forman parte del núcleo esencial de derechos como la intimidad o la autonomía privada”²²¹. En este marco, es claro que un reglamento interno de propiedad no puede prohibir la tenencia de animales domésticos, ni tampoco exigir que si se los tiene se cancele dineros por concepto de multas o sanciones, esto ya que dentro de la sentencia se analiza un caso en el que se le impuso una cuota extraordinaria a un pareja de esposos por la tenencia de un perro, frente a lo cual la Corte resolvió amparar los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar, consecuentemente ordenar a la Asamblea General de Copropietarios de dicha propiedad la devolución a la pareja de los dineros cobrados por concepto de multa.

Los razonamientos esbozados por la Corte en la sentencia en comento fueron acogidos posteriormente en sentencias como la T- 889 de 1999²²², C- 439/11²²³, T-

²¹⁹ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia T- 035/1997*, Expedientes acumulados T-107537 y T-107738 de 30 de enero de 1997, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/t-035-97.htm>

²²⁰ *Ibíd.*

²²¹ *Ibíd.*

²²² Colombia, Corte Constitucional, , *Sentencia T- 889/1999*, Expediente T-239318, de 9 de noviembre de 1999 <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/T-889-99.htm>

²²³ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C- 439/11*, expediente D-8314 de 25 de mayo de 2011, <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-439-11.htm>

155/12²²⁴, T- 034/13²²⁵, C- 059/18²²⁶. Y respecto del tema cabe añadir que actualmente en Colombia la tenencia de animales domésticos está regulada por la Ley 1081 de 2016, norma que dispone lo siguiente:

En los conjuntos cerrados, urbanizaciones y edificios con régimen de propiedad horizontal, podrá prohibirse la permanencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos, a solicitud de cualquiera de los copropietarios o residentes y por decisión calificada de tres cuartas partes de las asambleas o de las juntas directivas de la copropiedad.²²⁷

La prohibición a la que se refieren las líneas citadas debería estar acompañada de pruebas que comprueben de forma fehaciente y contundemente que un animal es peligroso. El artículo 126 del Código Nacional de Policía de Colombia²²⁸, considera ejemplares caninos potencialmente peligrosos aquellos que tengan las características que se describen a continuación:

1. Caninos que han tenido episodios de agresiones a personas; o le hayan causado la muerte a otros perros.
2. Caninos que han sido adiestrados para el ataque y la defensa.
3. Caninos que pertenecen a una de las siguientes razas o a sus cruces o híbridos: American Staffordshire Terrier, Bullmastiff, Dóberman, Dogo Argentino, Dogo de Burdeos, Fila Brasileiro, Mastín Napolitano, Bull Terrier, Pit Bull Terrier, American Pit Bull Terrier, de presa canario, Rottweiler, Staffordshire Terrier, Tosa Japonés y aquellas nuevas razas o mezclas de razas que el Gobierno nacional determine.

Respecto de las líneas citadas cabe resaltar que no se puede estigmatizar a un perro o catalogarlo como peligroso aun cuando haya sido adiestrado para ataque y defensa, porque un perro podría pasar por un proceso de rehabilitación, existen casos de perros que han sido entrenados para peleas de perros pero no por ello son agresivos, como tampoco las razas pueden ser asociadas con agresividad cada individuo es producto de unas circunstancias puede existir un perro de una raza que no se enuncie en la norma referenciada que sea agresivo, un poodle puede ser agresivo, porque no es cuestión de la raza, se trata de la crianza, del trato y sobre todo de la educación que se le haya brindado al animal, en este sentido de los ítems enunciados el único que verdaderamente es admisible es el número uno, pues evidentemente un perro que ha

²²⁴ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia T- 155 /2012*, Expediente T-3252514 de 2 de marzo de 2012, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-155-12.htm>

²²⁵ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia T-034/13*, Expediente T-3595627 de 28 de enero de 2013 <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-034-13.htm>

²²⁶ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C -059/18*, Expediente D-11984 de 7 de junio de 2018, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-059-18.htm>

²²⁷ “ Congreso de la República de Colombia, *Ley 1801/2016, Código Nacional de Policía y Convivencia* 29 de julio de 2016, <https://www.policia.gov.co/sites/default/files/ley-1801-codigo-nacional-policia-convivencia.pdf>.

²²⁸ *Ibíd.*

sido agresivo en varias ocasiones y sin razón alguna puede ser considerado como peligroso. En este marco es preciso recalcar que lo único que puede llevar a concluir que un perro es potencialmente peligroso es su comportamiento, si este ha sido agresivo repetidamente y de forma repentina entonces se puede presumir que es peligroso, pero más allá de toda presunción se debe tener de presente que lo único que puede establecer la peligrosidad de un animal, es una prueba comportamental.

En Estados Unidos, no existe una regulación federal acerca de la tenencia de perros de razas peligrosas, y el criterio que manejan los estados es que hasta tanto no se produzca la amenaza o agresión por parte del canino, no se puede regular la tenencia de ninguna raza de perro.²²⁹

En sentencia de tutela 666 de 2010 la Corte Constitucional Colombiana examina una acción de inconstitucionalidad incoada por un ciudadano en contra del artículo 7° de la Ley 84 de 1989, Estatuto Nacional de Protección de los Animales. Pues según el accionante la disposición demanda contraria el artículo de 6 la misma, el cual sanciona las acciones que constituyen maltrato animal, al exceptuar actividades crueles como, corridas de toros, coleo, becerradas, rejoneos, riñas de gallos, novilladas, corralejas y tientas. En aquella oportunidad la Corte Constitucional examina cada una de esas prácticas y concluye que de las prácticas referidas solo las corridas de toros se encuentran reguladas. Frente a lo cual la Corte expresó: “Respecto de estas precisas actividades y de cualquiera que involucre maltrato animal, se concluye que el Estado podrá permitir las cuando se consideren manifestación cultural de la población de un determinado municipio o distrito, pero deberá abstenerse de difundirlas, promocionarlas, patrocinarlas o cualquier otra forma de intervención que implique fomento a las mismas por fuera de los límites establecidos en esta sentencia. Según la Corte: “Sólo así se alcanza una interpretación armónica de dos principios constitucionales que se contraponen en las concretas actividades que excepciona el artículo 7° de la ley 84 de 1989”²³⁰. En el mismo sentido la Corte Constitucional aclaró que las manifestaciones culturales en las cuales se permite de forma excepcional el maltrato animal deben ser reguladas como lo están las corridas de toros, y que dichas garanticen el deber de protección animal.

²²⁹ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C -059/18*, Expediente D-11984 de 7 de junio de 2018, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-059-18.htm>

²³⁰ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C-666/10*, expediente D-7963 del 30 de agosto de 2010, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>.

Con relación a la tauromaquia es pertinente mencionar que la sentencia la C-041 de 2017 exhortaba al Congreso de la Republica para que en un plazo máximo de dos años legislara la penalización de prácticas en las que se incurra en maltrato animal como las corridas de toros, sin embargo esa decisión que habilitaba al Congreso para prohibir manifestaciones culturales que impliquen maltrato animal fue anulada por la Corte Constitucional con fundamento en el desconocimiento de la cosa juzgada formal, sucede que en sentencias pasadas y de manera especial en la sentencia C-666 de 2010 objeto de análisis, no se expusieron argumentos suficientes relacionados con la ocurrencia de alguna de las circunstancias previstas por la jurisprudencia para relativizar el efecto de cosa juzgada constitucional en estos casos. Entonces la Corte desde 2018 acoge la postura de que las corridas de toros son manifestaciones culturales y expresiones artísticas del ser humano Y así es cómo surge una incongruencia pues mientras que la Ley 1774 de 2016²³¹ y el Código Penal colombiano castigan las conductas de maltrato, la Corte Constitucional autoriza la ejecución de prácticas que también constituyen maltrato, como son las corridas de toros.

Por otra parte, cabe destacar que en la sentencia referida la Corte amplia el concepto de medio ambiente al incluir a los animales dentro de este, dicha inclusión se hace con base en el papel que los animales juegan en el desarrollo de la vida humana. Frente al particular hay que manifestar que la protección que debería dársele a los animales no debería estar fundamentada en el derecho al ambiente de las personas, ni en los derechos colectivos, los derechos de los animales no deben ser relacionados con los derechos de las personas, debe quedar claro que los animales son seres con valor por el hecho de ser seres como vida como lo defiende Tom Regan, y claro sus derechos deben estar armonizados con sus capacidades y particularidades. En dicha sentencia se observa una contracción en el sentido de que la Corte postula que lo que abarca el concepto de medio ambiente debe protegerse *per se* y no, simplemente, porque sean útiles o necesarios para el desarrollo de la vida humana. En sentido la Corte precisa que “la visión del ambiente como elemento transversal en el sistema constitucional trasluce una visión empática de la sociedad, y el modo de vida que esta desarrolle, y la naturaleza, de manera que la protección del ambiente supera la mera noción utilitarista” lo cual resulta

²³¹ Congreso de la Republica de Colombia, Ley 1774, Por medio de la cual se modifican el código civil, la ley 84 de 1989, el código penal, el código de procedimiento penal y se dictan otras Disposiciones, de 6 de enero de 2016. <http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201774%20DEL%206%20DE%20ENERO%20DE%202016.pdf>.

opuesto a todas luces, si se ofreciera una verdadera protección al bienestar animal no se incluyera a los animales dentro del concepto medio ambiente del cual se desprenden un cúmulo de derechos de las personas y es aquí donde puede observarse la necesidad de crear una nueva categoría de sujetos de derecho.

Por otra parte, en la Sentencia C-283 de 2014²³² la Corte Constitucional examinó la exequibilidad de la Ley 1684 de 2014, norma que prohíbe la exhibición de animales de silvestres en espectáculos circenses, al respecto la Corte estimó que actos antinaturales como los que se observa en los circos; como saltar por aros de fuego, caminar en estado bípedo y sobre globos se consiguen mediante golpes contundentes, empleo de látigos o comandos orales, descargas eléctricas y ruidos, y sometimiento a hambre a fin de obtener la sumisión por parte de los animales, son constitutivos de maltrato. En este punto es interesante destacar que en aquella oportunidad la Corte Constitucional tiene en cuenta la propuesta de la filósofa Martha Nussbaum consistente en “es necesario promover y fundamentar políticas públicas que reduzcan y eviten el maltrato hacia los animales sobre la base de una ética filosófica y ecológica que estimule el cuidado y el respeto hacia la vida de los animales dado que estos son seres sintientes, sujetos de su propia vida y con capacidades propias de su especie susceptibles de florecer”²³³ no obstante, es extraño que la Corte se muestre respetuosa con los animales usados en espectáculos circenses y no en las corridas de toros, a fin de cuentas ambos espectáculos son ideados con el mismo fin entretener a costo de la libertad de los primeros y la vida de los segundos, siendo que ambos tienen derechos básicos como la vida, la integridad, la libertad y desplegar comportamientos naturales.

En la sentencia referida se advierte que Ley demandada no pretende desconocer profesiones u oficios, sino erradicar toda presencia de los animales silvestres en los circos por los efectos nocivos que acarrea para la vida animal y en este sentido la Corte rememora que el libre desarrollo de la personalidad se ve limitado por el orden jurídico y el deber de la sociedad de garantizar la protección del medio ambiente, así como el acceso a una cultura, porque la cultura debe dignificar los valores de los demás seres. Adicionalmente, la libertad económica y la libre iniciativa privada implican responsabilidades, las cuales se encuentra limitadas por el interés común. Recordemos que todos los derechos imponen cargas y pueden verse limitados si está en juego el

²³² Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C-283/ 2014*. Expediente D-9776 de 14 de mayo de 2014, <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/C-283-14.htm>.

²³³ *Ibíd.*

bienestar de otros. Es así como la sentencia en comento protege a los animales sin embargo no les otorga la calidad de sujetos de derecho. Sobre este punto resultan interesantes dos aclaraciones de voto elevadas por los magistrados Jorge Iván Palacio Y Nilson Pinilla.

Según el ex Magistrado Jorge Iván Palacio las denominadas “prácticas culturales” no deben confundirse con los “derechos culturales”. La cultura se transforma y revalúa continuamente en el marco de la historia, de las mentalidades y de los imaginarios de una civilización, para adecuarse a la evolución de la humanidad, el bienestar de los derechos y el cumplimiento de los deberes, más cuando se busca desterrar rastros de una sociedad violenta y de menosprecio hacia los demás.”²³⁴ El transcurso del tiempo y las tradiciones no pueden constituirse en argumento suficiente para eternizar prácticas que en la actualidad una sociedad la estima incorrecta y no deseable. Palacio estima acertadamente que las manifestaciones culturales deben tener por finalidad la educación de un pueblo.

Por su parte el ex Magistrado Nilson Pinilla Pinilla precisó que “Erradicar la subalternidad hacia los animales se constituye en un claro y preciso derrotero de la sociedad actual.” Y en este sentido sostuvo que el hecho de que los animales no puedan reclamar directamente un buen trato o el respeto por sus derechos, no significa que deba prescindirse de su garantía. Su condición de indefensión haría forzosa la figura de la representación o agencia humana, pudiendo ser un instrumento efectivo las acciones populares o incluso la acción de tutela, mientras se establece la regulación²³⁵ En este punto es menester resaltar que de conformidad con la RAE la cultura es: “un conjunto de modos de vida y costumbres, conocimientos y grado de desarrollo artístico, científico, industrial, en una época, grupo social”²³⁶. En este marco se precisa que la cultura debe ser algo aceptado por el pueblo. Todo lo mencionado es parte del desarrollo de la sociedad y esta susceptible de cambios, y la sociedad es aún más susceptible, por otra parte el derecho es dinámico por ello las reflexiones expuestas por Palacio y Pinilla van en armonía con la actualidad. En nombre de la cultura no se puede cercenar las necesidades y deseos de un grupo de individuos, mucho menos su vida. Entonces no porque sean prácticas que se hayan hecho desde siempre son buenas.

²³⁴ *Ibíd.*

²³⁵ *Ibíd.*

²³⁶ RAE y ASALE, “Diccionario de la lengua española” *Real Academia Española*, versión 23.2, 2018, s. v. “cultura”, <https://dle.rae.es/>.

Ahora, se debe resaltar que para otorgar derechos se debe partir del punto, que al igual que las personas, los animales tienen la capacidad de sufrir y muchas otras capacidades como se ha mencionado, pero ello significa que lo que se reclama es el reconocimiento de los mismos derechos, “Ante la pregunta de si es posible asignarle los mismos derechos a un elefante, a una iguana, a una libélula, a un perro, a insectos, a bacterias (vertebrados o invertebrados), debe indicarse que la ciencia se irá ocupando paulatinamente de estos debates en la pretensión del mantenimiento y conservación del entorno ecológico y el respeto por los demás”. Quizá con el tiempo la ciencia nos ira demostrando nuevas habilidades, capacidades y características de las distintas especies y el derecho tendrá que ampararlas, pero por ahora el derecho debe ocuparse de proteger los derechos básicos y los particulares que devienen de esas características especiales de los animales que hoy se conocen.

Desde otro ángulo, en Sentencia C-467 de 2016 la Corte Constitucional colombiana examinó una demanda de inconstitucionalidad en contra de disposiciones del Código Civil que señalan: “como los animales que por eso se llaman semovientes y los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas y cualesquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio” pues según el demandante las disposiciones citadas se refieren a los animales como cosas, desconociendo la categorías de los animales como seres sintientes. Dentro de la sentencia es interesante ver la intervención de la Defensoría del Pueblo que expresa lo siguiente:

El párrafo, si bien explica que los animales son seres sintientes, mantiene las relaciones entre ambos desde la lógica de la utilidad, permitiendo que los seres humanos puedan decidir sobre la vida y el bienestar animal a partir de un criterio eminentemente económico, lo que en la mayoría de las ocasiones puede terminar por justificar acciones en su contra, al considerar que no existen restricciones para su ‘uso, disfrute y aprovechamiento’ como bienes.²³⁷

Las líneas referenciadas resumen cual es el lugar que les hemos dado a los animales en Colombia y porque. Sucede que mediante la Ley 1774 de 2016 a los animales se les reconoció su capacidad de sentir, pero la lógica que se sigue manejando es netamente utilitaria y económica, como se manifestó líneas atrás, el hecho de que los animales sean vistos como propiedad impide que gocen de un efectivo bienestar animal, pues el animal está bajo la potestad de “su propietario” que priorizara sus necesidades e

²³⁷ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C- 467/2016*, Expediente D-11189 de 31 de agosto de 2016. <http://corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2016/C-467-16.htm>

intereses sobre los suyos, entonces el reconocimiento de los animales como seres sintientes puede considerarse como un avance pero lo que los animales realmente necesitan es la protección material a sus derechos, en este punto cabe insistir que la propiedad cercena la posibilidad de que los animales alcancen su pleno desarrollo.

Ahora, al análisis de la sentencia referida se observa que “la Sala concluyó que, ni desde la perspectiva de los efectos simbólicos, ni desde la perspectiva de los efectos jurídicos del Derecho, la categorización de los animales como bienes muebles o como bienes inmuebles por destinación contenida en los artículos 655 y 658 del Código Civil, infringe la prohibición constitucional de maltrato animal”. En esta sentencia es interesante el salvamento de voto planteado por el doctor Luis Guillermo Guerrero. Él expone que: “No hay deberes a medias ni derechos por fracciones”, en este sentido el Magistrado Guerrero sostiene es que la sentencia referenciada ampara “deberes mínimos para la especie humana, derechos inexistentes para los animales, sin considerar seriamente en su debate que son seres que tienen sistemas nerviosos complejos, son capaces de dolor y de vida en sociedad”²³⁸. Del mismo modo expuso “Considerar que los animales son bienes y cosas desconoce la Constitución y en nada se remedia la vulneración con la introducción del vago concepto de seres sintientes”²³⁹, al que aluden la ley, la jurisprudencia y la sentencia C-467 de 2016, exclusivamente en su parte considerativa. Con la decisión tomada por la mayoría, pervive hoy en nuestro ordenamiento la contradicción según la cual *seres sintientes* pueden seguir siendo “cosas” al respecto cabe resaltar que resulta contradictorio que los animales sean reconocidos como seres sintientes, pero que sin embargo sigan subordinados al derecho de propiedad y sean considerados como bienes. Entonces como se expuso en líneas lejanas que los animales hayan sido reconocidos como seres sintientes es un avance pero lo que los animales necesitan es gozar efectivamente de sus derechos.

Por otra parte, la Corte Constitucional precisó el alcance de la expresión “constitución ecológica” en la Sentencia T-095 de 2016 y para ello estableció tres ejes, el primero que se refiere a la obligación de protección al medio ambiente, sobre el cual resaltó la obligación que tiene el estado de proteger las riquezas naturales de la nación, el segundo se refiere al derecho del ambiente sano que poseen las personas y a las acciones que existen dentro del ordenamiento jurídico colombiano para reclamar ese derecho y el tercero se refiere a la obligación constitucional de autoridades y

²³⁸ *Ibíd.*

²³⁹ *Ibíd.*

particulares de resguardar el medio ambiente. Como se puede observar dentro de los ejes mencionados no se prevé una protección directa a los animales, contrario sensu lo que se observa es un énfasis en la protección del ambiente y las riquezas naturales, pero a la vez se observa la intención de la Corte Constitucional de entrelazar el medio ambiente con la flora y la fauna e incluso con el bienestar animal, para mayor comprensión se hace necesario citar las siguientes líneas extraídas de la sentencia referenciada:

Del concepto de medio ambiente, del deber de protección de la diversidad de flora y fauna y su integridad, de la protección a los recursos y del valor de la dignidad humana como el fundamento de las relaciones entre los seres humanos y estos con la naturaleza y los seres sintientes; se puede extraer un deber constitucional de protección del bienestar animal que encuentra su fundamento igualmente del principio de la solidaridad.²⁴⁰

De lo anterior se infiere que en virtud del valor del ser humano, se protege la diversidad de flora y fauna, y de las relaciones ser humano - naturaleza. Pero lo correcto sería es que se proteja a los animales y a cada ser que forma parte de la naturaleza por su valor, en este sentido debe regarse la idea de “recursos naturales” o de los “animales deben ser protegidos porque son importantes para el desarrollo humano” porque tanto lo uno como lo otro les resta su valor propio, en esta línea hay que precisar que las herramientas de protección a los animales no pueden ser solo colectivas, no puede ser la acción popular la única opción, sin embargo como se observa en las líneas precedentes ese es criterio adoptado por la Corte Constitucional:

Tratándose de un caso en el cual está en juego la preservación del medio ambiente y la protección animal, según el artículo 88 de la Constitución Política, existe el mecanismo judicial de la acción popular para buscar el resguardo de los mismos. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional y del Consejo de Estado, han establecido excepciones de procedibilidad cuando por ejemplo, de la vulneración de un derecho colectivo se desprenda la amenaza o lesión de un derecho fundamental –teoría de la conexidad- o, siguiendo lo consagrado en el artículo 86 CP., el mecanismo judicial existente no sea idóneo o eficaz para la protección de los derechos lesionados, en cuyo caso el amparo constitucional será transitorio.²⁴¹

Las líneas transcritas son muestra de que aún no se le otorga a los animales el valor que les corresponde; pues no se observan mecanismos de protección real y efectiva que amparen sus derechos, se protege el medioambiente a través de la acción popular por ser un derecho de las personas, o a través una acción de tutela cuando existe una vulneración de un derecho colectivo que amenace un derecho fundamental también

²⁴⁰ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia de Tutela T 095/201*, Expediente T- 5.193.939 de 25 de febrero de 2016, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-095-16.htm>

²⁴¹ *Ibíd.*

de las personas. La excepción de procedibilidad de la acción de tutela debería incluir a los animales al no existir mecanismo que hagan efectivos sus derechos, pero la Corte ha pronunciado que los animales no humanos no son titulares de derechos fundamentales.

Por otra lado, se debe referenciar la acción de tutela 095 de 2016, en la cual la Corte analizó la presencia de 25 perros que viven en un parque de Bogotá en un “estado semi-salvaje”, que les impide recibir atención veterinaria, entonces el accionante le solicitó mediante una petición a la personería de Bogotá que construya o ubique un refugio para los 25 perros, la Personería informa en su respuesta que “ha venido realizando un seguimiento a la mesa de trabajo del Humedal Capellanía, organizada por esa comunidad en el sector, a fin de verificar el accionar de cada una de las entidades que hacen parte de la misma”²⁴², el actor no conforme con esa respuesta interpone acción de tutela que llega a ser examinada por la Corte Constitucional donde se declara improcedente la acción de tutela bajo el argumento de que no existe derecho fundamental en cabeza de los perros y existen otros mecanismos, como la acción popular o la acción de cumplimiento.

Según la Corte, del mandato constitucional de protección al bienestar animal, no se desencadena la existencia de un derecho fundamental en cabeza de éstos, ni la exigibilidad por medio de la acción de tutela al tratarse de un interés difuso, no individualizable en este sentido la corte manifiesta que de dicha se extraen una serie de obligaciones para los seres humanos como “velar por la protección de los animales y evitar el maltrato, la tortura o los actos de crueldad, además del cuidado de su integridad y vida; los cuales pueden ser resguardados a través de diferentes mecanismos judiciales entre ellos la acción popular para solicitar la protección del medio ambiente; la acción de cumplimiento para exigir de la administración el deber de protección al bienestar animal concretado en un acto administrativo y ante actos reales y concretos de maltrato animal que no se circunscriban a los límites legítimos al deber constitucional de protección animal, existe sanciones penales y civiles contra los causantes de daño ocasionado a los animales” y con fundamento en lo expuesto la Corte considera como es improcedente la acción de tutela en la que se reclamaba la protección del deber constitucional de protección animal.

Lo que se observa en esta sentencia es que urge precisar dentro de la legislación colombiana que derechos tienen los animales y como hacerlos efectivos. La acción de

²⁴² *Ibíd.*

tutela se ha utilizado en para amparar los derechos de no humanos, al no existir un mecanismo que ofrezca protección los derechos de los animales debería ser usada como mecanismo transitorio al menos.

En contraste, en Ecuador la primera sentencia en favor de los animales fue proferida dentro de dentro del asunto 23281-2015-0268, de 2015 en Santo Domingo de los Tsáchilas por la contravención “maltrato o muerte de mascotas o animales”, prevista en el Art. 249 del Código Orgánico Integral Penal, un hombre golpeó con un madero a un perro pastor Alemán llamado Oso, dichos golpes a Oso le ocasionaron lesiones y la pérdida de un ojo, afectaciones por las cuales a Oso se le aplicó la eutanasia. En el presente caso el agresor fue sancionado con cien horas de trabajo comunitario, consistente en repartir volantes acerca del bienestar animal, además se le impuso una multa del 25% de un salario básico y como reparación integral el valor de \$500 dólares para la denunciante propietaria de Oso. Para quien seguramente la pedida es irreparable, pues sin duda la pérdida del miembro animal de la familia es lamentable²⁴³. Al respecto se debe precisar que en Ecuador el Maltrato animal pasó de ser una contravención a ser un delito que comprende la tortura, mutilación o lesiones, el abandono y por supuesto la muerte de un animal si el caso de oso se hubiese dado después de que la modificación del código penal haya quedado en firme a su agresor le hubieran impuesto una pena de prisión de entre uno a tres años²⁴⁴. Es importante destacar que tanto la multa, como el trabajo comunitario, como la pena privativa de la libertad son correctivos pertinentes a la hora de crear un cuidado de cuidado y de respeto por los derechos de los animales.

Otro caso relevante llegó a la Corte Constitucional de Ecuador es el de un perro llamado Zatu, resulta del Organismo de Control 73 Zoosanitario del Municipio de Quito, emitió una resolución para practicar la eutanasia a Zatu, por considerar que es un animal agresivo. De esta manera los propietarios del animal plantean esta acción de protección y solicitan que como medida cautelar se suspenda la ejecución de la pena de muerte a Zatu, el juez constitucional estimó pertinente suspender la resolución fundamento su decisión en la necesidad de practicar pruebas, entre ellas, una inspección al lugar en donde se encontraba el animal, como también una prueba etológica “para

²⁴³ Espinosa, María Victoria, “La primera sentencia a favor de los animales se efectúa en el país”, *El Comercio*, <https://www.elcomercio.com/tendencias/sentencia-maltratoanimal-santodomingodelostsachilas-oso-pastoraleman.html>. 15 de mayo de 2015.

²⁴⁴ El Universo “Prisión de hasta tres años para quienes maltraten y maten a animales en Ecuador”, *El Universo*, <https://www.eluniverso.com/noticias/2019/09/18/nota/7524214/prision-quienes-maltraten-maten-animales-ecuador>. 18 de septiembre de 2019, párr. 2

demostrar científicamente el comportamiento agresivo no rehabilitable de Zatu²⁴⁵. Se desconoce cuál fue la decisión del juez, pues han pasado aproximadamente tres años y la Corte Constitucional no se ha pronunciado al respecto, pero lo que ya que rescatar del asunto es que así es como debe proceder un operador judicial ante la posible vulneración de derechos de un individuo, no solo humano, en Ecuador gracias al reconocimiento constitucional de la naturaleza como sujeto de derechos se puede reclamar la protección constitucional a un animal. Lo oportuno ante un caso como el de Zatu es respetar un debido proceso que en el caso se evidenció cuando el juez manifestó que no se podía acabar con la vida de un animal sin tener las pruebas requeridas para dicho hecho. Sobre este punto es pertinente manifestar que la muerte de un animal debería ser la última medida, debería efectuarse en casos muy extremos esa es la forma de garantizar un verdadero bienestar animal.

9. Reflexiones de la audiencia pública dentro de expediente de tutela T-6.480.57 (caso Oso Chucho)

Las reflexiones frente a la audiencia que se realizó dentro del caso de Chucho serán breves puesto que más adelante se relacionará lo que en suma mencionaron quienes intervinieron en ella. Lo primero que se debe destacar, es que este emblemático caso es muestra de la particularidad que existe en las necesidades que deben ser instituidas como derechos de los animales, pues resulta que en este caso se analizaron cosas muy puntuales de una sola especie, es decir así como Chucho todos los animales tienen unas características especiales, por ejemplo mientras que a Chucho, un animal silvestre que se encuentra en cautiverio se le debe proporcionar una alimentación que incluya palmitos, carroña, frutas, huevos de aves, miel bulbo de orquídeas, bromelias entre otros, a un animal como doméstico que convive con el ser humano se le debe proporcionar una alimentación a base de carne, pues a diferencia del oso un perro no es vegetariano y un oso será carnívoro solo si lo alimentan con carne, pero ahí está el punto que un derecho debe ser satisfecho con las particularidades que requiere un especie y en el caso de Chucho se observó que en un momento de su vida se le vulneró el derecho a alimentación, puesto que se le dio una alimentación distinta a la que debería dársele lo cual perfectamente se constituye como una vulneración. Entonces con

²⁴⁵ Ecuador, Corte Constitucional, Sala de Admisión en Juicio Nro. 0021-15-CN. 15 de marzo de 2016 <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/b1d0c2e8-1fa0-4a31-807c-5438675d0411/0021-15-cn-auto.pdf?guest=true>

esto se pretende precisar que un derecho se encuentra ligado a las características propias de un individuo ya sea animal o humano.

Por otra parte, se debe destacar que la acción de *habeas corpus* se ajusta al mecanismo que Chucho necesitaba en su momento, y al no existir otra acción para garantizar el derecho no tanto a la libertad, porque Chucho no es un animal libre y lastimosamente no cuenta con las habilidades para serlo, entonces lo que se pretendía con el *habeas corpus* es que Chucho se le garantice su derecho a moverse libremente en un espacio proporcional al que su tamaño demanda, porque cabe recordar que en la Reserva Rio Blanco en Caldas según lo expuesto en la audiencia estuvo confinado en una jaula, entonces se reitera el derecho que a Chucho le asiste es el derecho a su libertad ambulatoria, este debe entender como la posibilidad que tiene un individuo para desplazarse de un lado a otro sin un impedimento material que lo cohiba de hacerlo, en el caso de Chucho, como se mencionó antes estuvo enjaulado y no goza de un espacio para moverse libremente, pues zoológico no cuenta con el espacio adecuado para este espécimen, pero como expuso el experto Daniel Rodríguez Chucho es un geronte y se debe tener en cuenta las condiciones de salud en las que se encuentra, por otro lado en Colombia no existe un lugar de semicautiverio que mejore las condiciones de Chucho por lo cual se evidencia que se encuentra bien en el Zoológico, donde además actualmente se encuentra acompañado por una osa, situación que naturalmente le ayudará satisfacer sus derecho a interactuar con los de su especie, porque Chucho entre otras cosas en Caldas se deprimió tras muerte de su hermana Clarita, este es otro motivo más para pensar que después de todo este oso andino se encuentra mejor en el Zoológico.

De otro lado es de anotar, que como dijeron los expertos en la audiencia sería oportuno pensar en la posibilidad de que el Zoológico amplié su extensión para mejorar la vida de Chucho y por otra parte siendo este un espécimen en vía de extinción lo apropiado es que se le practiquen exámenes de salud periódicos. El caso de Chucho permite salir a la realidad y advertir que el derecho no es una rama aislada ni autosuficiente que debe estar apoyada por otras ramas como en este caso la biología para garantizar los derechos no solo de los humanos, sino también de los no humanos²⁴⁶.

El 23 de enero de 2020 la Corte Constitucional Colombiana resolvió que los animales no son sujetos de derechos, que merecen protección pero no en calidad de

²⁴⁶ Ver ficha completa en anexos

sujetos, en este marco se destruyó lo construido dos años atrás cuando se concedió el habeas corpus a Chucho, sin duda esto es un retroceso y es una gran muestra de que mientras no exista voluntad por parte jueces y legisladores las cosas seguirán como hasta ahora. Respecto de Chucho lo que hay que decir es que es un animal silvestre que nació en cautiverio y que lastimosamente debe permanecer en este porque no cuenta con las habilidades para ser libre, sin embargo es de anotar que lo que se reclamaba en el asunto es una libertad ambulatoria es decir a Chucho se le garantice un espacio acorde con su tamaño, en este sentido la medida sería ampliar el zoológico.

Finalmente es necesario enfatizar en la idea de que los derechos deben tener correspondencia con las capacidades, las vulnerabilidades, las necesidades y las particularidades de cada especie, Entonces, mientras que la racionalidad kantiana y Rawls otorga derechos a los humanos en virtud de la capacidad de obligarse por sí mismos, la capacidad de sentir y las distintas capacidades de los seres animales como pensar y decidir por preferencia otorga derechos esenciales y particulares a los animales. Por otra parte se habla de los atributos de la personalidad jurídica en los derechos de las personas, en el caso de los animales la identidad que es la que otorga atributos en el caso de los humanos y en el caso de los animales la identidad animal es de donde emanan las características (derechos) de cada animal según su especificidad, la identidad animal jurídica debe entenderse como los rasgos que permiten distinguir las características de cada especie animal para el reconocimiento de sus derechos específicos, como derecho a la volar de las aves que se desprende de su derecho a la libertad.

Capítulo tercero

Catálogo de derechos y recomendaciones de trato aplicables a los animales de compañía

Como se ha expuesto a lo largo de este trabajo los derechos de los animales pueden clasificarse en dos grandes grupos; los derechos básicos o fundamentales y los derechos particulares, en el presente capítulo se hablará de ambos, pero con referencia a los animales domésticos de compañía, como también se expondrá la forma tanto jurídica como económica para garantizarlos. Del mismo modo se pretende esbozar unos lineamientos a manera de recomendaciones acerca de cómo debe ser el trato que se les debe brindar a animales de compañía por parte del Estado, la familia y la sociedad en general.

1. Desarrollo de derechos de los animales de compañía

Se observa que en la práctica aún no existe claridad respecto de los derechos que le asisten a cada animal, por ello se considera menester precisar que los derechos fundamentales son derechos inherentes a su valor intrínseco y garantizan unos mínimos para su existencia. Los humanos tenemos algunos en común con la mayoría de animales sobre todo con los mamíferos, por ejemplo la vida y el trato digno. Por otra parte se encuentran los derechos particulares, como su nombre lo sugiere los sujetos de estos derechos tienen unas características o particularidades; pueden existir tantas como especies de animales y cada especie requiere de su investigación, de hecho esta es una invitación a la ciencia a estudiar las capacidades particularidades de todas las formas de vida de la naturaleza; quien escribe quizá más adelante se detenga a investigar acerca de los derechos de otras especies, pero por ahora los sujetos de investigaciones son los animales domésticos de compañía.

1.1. Derechos básicos o fundamentales de animales de compañía (perros y gatos)

Ante todo se debe resaltar que cualquier animal puede ser sujeto de los derechos que se enunciarán a continuación, sin embargo el contenido conceptual de cada derecho fundamental dentro este trabajo se referirá a perros y gatos, pero se reitera ello no quiere

decir que un caballo, o una iguana tengan los derechos como los que se exponen seguidamente:

1.1.1. Derecho a la vida

El derecho a la vida de un no humano debe ser inviolable como lo es el derecho de un humano, pues ambos tienen el mismo derecho de existir; así lo consagra respecto de los animales el artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, que en su tenor literal expone: “*Todos los animales nacen iguales ante la vida y la tienen los mismos derechos a la existencia*”²⁴⁷ y respecto de las personas el artículo 3 de la Declaración de los Derechos Humanos que preceptúa: “*Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.*” No humanos y humanos tienen derecho a la vida y una garantía del derecho a la vida se encuentra en el derecho penal cuando se configura como delito o tipo penal acabar con la vida, que para el caso de los animales la conducta generalmente se encuentra descrita en las normas penales como maltrato animal y para el caso de las personas como homicidio. No se puede afirmar que una conducta es más grave que otra, pues como se ha señalado ambos tienen derecho a vivir, la muerte de ambos puede afectar a otros seres humanos y no humanos, ambos pueden ser parte de una familia, en esta línea de pensamiento hoy no se le puede otorgar un plus a la vida humana, la vida de un animal como de una persona es valiosa y bajo ese entendido si se cometiere el asesinato de un no humano, como de un humano es grave.

Por otra parte hay que precisar que la prohibición de violación a la vida humana y no humana aplica únicamente para las personas, lo que se pretende decir es que no se puede juzgar a un gato por la vulneración a la vida de un ratón. Los animales son seres inteligentes; *contrario sensu* a lo que se pensaba en épocas pasadas hoy se reconoce que tienen distintas capacidades cognitivas y cierta autonomía, pero de ninguna forma se les podría enseñar o exigir que respeten la vida de otros animales, si se trae a colación el caso de los animales salvajes no es posible, cuyo medio de alimentación es la caza, no se podría pretender que sean vegetarianos porque eso sería atentar contra su naturaleza carnívora. Aquí vale hacer un paréntesis porque seguramente el lector puede pensar que lo mismo sucede con el ser humano y no es

²⁴⁷ ONU Asamblea General. *Declaración Universal de los Derechos de los Animales*, Suiza 21 de octubre de 1989.

así, los seres humanos tenemos alternativas de alimentación, sin embargo como se dijo en su momento la dieta de cada depende de una decisión muy personal. El punto es que no podemos juzgar a un animal que sigue el conducto natural de la cadena alimenticia. Ahora bien, si pensamos en animales domésticos de compañía la cosa cambia, pues su dieta es un tanto distinta; ellos también son carnívoros pero no vivirán al acecho de su presa, al menos los que permanezcan en una vivienda no, los que viven en la calle se adaptaran a lo que encuentren, desechos, carroña y porque no otros animales, los gatos por ejemplo no dudan en cazar ratones, pues como se dijo antes los animales domésticos de compañía como perros y gatos son carnívoros, bueno cabe indicar que respecto de la alimentación se hablará más adelante.

De otra parte, que un animal de compañía ataque ferozmente a otro animal humano o no humano hasta ocasionarle la muerte y sin la intención de alimentarse es distinto, y lógicamente obedece a que quizá sobre él también se desplegaron conductas agresivas, es decir, esto se da por la intervención de un tercero que muchas veces puede ser el responsable del animal, o alguien que le causó daño. Entonces a diferencia de los animales salvajes que matan para alimentarse, los animales de compañía que atacan por problemas comportamentales si requieren de atenciones y sanciones que claro ésta no siempre deberán llevar a la pena de muerte.

Como se expuso en líneas pasadas la agresividad de un animal no depende de su raza, ni de conductas esporádicas que quizá puedan ser en defensa, por ello lo que determina que un animal es agresivo, o potencialmente peligroso es una prueba de comportamiento, esta es pertinente no solo para perros de compañía, sino también para gatos. En este marco es preciso indicar que a los animales debe aplicársele un principio similar al el principio que se aplica en todo proceso penal, se trata del principio de presunción de inocencia, pues en virtud de este principio un ciudadano puede ser investigado pero se presumirá su inocencia hasta que se demuestre lo contrario y si analizamos lo mismo ocurre con un animal, debe presumirse pacifico hasta que una prueba comportamental indique lo contrario. Además de este modo se le garantizaría al presunto agresivo un debido proceso, entonces se debe presumir la no agresividad del animal.

El tema de la pena de muerte para los animales es un tema que no se puede obviar cuando se habla acerca del derecho a la vida. Lo primero que hay que resaltar es lo dicho al principio, la vida de un animal debe ser inviolable, esta debe ser la regla y sentenciar a un animal de compañía a la pena de muerte debe ser la excepción, y los

casos excepcionalísimos deben fundarse en que el animal es peligroso, esto debe ser soportado con la correspondiente prueba, y además que el animal no puede ser rehabilitado y esto también debe probarse, así como se comprueba la peligrosidad de una persona también debe comprobarse la peligrosidad de un animal y de tal modo se le garantiza el derecho a un debido proceso del que se hablará más adelante.

1.1.2. Derecho a la libertad

Quizá algunos pueden pensar que el derecho a la libertad de los animales de compañía consiste en dejarlos salir de las viviendas para que sean libres, pues no así, una vivienda no puede ser sinónimo de una cárcel, dentro de este contexto el derecho a la libertad de los animales de compañía debe entenderse como la posibilidad de dirigirse dentro de un espacio, el derecho a la libertad tiene dos dimensiones conceptuales, la primera de ellas se refiere a la libertad de tener comportamientos naturales, toda actividad a la que se someta a los animales que vaya en contra de su naturaleza contraria esta dimensión del derecho a la libertad de tener comportamientos naturales, un ejemplo de actividad que atenta contra los comportamientos naturales son las peleas de perros ya que la conducta de pelear no es normal en ningún can y al obligarlo a que pelee es lógico que se le están manipulando los comportamientos; un perro pitbull no es de pelea por naturaleza, él es sometido, lo mismo ocurre con los gallos, ellos no son de pelea por naturaleza. La segunda dimensión del derecho a la libertad se refiere a la libertad ambulatoria esta debe ser entendida como la posibilidad que tienen los animales de desplazarse de un lado a otro, se ve coartada cuando un animal es enjaulado o encadenado, o incluso cuando un animal permanece mucho tiempo en casa sin que se lo lleve pasear, un animal no sabe que es el tiempo, pero tiene algunas nociones de él; esto lo logra a través de su olfato en el caso de un perro, este puede establecer cuanto tiempo ha pasado desde que algo ocurrió y la rutina juega un papel importante porque genera una especie de alarma en los animales²⁴⁸, por ello es importante fijar horas de paseo y cumplirlas, lo primero porque el paseo es fundamental en un animal de compañía indistintamente de su tamaño o raza y lo segundo porque si como responsables no cumplimos con las horas de paseo nuestro animal familiar puede estresarse y ahí es donde se infringe su derecho a la libertad ambulatoria, ahora se debe precisar que para evitar cualquier tipo de accidente es mejor llevar un perro con su correspondiente arnés

²⁴⁸ Melguizo, Carola “Further | Los perros también tienen noción del tiempo”, <https://theobjective.com/further/perros-nocion-tiempo/>. 23 de enero de 2019, párr. 3.

o collar. El derecho fundamental a la libertad de los animales de compañía, impone obligaciones a sus responsables como se pudo observar en líneas anteriores, y puede ser exigido a través de una acción de habeas corpus, no existe otra acción con la idoneidad de amparar la libertad del individuo como esta.

1.1.3. Derecho a la igualdad

El derecho a la igualdad animal ampara la consideración igualitaria de las necesidades y vulnerabilidades de todos los animales que tienen capacidades como sentir y pensar; bajo éste postulado debe quedar claro que en virtud del derecho a la igualdad todos los animales poseen derechos fundamentales como la vida, el trato digno y la salud que deben ser respetados, es decir, ningún animal merece ser sacrificado por las necesidades y deseos de otro; en este sentido es de anotar que un cerdo tiene igual derecho a vivir que un perro, que el ser humano en virtud del derecho de propiedad les haya dado usos distintos es otra cosa. Seguramente si la concepción de derecho de propiedad diera un giro respecto de los animales y se aboliera para estos, existiría una verdadera consideración igual de los intereses de los animales.

Es importante precisar que la igualdad parte de la calidad genérica de ser vivo, en este sentido se parte de la idea de igualdad de trato, o trato respetuoso para que cada especie animal pueda desarrollar su proceso y cumplir con sus roles naturales sin ningún tipo de interferencia. Para hacer efectiva dicha igualdad se debe tener en cuenta la diversidad de las especies, es decir la naturaleza de cada animal, y como se relaciona con el ser humano, porque como se pudo observar existen animales que se relacionan mucho con el ser humano, otros muy poco y otros que definitivamente no.

Por otra parte se hace necesario aclarar que negar la consideración moral de los animales es igual de malo que negar la consideración moral de algunos animales, porque cuando esto sucede se cae en el terreno del especismo, que como se indicó en este trabajo es una forma de discriminar en razón de la especie. Ahora, si hacemos una comparación entre los animales domésticos y los salvajes, o entre los domésticos y los de granja, se observa que todos comparten la fuente del valor intrínseco que es la existencia, así lo dispone el artículo uno de la Declaración Universal de los Derechos de los animales²⁴⁹, en este sentido una autentica aplicación del principio de igualdad sería

²⁴⁹ “Artículo No. 1 *Todos los animales nacen iguales ante la vida y tienen los mismos derechos a la existencia.*” ONU Asamblea General. *Declaración Universal de los Derechos de los Animales*, Suiza 21 de octubre de 1989.

reconocer que tanto el sufrimiento de unos tiene valor como el de otros, en ocasiones sentimos tristeza cuando fallece un perro o un gato, pero el sentimiento es diferente cuando muere un zorro o un cerdo, y eso es precisamente lo que el derecho a la igualdad obliga, a que con el tiempo le demos el mismo valor a todos los animales. Los animales domésticos de compañía son tienen igual valor como todos los animales y son tan inteligentes como otros, e incluso podría existir unos animales más inteligentes y afectuosos, empero al considerarlos como medios para nuestros fines no les hemos dado la oportunidad de ser sujetos morales con sus propios fines.

1.1.4. Derecho a la integridad animal física y psíquica

Para hablar del derecho a la integridad animal primero que todo se hace necesario definir que es la integridad, en este sentido vale señalar que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua indica que lo integro es lo que no carece de ninguna de sus partes²⁵⁰, es una definición corta pero sin duda aporta una noción precisa sobre la integridad en términos generales. En el marco de los derechos de los animales el derecho a la integridad debe entenderse como aquel derecho que ampara la corporalidad de un individuo, humano o no humano, y también su mente o psiquis. La integridad física en los animales domésticos demanda respeto por parte del ser humano, lo que se pretende exponer es que el ser humano debe propender por la integridad del animal evitando conductas que atenten contra su forma natural, en este punto vale agregar que el mejor ejemplo de vulneración de la integridad animal física es la es la mutilación de colas y orejas que comúnmente se observa en perros de razas como dóberman, rottweiler, pitbull, pincher, poodle en otras. Estas prácticas son irresponsables, cuando se le corta la cola a un animal, se cortan también una serie de músculos que tiene en esta área y se puede desencadenar una complicación ya que la cola es la continuación de la columna y un elemento de suma importancia para el equilibrio del animal²⁵¹. Por su parte cortar las orejas puede afectar el pabellón auricular, que permite que el perro mueva sus orejas y capte adecuadamente los sonidos. “Además puede ocasionar otitis frecuentes”, según la especialista Carolina Alaguna²⁵². Sumado a ello cabe destacar que la mutilación de orejas y cola impide que en el futuro un animal se pueda comunicar,

²⁵⁰ RAE y ASALE “Diccionario de la lengua española”, *Real Academia Española*, versión 23.2, 2018, s. v. “integro”, <https://dle.rae.es/?id=LqNIFID>

²⁵¹ La Nación “Modificar la cola y las orejas de un perro: ¿corte o mutilación?”, *La Nación*, , <https://www.lanacion.com.co/2019/08/09/modificar-la-cola-y-las-orejas-de-un-perro-corte-o-mutilacion/>.

²⁵²El Tiempo “Qué pasa al cortar orejas y cola en los perros - Medio Ambiente - Vida - El Tiempo, 11, accedido 8 de octubre de 2019, <https://www.eltiempo.com/vida/medio-ambiente/que-pasa-al-cortar-orejas-y-cola-en-los-perros-271684>.

porque es preciso recordar que los animales se comunican de forma corporal y para ello utilizan sus orejas su cola y otras partes de su cuerpo.

La integridad física es vulnerada cuando un animal es sometido a cualquier conducta animal o humana que le sea lesiva, en este marco hay que destacar que los golpes por parte de sus responsables o las mordeduras por parte de otros perros cercenan la integridad. Como se pudo observar la integridad es un derecho para los animales y es un deber para quienes lo rodean, porque además de ocasionar o permitir que se le vulnere la integridad a un animal es una forma de maltrato y por supuesto un delito.

Por otra parte el derecho integridad psíquica apunta a que a un animal de compañía se le deben garantizar las condiciones de vida que le permitan gozar de un estado mental óptimo, en este punto cabe anotar que las alteraciones físicas que se le propinan a un animal seguramente también afectaran su integridad síquica, esto ya que maltratos como golpes, mutilaciones o quemaduras pueden resultar traumáticas y afectar su estado psicológico, esto se evidencia generalmente en sus comportamientos un perro que ha sufrido maltratos es temeroso y prevenido por ejemplo. Y bueno si se habla de comportamientos cabe precisar que la ciencia que se encarga de estudiar los comportamientos animales es la etología es la *“parte de la biología que estudia el comportamiento de los animales”*²⁵³, esto sin descartar que exista alguna parte de la psicología que pueda descifrar las conductas animales. el derecho a la dignidad puede ser salvaguardado a través de la acción de tutela y si se ha vulnerado la integridad y se ha ocasionado maltrato, que es común la vía idónea para garantizar el derecho en comento es la del derecho penal.

1.1.5. Derecho al trato digno

El derecho positivo tradicional ha desarrollado el concepto de dignidad humana, reconociendo el valor que poseen las personas, pero hay que resaltar que como se ha expuesto en esta tesis no solo las personas son sujetos de valor, existen otros sujetos de valor como los animales. En este sentido un trato digno es desplegar actos sobre un perro o un gato que sean acordes con su valor, sus capacidades y sus necesidades, es así como la dignidad se encuentran estrechamente ligada a otros derechos como la libertad o la integridad. En este sentido la dignidad impone deberes a los humanos y estos radican en respetar los derechos de otro, no solamente humanos, también no humanos.

²⁵³ RAE y ASALE, “Diccionario de la lengua española”, *Real Academia Española*, versión 23.2, 2018, s. v. " etología" <https://dle.rae.es/?id=H5Auf1h>

Para mayor comprensión del lector se llevará el concepto “trato digno” al terreno de lo práctico, para ello es necesario recurrir a unos ejemplos de tratos no dignos; la tenencia de un animal de compañía y de cualquier otro implica que se tenga las condiciones de espacio para que el animal pueda desplazarse libre de confinamiento por ejemplo, de lo contrario se le estarían vulnerando al menos dos derechos, el derecho a libertad y a la dignidad, por otra parte cabe precisar que el trato digno se encuentra ligado con el buen trato, en este sentido un mal trato será un conducta que además atenta contra el derecho a trato digno de un animal.

Como se anotó antes un trato digno es el que se da acorde a las necesidades y capacidades de cada especie. Entonces entre las necesidades que tiene generalmente un animal de compañía, se encuentran la recreación y la interacción con otros animales, pero nunca necesitará de una fiesta de cumpleaños con otros animales. Esto además de humanizarlo es una forma de maltrato y por lo tanto una afectación a su trato digno. De este modo se debe precisar que aunque el animal sea considerado miembro de la familia debe ser tratado acorde a su naturaleza y con sujeción a sus necesidades.

1.1.6. Derecho a la salud

La salud tiene una importancia vital es por ello que un animal enfermo, cualquiera que fuere, debe recibir atención médica junto con los tratamientos y medicamentos que requiera. En caso de enfermedad de un animal de compañía, será su responsable el obligado a garantizar ese derecho y en el caso de los animales de compañía en estado de abandono la obligación es netamente del estado a través de hospitales y refugios públicos.

De entre las muchas obligaciones para proteger la salud animal se encuentra la prevención de enfermedades, el responsable debe prevenir enfermedades de dos formas, mediante la vacunación, y evitando el contacto con animales enfermos. Los planes de vacunación deben ser consultados con un médico veterinario al igual que las desparasitaciones. Así como prevenir enfermedades, prevenir accidentes también es una obligación del responsable de un animal encaminada a proteger su salud. Otra forma de contribuir con la salud de los animales de compañía es la esterilización, es importante esterilizar a perros y gatos no solo para “hacer frente a la superpoblación y el

abandono”²⁵⁴, sino también porque el animal que no está esterilizado es susceptible contraer enfermedades como cáncer de útero en hembras caninas y de testículo en machos, por la selección genética a la que han sido sometidos, los perros son más proclives a padecer todo tipo de tumores²⁵⁵ es así como se observa que la falta de esterilización puede acarrear múltiples inconvenientes incluso en la salud de los animales que por el contrario puede evitar la esterilización. Para destacar la importancia de la salud animal es provechoso referenciar lo siguiente: “La atención de la salud es un derecho que deriva de la pertenencia a la comunidad en el mundo contemporáneo, y los animales domesticados tienen derecho a ser tratados como partes de aquella”²⁵⁶. No podemos obviar que como se ha expuesto en este trabajo los animales de compañía son parte de las comunidades de los humanos.

1.1.7. Derecho a la alimentación

Todo animal tiene derecho a alimentarse, el caso de los animales salvajes, silvestres o liminales es distinto al de los domésticos porque son animales autosuficientes e independientes y capaces de obtener su comida. Pero los animales domésticos en general, dependen del ser humano para satisfacer esta necesidad y este derecho. En este espacio corresponde hablar del derecho a la alimentación de los animales domésticos de compañía, se debe resaltar que la alimentación de un animal debe ser acorde a su edad y a su tamaño, en este sentido alimentar poco a un animal traería consecuencias, lo mismo que alimentarlo mucho. En esta línea de pensamiento cabe precisar que tanto perros como gatos en sus primeros meses de vida deben ser alimentados dos veces al día y cuando son adultos una sola vez en una ración proporcional a su tamaño como se dijo antes. Sobre la alimentación de cada animal un veterinario nos ilustrará mejor, lo que debe quedar claro en este trabajo, es cuándo se vulnera el derecho a la alimentación de un animal, que naturalmente será cuando no es alimentado, o es alimentado pero no como debiere, al respecto se debe tener claro que existen alimentos que no son apropiados para el consumo animal, según asegura la

²⁵⁴ Diario Veterinario, “Los veterinarios ven la esterilización fundamental para la salud animal”, *Diario Veterinario | Periódico referente de salud animal y veterinaria*, <http://www.diarioveterinario.com/texto-diario/mostrar/1382703/veterinarios-ven-esterilizacion-fundamental-salud-animal.09> de abril de 2019.

²⁵⁵ Sabaté, Jordi, “Las diez razones por las que debes esterilizar a tu perro lo antes posible”, *El Diario.es*, https://www.eldiario.es/consumoclaro/perros/razones-esterilizar-perro_0_688381732.html. 20 de septiembre de 2017. párr. 9

²⁵⁶ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 232.

medicó veterinaria, Francisca Montero “La flora intestinal de los humanos es mucho más variada que la de nuestros animalitos, por lo que podemos digerir distintos tipos de alimentos sin enfermarnos, a diferencia de ellos”²⁵⁷. En ese sentido se debe aclarar que existen alimentos que no deben estar incluidos en las dietas de nuestros animales de compañía porque podrían poner en riesgo su salud e incluso su vida. De entre los alimentos lesivos para los perros encontramos, el chocolate, lácteos como leches, quesos helados, frutos como aguacates y uvas, cebollas y ajos, frutos secos como las nueces, los huesos de animal sobre todo los más pequeños, dulces y alimentos que lo contengan, e café y los alimentos que contengan levadura²⁵⁸. Para los gatos algunos alimentos no recomendables son las frutas cítricas como naranjas, limones uvas, aguacates y uvas, cebollas y ajos, comida procesada para perros, leche, pescado²⁵⁹, entre otros. Hay que enfatizar que de la alimentación no solo depende la salud sino también la vida del miembro animal de nuestra familia.

1.1.8. Derecho al debido proceso

El debido proceso en términos generales es un derecho de rango fundamental reconocido por el derecho internacional y la mayoría de Constituciones modernas²⁶⁰ que ofrece una amplia gama de garantías constitucionales, dentro de las cuales se encuentran el derecho a la defensa y el derecho a la presunción de inocencia entre muchas otras. Monroy define el derecho al debido proceso como: “La actividad judicial ordenada a resolver pretensiones, la cual se desarrolla con arreglo y observancia a unos principios, reunidos en el concepto de justicia, y particularizados en las normas de procedimiento y las propias de cada proceso”²⁶¹. Es así como se precisa que el debido proceso puede

²⁵⁷ El Tiempo, “Qué alimentos no puede comer un perro”, *El Tiempo*., <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16833667.03> de marzo de 2017, párr. 2.

²⁵⁸ Morato Asier “9 alimentos prohibidos para los perros que no debes compartir con tu mascota”, *El Español* https://www.elespanol.com/cocinillas/reportajes-gastronomicos/20170508/alimentos-prohibidos-perros-no-debes-compartir-mascota/214479298_0.html. 8 de mayo de 2017

²⁵⁹ Morato, Asier “8 alimentos prohibidos para gatos que no debes compartir con tu minino”, *El Español*, https://www.elespanol.com/cocinillas/actualidad-gastronomica/20170519/alimentos-prohibidos-gatos-no-debes-compartir-minino/217229035_0.html. 19 de mayo de 2017.

²⁶⁰ Martín Agudelo, Ramírez “El debido proceso” *Opinión Jurídica* vol. 4, No. 7 (2005): 89-105, “debido proceso libro pdf - Buscar con Google”, <https://www.google.com/search?q=debido+proces+libro+pdf&oq=debido+proces+libro+pdf&aqs=chrome..69i57j0l5.6530j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>.

²⁶¹ Carlos Adolfo, Prieto Monroy, “El proceso y el debido proceso” *Universitas Pontificia Universidad Javeriana*, n° 106, diciembre, (2003): 811-823, <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510622.pdf>

tener varias connotaciones todas encaminadas a salvaguardar los derechos mínimos del individuo y garantizar la vigencia del orden justo. Es concebido como la garantía constitucional y legal que tiene toda persona en las actuaciones que se le adelanten judicial o administrativamente y se materializa al seguir los procedimientos establecidos para cada caso, so pena de vulnerar dicho derecho.²⁶²

Teniendo en cuenta que Constituciones como la de Ecuador y la de Colombia amparan a los animales explícita e implícitamente, se les debe garantizar unos derechos que acompañen dicho amparo, en este marco por analogía se precisa que el debido proceso no es un derecho solo para los humanos, los animales se encuentran inmersos dentro de la sociedad, es decir pertenecen a nuestras comunidades físicas, morales y porque no políticas, es por ello que como parte de dichas comunidades deben cumplir unas normas de comportamiento mínimas, como respetar la integridad de los miembros humanos y no humanos de nuestra comunidad y cuando estos infringen aquellas normas de comportamiento mínimas son juzgados e incluso han sido condenados a la pena de muerte, es por ello que ante dicha eventualidad también debe existir que son parte del debido proceso y que aterrizadas en los derechos de los animales serían por ejemplo el derecho a una defensa asistida por el defensor humano, el derecho de acceso a la justicia, o el derecho a la presunción de no agresividad.

El proceso es el debido cuando se sujeta a las reglas que gobiernan el procedimiento a través del cual la jurisdicción actúa. En tanto la actividad judicial se encamina a la construcción de la paz social, resolviendo conflictos a través del derecho, la actuación de la jurisdicción ha de darse en dichos términos, ha de ser justa. Ahora, y recordando que por justicia se entiende el hábito permanente y perpetuo de dar a cada uno lo suyo, veamos entonces cuándo el proceso se puede tener por debido. En ese sentido se debe precisar que el debido proceso también hace referencia al cumplimiento de etapas, términos y trámites en los cuales se encuentren envueltos intereses de los animales, por ejemplo supongamos que para limitar la tenencia de un animal se requiriera de una prueba de comportamiento que indique que un animal es peligroso y la asamblea de copropietarios requiere al responsable de un animal para informarle que el animal debe irse sin que se le practique dicha prueba, evidentemente al animal se le está

²⁶² Cristhian Alberto Jiménez Jiménez, y María Ofelia Molina Marroquín, “El principio del debido proceso y la constitucionalización” Tesis de Especialización en Derecho Administrativo, Universidad Militar Nueva Granada, Facultad de derecho <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/11219/JimenezJimenezCristhianAlberto2013.pdf;jsessionid=EDB1AA6ABDBDFD739E31F1EFF64FF89C?sequence=1>

vulnerando el debido proceso y esto sin duda podría ser de conocimiento de un juez constitucional. Dentro de esta línea de pensamiento se resalta el vigor del debido proceso como instrumento tutelar de participación, encauzado a brindar tutela o protección jurídica de los derechos fundamentales sin dar lugar al imperio de los fuertes sobre los más débiles²⁶³ que ineludiblemente debe garantizar el derecho constitucional latinoamericano, no solo entre humanos, sino entre humanos y no humanos en honor a la justicia y el respeto por los derechos de ambos.

1.1.9. Derecho de acceso a la administración de justicia

Genéricamente el derecho fundamental de acceso a la justicia es la puerta que conduce a otros derechos, es un derecho reconocido en el marco de los derechos internacionales a través de la Convención Americana de los Derechos Humanos, consagrado bajo el título de “Protección Judicial” el en artículo 25²⁶⁴, el cual en su literalidad expone:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados partes se comprometen:
 - a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
 - b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
 - c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Como se ha venido resaltando tanto los humanos, como los no humanos tienen derechos que emanan de su valor, de ser sujetos con vida y de sus características propias, se puede decir que algunos de los derechos fundamentales de los humanos guardan similitudes con los derechos fundamentales de los no humanos, y el derecho de acceso a la justicia es uno de ellos, pues si se demanda el reconocimiento de los derechos de los animales naturalmente se reclama la posibilidad de que sean exigidos a través de la una acción judicial interpuesta por un defensor humano, en este marco hay

²⁶³ Martín, Agudelo, Ramírez “El debido proceso” *Opinión Jurídica* vol. 4, No. 7 (2005): 89-105, “debido proceso libro pdf - Buscar con Google”, <https://www.google.com/search?q=debido+proces+libro+pdf&aq=chrome&ie=UTF-8>.

²⁶⁴ Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 1969, https://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv_americana_derechos_humanos.html

que precisar que un animal tendría la titularidad y sería una persona en calidad de defensor quien estaría legitimada para la garantía del mismo, entonces el derecho es de acceso a la justicia dentro de este contexto es la posibilidad de ejercitar una acción judicial con el fin de salvaguardar los derechos de un animal.

Cabe anotar que existen ordenamientos como el colombiano que para resguardar derechos de los animales sugieren se interponga una acción popular en virtud de la protección no precisamente de los derechos del animales, sino del derecho al ambiente, sumado a ellos la acción en comento no está dotada de la eficacia de la acción de tutela, o el *habeas corpus*, hay que agregar que la naturaleza de acción popular no es proteger propiamente los derechos de los animales sino derechos colectivos en este marco s insiste que las vías para amparar derechos de los animales es la constitucional pero no precisamente a través de la acción popular, las acciones idóneas serian la acción de amparo o el *habeas corpus*, o cuando se trate del delito de maltrato animal la vía penal a través de una denuncia y un proceso penal.

El mecanismo para acceder a la justicia depende del evento que tengamos presente, para ello es necesario identificar cuando se está ante una vulneración, o ante una vulneración que además constituye maltrato animal, entre ambas existe una delgada línea, es más se puede pensar que toda vulneración constituye maltrato animal, pero no es así, en los derechos de los animales como en los derechos de las personas existen eventos en los que se deben sacrificar unos derechos por el bien de la mayoría, es decir los derechos de los animales también pueden verse limitados, por ejemplo pensemos en el caso de un perro que contrajo una pandemia, en ese caso su responsable debe abstenerse de salir pasear con él porque pone en riesgo la salud y la vida de otros perros entonces mientras que este perro se encuentre en convalecencia no puede recrearse a través del paseo, en ese sentido se sacrifica el derecho al paseo de un animal por el bienestar de otros. Quizá quien observe que el perro permanece en casa y desconozca que el perro se encuentra enfermo asuma que se le está vulnerando su derecho a recrearse y así es como en este evento existe una limitación que puede verse como vulneración e incluso como maltrato pero no es ninguna de las dos. Pero para no tomar otro rumbo temático es menester finalizar la exposición de este derecho señalando que se trata de una garantía para que un juez conozca y decida en el evento de la vulneración de un derecho animal.

1.1.10. Derecho al defensor humano

El derecho de acceso a la administración de justicia y el derecho al defensor humano dentro de los derechos de los animales van de la mano; ambos permiten que los derechos de los animales sean exigibles ante un juez. Este derecho constituye una garantía jurisdiccional constitucional, en este marco se debe precisar que un defensor humano es aquel que interpone una acción ante una autoridad con el fin de defender los derechos de un animal, como lo fue Pablo Buompadre presidente de la Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales (AFADA) quien interpuso en Argentina un *Habeas Corpus* en favor del derecho a la libertad ambulatoria de Cecilia, o Luis Domingo Gómez quien interpuso en Colombia un *Habeas Corpus* en defensa de la libertad de un oso. En este punto es menester destacar que ante la jurisdicción constitucional cualquier persona capaz puede hacer las veces de defensor humano, pues cualquier individuo puede elevar una acción de amparo o un *habeas corpus* en favor de otro individuo sin necesidad de ser abogado, mientras que ante la jurisdicción penal si se requiere de un abogado para que acompañe el proceso penal.

1.2. Derechos particulares de animales compañía (perros y gatos)

Los animales de compañía como todos los animales tienen unos derechos particulares, estos derechos se derivan de sus características e imponen unas obligaciones específicas a sus responsables. Los derechos particulares son los que se desarrollan a continuación:

1.2.1. Derecho a la familia

Como se expuso en líneas pasadas el concepto de familia ha cambiado y hoy los animales de compañía hacen parte de ese núcleo fundamental de la sociedad, en este sentido es notar que el derecho es una ciencia dinámica que debe acompañarse al paso de la sociedad y así es como resultan los nuevos derechos y este es el caso del derecho a la familia de los animales de compañía. La forma más común de vulnerar el derecho a la familia de un perro, o de un gato es el abandono, que además es una forma de maltrato y el boleto a ser víctima de distintas formas de maltrato, pues un animal abandonado no solo queda desprotegido y privado de sus derechos más fundamentales, sino que además queda expuesto a ser sujeto de las formas de maltrato que la calle promete.

Todos los animales de compañía que vemos merecen ser parte de una familia, probablemente el lector se preguntará ¿Cómo se puede materializar el derecho a la

familia de un animal? La respuesta es la concientización, hay tres cosas de las que debemos ser conscientes y que el Estado debe procurar eliminar, primero que todo el abandono, una conducta absolutamente dañina que permite que el número de abandonados se incremente mediante la reproducción, segundo la compra de animales, que es reprobable cuando existen tantos animales sin hogar y tercero el maltrato, tener un tener un animal como miembro de una familia debería ser un garantía de que el animal no será maltratado, pero lastimosamente a veces ocurre lo contrario, el hogar es un escenario frecuente de maltrato. En suma los responsables del abandono son las personas pero también el Estado, es decir si este fenómeno existe es porque algo está falta y se trata de una cultura de respeto y cuidado por el otro, y dentro de ese otro naturalmente están incluidos los animales.

1.2.2. Derecho a la educación

Los animales de compañía como miembros de la familia y la sociedad tienen derecho a la educación, ¿Pero qué clase de educación?, la educación animal debe ser entendida como un proceso mediante el cual el animal aprende a comportarse, es decir, aprende a identificar lo que puede hacer y lo que no. La educación de un animal de compañía nada tiene que ver con adiestrar, comúnmente escuchamos que los perros se adiestran pero cabe hacer una distinción, y para ello vamos a tomar las definiciones de ambas palabras, según la RAE la educación es: “Formación destinada a desarrollar la capacidad intelectual, moral y afectiva de las personas de acuerdo con la cultura y las normas de convivencia de la sociedad a la que pertenecen”²⁶⁵. Mientras que el adiestramiento se refiere: “a alguien a ser diestro en algo, especialmente en una habilidad manual, un ejercicio físico, etc.”²⁶⁶ La diferencia conceptual es clara, mientras que en la educación los animales aprenden cosas elementales de como en el adiestramiento aprende trucos que desarrollan sus habilidades en ocasiones pero se debe tener en cuenta que el adiestramiento puede ser esto dependerá de factores como por ejemplo cual es el método de desarrollo de esas destrezas y que destrezas desarrolla porque para aprender trucos un animal puede ser maltratado y esos pueden ser antinaturales pero bueno para no tomar otro rumbo. Hecha la distinción terminológica de educación y adiestramiento cabe resaltar que la educación es fundamental de esta dependerá las

²⁶⁵ LEXICO, “Diccionario Léxico en español” *Lexico Dictionaries*. versión electrónica 2019 “educación”, <https://www.lexico.com/es/definicion/educacion>.

²⁶⁶ RAE “Diccionario de la lengua española”, *Real Academia Española*, versión electrónica 2005 “adiestrar”, <http://lema.rae.es/dpd/srv/search?key=adiestrar>.

relaciones con otros seres no humanos y humanos. Por otro lado es de anotar que la educación de los animales debe hacerse conforme a su naturaleza, es decir, sin pretender atropellar sus instintos o humanizarlo, situaciones como alimentar a un animal con la misma comida que nos alimentamos, pasearlo en un coche de bebé, o vestirlo todo los días por gusto sin duda crearía en el animal necesidades antinaturales, y el responsable estaría pisando el terreno del maltrato, porque es permitir que pierda la esencia de su especie, pues la idea es que se comporte como humano sino que siendo un animal se comporte como tal y pueda vivir en sociedad.

La obediencia es una pieza clave dentro de la enseñanza de un animal, por ello es de suma importancia quien o quienes vayan a ser el responsable del animal se lo hagan saber desde su llegada al hogar. La forma de hacérselo saber es través de la comunicación y la interacción, los animales de compañía como muchos otros son sumamente inteligentes aprenden a comunicarse pronto. Esta comunicación requiere aprendamos a entender lo que señalan y que comprendamos sus modos de comunicación. Primero debemos reconocer que los animales se comunican y después debemos observar cuidadosamente la forma en la que lo hacen, para confirmar al animal que sus intentos de comunicarse no son esfuerzos sin sentido²⁶⁷ dicha confirmación se efectúa a través de nuestras respuestas, nuestro miembro animal de la familia debe conocer que lo entendemos. La comunicación facilita la enseñanza, entonces cuando al animal se le diga no repetidas veces sobre dañar las flores del vecino él lo entenderá, y con el tiempo asimilará que es una conducta que su responsable reprocha y por tanto no es buena. En este punto cabe anotar que como sostiene Rey Pérez “la educación no tiene que ser violenta”²⁶⁸ debe estimular a los animales y una de las mejores forma es atreves de juego, y dicha forma puede estar acompañada de premios representados en caricias o bocadillos para perro o gato, en cuanto una persona empieza el proceso de educación puede observar lo receptivos que son los animales.

1.2.3. Derecho a la presunción de no agresividad

Este derecho surge como una idea propia de quien escribe, dentro del desarrollo de esta investigación. Se trata de una analogía de la garantía orgánica y procesal que se aplica en las etapas de investigación y juzgamiento del proceso penal acusatorio, en virtud del derecho a la presunción de inocencia que es definido por el artículo 8 la

²⁶⁷ Donaldson y Kymlicka, *Zoopolis*, 181.

²⁶⁸ Rey Pérez, *Los derechos de los animales en serio*, 157.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la siguiente manera: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”²⁶⁹. En un proceso penal se vulnera este derecho cuando no de entrada y sin haber practicado las pruebas de condena a una persona. Sucede algo similar cuando sin bases que lo soporten se expresa dentro de cualquier contexto que un animal potencialmente peligroso.

Sostener que un animal es agresivo o peligroso por ser de una raza *x* es elevar un juicio que puede no estar acorde con la realidad. La agresividad de un animal está ligada a la vida, al trato y a la educación que le hayan dado, entonces no se puede afirmar que un perro rottweiler es agresivo y un poodle es pacífico, pues el de un individuo depende netamente de sus circunstancias, es por ello que no se puede estigmatizar o tildar de peligroso a un animal por su raza. Por otra parte hay que precisar, que el hecho de que un animal ataque *per se* no denota peligrosidad, porque puede tratarse de que el animal estaba siendo agredido y atacó en su defensa, de hecho esto es muy común. Entonces en cualquier evento se debe partir de la presunción de no agresividad, al respecto cabe precisar, que una presunción es una conjetura que admite una prueba en contrario, es decir, en este contorno temático se presume que un animal no es agresivo hasta que se demuestre que lo es, y se debe demostrar su peligrosidad únicamente a través de pruebas comportamentales.

El derecho a la presunción de no agresividad es parte del derecho fundamental al debido proceso, en ocasiones un animal ataca y por ese hecho la comunidad lo señala como peligroso, pero una afirmación como esta debe estar acompañada de una prueba, en este sentido se puede llamar peligroso a un animal cuando al mismo se le han practicado las pruebas comportamentales pertinentes y estas han establecido que efectivamente el animal es peligroso.

1.2.4. Derecho a la estimulación y recreación

Desde sus primeros meses e incluso días de vida los animales necesitan estimulación mediante el juego, este en los primeros años coadyuva con la exploración y el aprendizaje, y esto es algo que se puede observar en bebés humanos y no humanos. Se hace necesario traer a colación unos ejemplos, existe una forma de juego muy común

²⁶⁹ Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 1969, https://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv_americana_derechos_humanos.html

en los mamíferos y es la de morder, no es raro observar a un bebe mordiendo sus juguetes o sus manos, o pies, como tampoco es raro mirar a un cachorro morder a sus hermanos o una parte de su cuerpo. Esta sin duda es una conducta de exploración y lo que usualmente hacen los padres y los responsables es dar a los bebes juguetes morderos de goma, someramente se ha esbozado la importancia del juego por lo cual es necesario definir la estimulación; si hablamos de animales la estimulación debe ser entendida como la actividad mediante la cual se propende por el desarrollo de las capacidades motoras y cognitivas, habilidades sociales y de comunicación, frecuentemente esto se logra a través del juego, este no solo promueve la estimulación sino también la recreación, éste término debe asociarse con aquellas acciones que proporcionan diversión, entretenimiento y esparcimiento. Finalmente se debe resaltar que el aprendizaje y la diversión se encuentran estrechamente ligadas al juego y que ni la estimulación, ni la recreación le deben faltar a un animal de compañía, estas deben propiciarse de conformidad a necesidad del animal es decir, de conformidad a su edad, a su tamaño.

El paseo es pieza medular de la estimulación y recreación de cualquier no solo de un animal de compañía, de cualquier individuo sea no humano o humano, por ello del acceso a los espacios recreativos públicos debería ser también un derecho, humano teniendo en cuenta el hecho de que el esparcimiento humano que se desarrolla en esos lugares generalmente se hace en compañía de la familia, siendo los animales de compañía parte de la familia seria vulneratorio de los derechos a la recreación del grupo familiar, por otra parte es claro que tanto humanos como no humanos deben actuar con sujeción a unas normas de convivencia social de carácter moral como por ejemplo recoger la basura, llevar al animal con una correa, entonces no se puede limitar el derecho de acceder a los espacios recreativos de humanos y no humanos quizá lo que proceda es regularlo pero nunca impedir su ejercicio.

1.3. Derechos aún no justiciables de los animales de compañía

Los derechos no justiciables son obligaciones para el responsable de un animal que como se podrá a continuación pueden convertirse en derechos justiciables en por estar estrechamente ligados a derechos exigibles como por ejemplo el trato digno.

1.3.1. Derecho a la felicidad

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define la felicidad como el: “estado de ánimo de la persona que se siente plenamente satisfecha por gozar de lo que sea o por disfrutar de algo bueno”²⁷⁰, lo primero que hay que decir de la definición citada es que el término persona no se debe entender como sinónimo de ser humano; dentro del marco de los derechos de los animales la palabra persona debe asociarse con el término individuo que puede ser humano, o no humano. Pues no se puede desconocer que los animales tienen sentimientos y la felicidad es uno de ellos. Entonces un animal feliz es aquel que alcanza lo que necesita y lo que desea, como responsables nuestro deber es ayudar a los animales a alcanzar la felicidad. La felicidad no es un derecho justiciable, sin embargo está ligado a otras que si son justiciables como por ejemplo el derecho al buen trato.

1.3.2. Derecho al afecto

El afecto es un tanto difícil de definir e incluso la definición de afecto puede llegar a ser subjetiva, teniendo en cuenta que pueden existir distintas nociones de lo que es el afecto. Cuando se habla del derecho al afecto de los animales de compañía se habla de algo que no es un deber, ni una obligación y en ultimas no es justiciable, es decir, no puedo exigir a una persona que satisfaga el derecho al afecto de un animal, pues se trata de algo que les brindamos de manera natural y espontanea en este sentido el derecho en comento debe ser entendido como esa construcción de relaciones psicoactivas sanas libres codependencia del humano, porque los animales dependen sanamente del ser humano en muchos aspectos como se anotó antes, pero la codependencia rebasa los límites de la normalidad. En este punto se debe advertir que tratar afectuosamente es tratar con consideración y con halagos de repente, que es distinto consentir de manera excesiva, esto puede ser muy nocivo, pues consentir o mimar a un animal puede ocasionarle problemas, pues tratar a los perros como si fueran seres humanos mimándolos y puede crear en ellos más necesidades de las que realmente tienen y puede generar comportamientos agresivos e incluso provocar la pérdida de su

²⁷⁰ Léxico, “Diccionario Léxico en español” *Lexico Dictionaries*, versión electrónica 2019, “Felicidad”, <https://www.lexico.com/es/definicion/felicidad>

dignidad como animales²⁷¹, según lo expuesto por la experta Carmen Castro. Entonces, consentir excesivamente es un extremo no recomendable en un animal de compañía, en ningún animal, se observa comúnmente que cuando el animal humano (niño) es muy consentido, es malcriado y tiene problemas de comportamiento, en ese sentido precisamente en virtud del afecto que le podemos tener a nuestro animal de compañía a ese derecho, debemos tener presente que consentir de forma excesiva a un animal puede ser tan malo como maltratarlo.

Finalmente, si examinamos el concepto de afecto con relación a la familia, es decir, como un valor moral que se prodiga a un miembro de la familia, se debe decir que sin lugar a dudas cualquier miembro de la familia debe ser tratado con afecto, por lo tanto un animal de compañía también debe ser tratado con afecto sano.

1.3.3. Derecho a desarrollarse como seres autónomos

El derecho a ejercer autonomía no es justiciable, pero no por ello es menos importante que los derechos fundamentales, este es un derecho medular, pues como se observó en esta tesis los animales son seres con autonomía, ellos tienen la capacidad de decidir en algunos aspectos; entonces lo que debe hacer el responsable para no coartar este derecho es aprender a comunicarse con su animal de compañía y permitirle expresar y decidir lo que quiere. La autonomía de los animales puede ponerse de manifiesto en distintos escenarios, por ejemplo los perros; ellos toman decisiones individuales basadas en sus preferencias, es por ello que cuando el agua de su plato permanece servida y su responsable le dice reiteradamente que tome agua, el perro rara vez lo hará, el irá cuando el desee y sobre todo cuando tenga la necesidad de hacerlo, o habrán juguetes que prefiera sobre otros, o rutas de paseo y comidas, claro está que esa autonomía puede ser limitada cuando un gusto o preferencia e un animal le pueda resultar lesiva, por ejemplo si a un gato le atrajera la comida de perro, el responsable debe enseñarle que no es adecuado alimentarse con esta, e impedirle que lo haga, porque no todas las preferencias que ellos tengan son buenas o les van a hacer bien.

Coadyuvar con el desarrollo de un perro o un gato se encuentra en la gama de obligaciones del responsable de un animal. En este sentido vale precisar que dentro de este entorno temático el desarrollo debe ser entendido como el crecimiento cognitivo,

²⁷¹ “¿Es malo mimar demasiado a nuestros perros? ¿Les despoja eso de su identidad?”, párr. 5, accedido 17 de octubre de 2019, <https://blogs.20minutos.es/animalesenadopcion/2016/06/07/es-malo-mimar-demasiado-a-nuestros-perros-les-despoja-eso-de-su-identidad/>.

físico y emocional de un animal, entonces algo medular para que el responsable contribuya con ese proceso es que este último aprenda a identificar cuáles son las necesidades del animal en cada etapa de su vida, pues el desarrollo animal está ligado a sus las capacidades y necesidades, entonces un perro y gato tienen capacidades y necesidades similares, como por ejemplo jugar interactuar y entablar vínculos de amistad con animales de su especie, o ejercitarse físicamente, esto último está ligado con el derecho a la estimulación. Para cooperar con ese proceso de desarrollo es indispensable la comunicación entre el responsable y el animal, en este sentido la invitación para satisfacer el derecho al desarrollo es permitirnos conocer el porqué de cada comportamiento, de cada gesto, porque en estos nos están indicando algo, por ejemplo cuando indican la puerta de la casa o el collar están manifestando que necesitan salir a dar un paseo, hay perros que toman su plato y se lo llevan a su responsable para que este los alimente, en fin son muchas las cosas que ellos comunican y de distintas formas entonces que entendamos sus necesidades es parte medular de su desarrollo y su autonomía.

Para concluir el apartado que atañe al desarrollo de los derechos de los animales domésticos, es oportuno precisar que aquellos derechos son interdependientes entre sí, así como lo son los derechos humanos, bajo este supuesto, cuando se afecta un derecho se podría estar afectando varios, por ejemplo si un perro se encuentra amarrado o encerrado de manera permanente no solo se le están vulnerando el derecho a la libertad en todas sus dimensiones sino que también se le están vulnerando derechos como el un trato digno, de la estimulación y recreación e incluso a manifestar comportamientos naturales porque el confinamiento limita el comportamiento natural porque al animal lo priva e incluso de tal modo se puede ver afectada su psiquis, con el ejemplo expuesto se puede evidenciar lo que se denomina como interdependencia de derechos.

2. Recomendaciones para la efectiva materialización de los derechos de los animales

Las recomendaciones que se exponen a continuación son fruto de la investigación desplegada de este trabajo; están orientadas a la efectiva materialización de los derechos de los animales desde el Estado sus instituciones, la familia y la sociedad en general.

2.1. Recomendaciones para el Estado

° Promover una cultura de cuidado y respeto por los animales, lo que naturalmente implicará que se dicten cátedras obligatorias de derechos de los animales y de tenencia de los mismos. Este tipo de educación se debería impartir no solo en colegios, universidades e instituciones educativas, sino que también en entidades del Estado y empresas privadas, con esto se conseguiría que la comunidad en general conozca y difunda los derechos de los animales.

° Prohibir la venta de animales y para ello castigar esta conducta mediante la imposición de sanciones a quien infrinja esa prohibición. Esto debe estar acompañado de un impuesto a quien compra animales de compañía, con el fin de desalentar la comercialización.

° Incentivar y promover la adopción, solo basta con salir a la calle para observar que son muchos los animales en estado de abandono. Una forma de incentivar a las personas a adoptar animales en lugar de comprar, podría ser ofrecer beneficios y descuentos en el pago de impuestos como el predial por ejemplo. Un impuesto a la propiedad como es el predial, debe pagarse anualmente tanto en Ecuador como en Colombia, existen algunos descuentos según la prontitud con la que se efectuó el pago, dicho de otra manera, lo que sucede es que entre más pronto el contribuyente realiza el pago, mayor es el porcentaje de descuento que la administración le realiza. Es claro que muchos contribuyentes optan por pagar pronto este impuesto a fin de recibir descuentos, lo que permite inferir que esos beneficios son una forma efectiva tanto de recaudar impuestos, como de incentivar al contribuyente, pues a la administración le interesa recaudar y al contribuyente le interesa economizar, por ello quizá un incentivo como este resultaría beneficioso para todos (Estado, contribuyente, animales adoptados), el incentivo podría ser del descuento máximo que ofrece la administración incrementado en un 10% y la forma de hacer efectivo sería cuando el contribuyente demuestre dos cosas, primero que su animal de compañía fue adoptado y que se encuentra en óptimas condiciones de salud, esto será con documentos de adopción y un certificado médico expedido preferiblemente por un veterinario del centro de atención animal público del municipio.

° Incentivar a quien socorra o apadrine a un animal, entonces la persona que de conformidad a su conciencia y voluntad, apadrine y sufrague los gastos del tratamiento médico que requiera un animal, de cualquier especie, podría ser recompensada por la

administración a la hora de efectuar el pago de su impuesto predial así como quien adopte. En este marco, el descuento del pago del impuesto en comento, podría ser del porcentaje máximo que la administración otorga por su pago oportuno, de tal modo el gobierno no se vería afectado y obtendría un rubro que podría ser destinado a la manutención de Hospitales, o Clínicas Publicas de atención Animal y lo que estas requieran. Reforzar las campañas de esterilización para que cese la sobrepoblación de animales, porque no es necesario realizar una investigación para saber que existe una gran cantidad de animales abandonados.

° Castigar toda forma de maltrato grave, o leve con la sanción correspondiente, que puede ser la participación en campañas de sensibilización, la imposición de penas pecuniarias y/o la imposición de penas privativas de la libertad por hasta 3 años. Ante el maltrato masivo no es necesario ni aumentar ni reforzar las penas, solo basta con que se active el derecho sancionador y se imponga el castigo correspondiente, es decir basta con que se cumpla con las sanciones existentes.

° Crear una Defensoría Animal que se encargue de atender y asistir judicialmente los casos de maltrato de animales, al menos en cada municipio debería existir una oficina de Defensoría Animal con profesionales del derecho capacitados para defender y asesorar en la defensa de los derechos de los animales.

° Crear albergues, hospitales o centros de atención públicos para animales abandonados y enfermos, para que en virtud a su derecho a la salud sean curados, rehabilitados si es del caso y finalmente sean entregados en adopción.

° Promover la adopción, cabe referenciar la iniciativa de Jorge Yunda actual alcalde de Quito, de que cada oficina del Estado adopte un animal puede servir de modelo de medida de promoción de la adopción.

° Controlar la adopción y la tenencia animal en general, el Estado debe conocer quién es el responsable de un animal, esto debe hacerse a través de un registro que puede ser llevado por la Defensoría Animal, aunque lo ideal sería que existiera un Registro Municipal y otro Central de Animales de Compañía como ocurre en España, esto sin duda debe estar acompañado de la implementación de un microchip de identificación animal que vendría siendo como el DNI humano, la implementación de estas dos medidas facilitaría el control de tenencia de animales. cabe enfatizar en la utilidad del microchip, la implementación de este sería beneficioso porque permitiría

corroborar quien es el responsable de un animal²⁷², por tanto se podría establecer quién es el responsable de abandono o cualquier forma de maltrato y de tal modo se facilitaría la imposición de penas.

- Hacer efectivas multas por no recoger los excrementos de animales de compañía con la finalidad de eliminar esta conducta, que muchas veces no es de los animales, sino de sus responsables quienes sacan adrede a sus animales para que hagan sus necesidades en la vía pública. Esta es una conducta que se debe eliminar, entonces a través de la multa no solo se estaría educando a los responsables sino, que también se estaría garantizando salubridad pública que es un derecho de todos.

- Dar a conocer a la comunidad rutas de atención que los ciudadanos deben seguir al encontrarse un animal abandonado, enfermo y en situación de menoscabo.

Ahora bien, al hablar de reconocer y garantizar nuevos derechos es ineludible hablar también de cómo efectuar la materialización de esos derechos, de las erogaciones o gastos que debería asumir el Estado de un país y de las formas de obtención de dineros para cubrir dichos gastos. El proceso de reconocimiento de derechos de los animales, debe estar compuesto por varios factores; políticos, jurídicos y por supuesto económicos. Estos deben encontrarse estrechamente ligados entre sí, de lo contrario el efectivo goce del derecho a la salud por ejemplo, por más de que estuviere reconocido sería *letra muerta* en este marco hay que precisar que cada derecho del que gozamos se encuentra respaldado legal y monetariamente. Es así como el derecho a la salud humana por citar un ejemplo, en cualquier país se sule con los dineros permanentes que el Estado, que este recauda para ofrecer servicios que son sufragados a través del gasto público y los ingresos estatales, el primero se refiere a a: “[t]odas las erogaciones efectuadas por el estado para satisfacer las necesidades públicas”²⁷³ y los segundos al: “[f]lujo de recursos que recibe el Estado para satisfacer las necesidades públicas”²⁷⁴. Lo anterior con el fin de resaltar que el reconocimiento de nuevos derechos por parte del Estado, es un tema de gasto público:

Pero el costo de los derechos es en primera instancia un tema descriptivo, no moral. Los derechos morales sólo tienen costos presupuestarios si su naturaleza y su alcance preciso están estipulados e interpretados políticamente, es decir, sólo si son reconocidos por la ley. Es verdad que el costo de los derechos puede tener importancia moral, porque una teoría de los derechos que nunca descendiera de las alturas de la moral al

²⁷²Mundo Animalia “El chip en perros y gatos - mundoAnimalia.com”, accedido 14 de octubre de 2019, http://www.mundoanimalia.com/articulo/El_chip_en_perros_y_gatos#.

²⁷³ Eddy de la Guerra Zúñiga, *El rol de los ingresos tributarios en las finanzas públicas ecuatorianas*, Primera Edición (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2013).43

²⁷⁴ Ibid., 34.

mundo de los recursos escasos sería penosamente incompleta, incluso desde un punto de vista moral. Puesto que “deber implica poder”, y la falta de recursos implica no poder, probablemente los teóricos morales deberían prestar más atención a los impuestos y al gasto público de la que suelen concederles. Y cabe señalar, además, que es imposible explorar por completo las dimensiones morales de la protección de los derechos sin considerar la cuestión de la justicia distributiva.²⁷⁵

Por tanto naturalmente para garantizar los derechos como la salud animal o la alimentación se necesita de recursos. En este punto cabe expresar, que quizá podrían existir varias formas de gestión de estos, a continuación se enlistan algunas posibles formas de adquisición de recursos para el sostenimiento de hospitales y albergues:

- El impuesto a la compra de animales de compañía sería una buena alternativa teniendo en cuenta que la idea de economizar o ahorrar acompaña muchas de las decisiones del ser humano; sería una buena forma de sabotear la comercialización de animales que no sólo se realiza en tiendas, hoy por hoy se realiza por medio de las redes sociales y hasta en la calle, y esta es una forma de lucro que no se puede justificar. En este marco cabe puntualizar que la imposición de un impuesto por valor de un salario mínimo desalentaría la compra de animales, porque una persona a la hora de comprar advertiría que comprar un animal es costoso, primero el valor del perro o gato, más el impuesto, más los gastos que genera la adquisición de ese animal como la vacunación por ejemplo, mientras que si una adopta no tendrá que preocuparse por el pago de impuestos a la adquisición o compra, porque la adopción siempre debe ser libre de impuestos.

- Los dineros que se recauden por concepto de multa por infringe la prohibición a la venta de animales. el pago de dicha multa podría hacerlo efectivo la defensoría animal.

- El impuesto anual por la tenencia de animales de compañía (quienes adopten animales podrían ser eximidos los dos primeros años de dicho impuesto.) generalmente las personas que deciden tener animales es porque tienen cierta empatía con estos y si es así no les molestará pagar un impuesto por tener un animal con el fin de contribuir con el sostenimiento de animales sin hogar. este impuesto podría ser transitorio, es decir, podría subsistir mientras que existan animales abandonados.

- imponer un impuesto interno a las grandes empresas que producen y comercializan alimento para mascota, sería un impuesto anual en un porcentaje racional,

²⁷⁵ Stephen Holmes, Cass R Sunstein, y Stella Mastrangelo, *El costo de los derechos por qué la libertad depende de los impuestos*, tercera edición (Argentina, Editorial siglo 2015).36.

para que estas empresas no se vean afectadas y apoyen sin reparo alguno, esta causa con el objeto de que posteriormente estos dineros sean distribuidos entre Provincias y Departamentos a fin de ser invertidos en lo que se requiera para garantizar la salud animal.

- Los dineros que se recaudan por concepto de multas por no recoger los desechos de un animal. Esta sería una multa pedagógica que puede ser impuesta por la policía nacional como en Colombia y luego recaudada por la defensoría animal.

Otra forma de obtención de medios para salvaguardar los derechos de los animales abandonados, sería a través de la implementación de un servicio social y ciudadano en el que distintas entidades, empresas y colegios cooperen con los animales de distintas formas como por ejemplo:

- Para la construcción de cada hospital público y/o albergue municipal se podría convocar a los colegios cada estudiante (de primer grado a ultimo grado) colabore con un ladrillo por ejemplo, esto además es una forma de sembrar conciencia en los niños y adolescentes. sumado a ello se podría solicitar a todos los empleados del Estado que colaboren en conjunto por dependencia, con la compra de materiales de construcción como cemento, por ejemplo la Oficina de Tránsito Municipal podría colaborar con un bulto de cemento, claro esto, debe tazarse de conformidad al costo de los materiales y al número de empleados por dependencia y después de conocer los correspondientes estudios y cotizaciones de la obra, lo que se quiere decir, es que todos pueden cooperar con un granito de arena para la construcción de estos lugares de asistencia animal que son tan necesarios ante el abrumador abandono.

- Después de que exista un lugar público donde animales abandonados y enfermos puedan permanecer, lo que se requiere se recursos para atenderlos y no solo recursos económicos, en este sentido cabe precisar que es importante promover la donación de objetos como cobijas, juguetes, platos y utensilios que quizá en casa no se utilizan y en el lugar público pueden ser de gran utilidad.

- Cuando existan lugares de atención pública para animales algo indispensable serán las medicinas y los alimentos para los que existirá un rubro producto del recaudo de dineros por los conceptos relacionados en líneas anteriores, pero es difícil establecer si eso será suficiente cuando el abandono es masivo. Para tener otro ingreso quizá la administración deberá realizar permanente eventos como por ejemplo bingos por la solidaridad animal.

- Los lugares de atención pública de animales debe estar asistidos por médicos veterinarios, abogados, contadores, practicantes de estas áreas y voluntarios. A los profesionales y practicantes el Estado deberá garantizarles un salario, para esto si el estado debe crear un espacio dentro del presupuesto público, porque dichos servicios se necesitaran de forma permanente, el número de personal se configurará teniendo en cuenta de las necesidades de cada municipio y la población de animales en estado de abandono que exista en éste.

2.2. Recomendaciones para el responsable de un animal de compañía

- Otorgar al animal las condiciones de existencia adecuadas; un espacio que corresponda a su tamaño y que permanezca higiénico, como también una alimentación apropiada y libre de alimentos que sean tóxicos para el animal.

- Pasear y entretener frecuentemente a los animales, existen algunos que son muy independientes, sobre todo cuando viven con en compañía de otros animales, entre ellos juegan y se divierten, sin embargo como responsables debemos salir a pasear con ellos periódicamente si es posible a diario, tanto en la ciudad y también en el campo.

- Educar al miembro animal de familia, que como se expuso en líneas anteriores es distinto a adiestrar, la educación aporta parámetros de comportamiento en sociedad al animal.

- Brindar atención médica oportuna, además de cumplir con los planes de vacunación y desparasitación que requiere cada animal.

- Aprender a identificar cuáles son las necesidades y deseos de los animales para coadyuvar con su proceso de florecimiento, no olvidemos que ellos se comunican y expresan muchas cosas entre estas lo que les hace falta, entonces si nos detenemos a observarlos podemos identificar cuando necesitan atención, diversión, interacción con otros, etc.

2.3. Recomendaciones para la sociedad en general

- En virtud del principio de solidaridad ayudar a los animales en calamidad, como animales atropellados, heridos, o enfermos gerontes y recién nacidos, así como también hembras que estén próximas a dar a luz.

- Respetar a todos los animales, no solo a los de compañía, en este tercer capítulo nos hemos referido a los derechos de los animales de compañía pero se debe destacar

que todos los animales deben ser sujetos de consideración moral y de derecho, pues todos poseen un valor intrínseco por ser sujetos de vida.

- Enseñar a los niños menores que los animales son seres sintientes y pensantes que merecen un buen trato.
- Promover la sensibilización y la concientización a través de canales de comunicación como las redes sociales.
- Finalmente las obligaciones del ser humano se resumen en dejar de preocuparse un poco sus intereses propios, y preocuparse más en su interactuar con otros seres, permitirse conocer cuáles podrían ser sus necesidades, deseos e intereses, así como también sentir como propio el dolor que por ejemplo puede sentir un animal que en ha sido abandonado, que habita en la calle en malas condiciones y en ocasiones con afecciones en su salud.

3. La vida de los animales de compañía como sujetos de derecho y partes del pacto social

Los animales no son los objetos inanimados que ha descrito el derecho civil, son seres que tienen capacidades que van más allá de la sintiencia, son seres conscientes de su existencia que tienen una percepción del mundo, de las cosas y de las personas, son seres con necesidades y deseos que tienen la capacidad de ejercer una autonomía de preferencia encauzada a satisfacer dichas necesidades y deseos. Respecto del bien subjetivo que los animales tienen y expresan, los autores Donaldson y Kymlicka exponen lo siguiente:

Cualquiera que haya vivido con un animal [doméstico] sabe que tienen preferencias, intereses, y deseos y que comunican estos en una variedad de formas y de manera intencional. Caminan hasta la puerta para indicar que quieren salir. Maúllan frente a la heladera para pedir comida. Tocan el brazo para pedir afecto. Nos intimidan abriendo las alas graznidos para alejarnos. Sacan la correa de su lugar para señalarnos que es hora del paseo. Se inclinan para invitarnos a jugar señalan hacia el sillón o la cama para preguntarnos si está bien subirse. Se detienen de golpe si inadvertidamente equivocamos el camino en nuestro paseo por el parque. Cruzan el parque y golpean para reclamar su manzana de recompensa. Se acercan a las puertas de los edificios para indicar que no quieren estar bajo la lluvia. A través de un vasto repertorio de vocalizaciones, gestos, movimientos y signos, los animales [domésticos] nos dicen lo que quieren y necesitan de nosotros.²⁷⁶

Las líneas citadas describen algunos ejemplos de cómo los animales manifiestan lo que sienten, desean o necesitan; si quien lee ha compartido con animales domésticos

²⁷⁶ Sue Donaldson y Will Kymlicka, *Zoopolis*, 181.

y no había entendido las manifestaciones de los animales seguramente ahora las entenderá.

Los animales domésticos de compañía son los únicos que por sus características pueden vivir con el ser humano, es más cohabitan en sus comunidades físicas y hoy son de hecho parte del núcleo fundamental de la sociedad, entonces ¿Por qué negarles ser parte del pacto social?, ser parte del pacto social significa ser tenidos en cuenta, los humanos somos partes de dicho pacto, es decir se toman decisiones y se crean normas en nuestro favor o bueno esa es la idea. Los humanos participan activamente en la creación de normas y en la elección de quienes crean esas normas. Es cierto que los animales no pueden ser parte del pacto en su literalidad o como lo hacen los animales humanos a través de la participación activa en la democracia, pero son representados a través de nuestras decisiones políticas entonces ¿Por qué impedir que los animales sean parte del pacto social como beneficiarios?, ¿Por qué no incluir a los animales como sujetos de protección? Cabe precisar que existen algunas normas encaminadas a proteger a los animales, pero hay que destacar que la protección que ellos demandan es sobre sus vulnerabilidades como sujetos de derecho, porque como se enfatizó en este trabajo los animales no pueden ser considerados objetos de protección como lo hace el derecho de propiedad o el derecho ambiental, deben ser tenidas en cuenta sus particularidades como individuos y estas se deben proteger.

Los derechos de los no humanos cada vez penetran de una forma más fuerte en la sociedad y en el derecho de los humanos, y no es para menos, pues nuestra sociedad no solo está conformada por humanos, los humanos hemos introducido a los animales, y ahora de entre las muchas tareas del Estado encontramos la necesidad de seguir regulando las relaciones entre los animales humanos y no humanos hasta que las mismas sean armónicas, y solo serán armónicas cuando se reconozca como sociedad que los animales tienen derechos, así como cuando como se reconoció que las mujeres al igual que los hombres tenían valor y derechos.

“Todos los animales navegamos por el espacio en la nave Tierra, compañeros todos de viaje, de fatigas y emociones, linaje bendecido y abrumado por nuestra capacidad compartida de sentir, gozar y sufrir. No hay otros compañeros. No hay otros seres a los que mirar a los ojos. No hay otros ojos. Animales entre animales, gozosamente asumimos nuestra vida y nuestra animalidad. No nos autoengañemos. No nos forjemos consuelos ilusorios. No renunciemos a descubrir ni a entender. No reprimamos nuestro

afecto por las criaturas. Nuestra curiosidad y nuestra simpatía se extienden por doquier. No pongamos fronteras a nuestra ansia de conocer, ni diques a nuestra ansia de amar. Sintámonos a gusto en nuestra propia piel, inmersos en la corriente de la vida y en gozosa comunión con el universo entero. Somos epifenómenos de la biosfera, olas en un mar cósmico y vital que nos sobrepasa, del que venimos y al que retornaremos. En la lucidez incandescente de la conciencia cósmica se esconde la promesa de la armonía, la sabiduría y la felicidad” Jesús Mosterín

Conclusiones

Justificar porque los animales son titulares de derechos fue una tarea medular dentro de esta investigación y por cierto nada fácil cuando el derecho de propiedad y el antropocentrismo están fuertemente arraigados en la literatura, no solo jurídica, pues como se pudo evidenciar a lo largo de la historia han existido libros que justifican explícita o implícitamente como algo moralmente correcto que los animales sean manipulados a capricho del hombre para obtener beneficios, como por ejemplo la biblia en su libro del Génesis. Sin embargo al estudiar el aspecto moral se observó que no existe un fundamento verdaderamente certero que permita al hombre disponer de los animales, lo verdaderamente cierto es que el hombre desde épocas inmemorables ha adaptado la doctrina y la ley en su beneficio para poder sacar provecho de los desprotegidos humanos y no humanos.

En el presente trabajo se logró establecer que los animales tienen sus especificidades; pues cada especie tiene sus propias características, sus propias necesidades, sus propias vulnerabilidades, sus propios deseos en este sentido se concluye que es inútil tratar de equiparar los derechos de los animales a los derechos del hombre como siempre se ha hecho, el hombre no es el centro de todo simplemente pertenece a un red de vida llamada naturaleza donde no hay jerarquía y todos los seres vivos se encuentran en una posición lineal.

Animales humanos y no humanos no son tan diferentes, sin querer decir con esto que sean iguales; pues como ya se dijo es estéril pretender compararlos, en este marco es preciso resaltar que otra de las cosas que se ha logrado establecer en el presente trabajo es que ambos comparten algunas cosas en común, pero tanto en los unos como en los otros poseen especificidades que deben ser amparadas por el derecho. En la misma línea de pensamiento cabe destacar que se concluye que no se puede hablar de animales superiores o inferiores, en virtud a lo que se ha señalado de forma enfática, y es que cada especie, cada grupo de animales e incluso cada animal tiene sus particularidades propias, no se trata de mayores o mejores características sino de distintas particularidades.

Los derechos de la naturaleza son una generalidad que reclama distintos derechos de los seres vivos; dentro de dicha generalidad se encuentran los derechos de los animales, es decir, los derechos de la naturaleza son un gran grupo y los derechos de

los animales son parte de ese gran grupo, es por ello que se insiste en que cada ser vivo tiene unas características o particularidades y sus derechos deben ir en armonía con éstas. En esta línea de pensamiento es de advertir que la lucha por los derechos de los animales tiene sus orígenes hace aproximadamente dos siglos con Jeremy Bentham, mucho antes de que se empezara hablar de manera general de los derechos de la naturaleza, sin embargo se advierte que son luchas o reivindicaciones que guardan argumentos en común, como por ejemplo que debemos apartarnos de las teorías antropocéntricas que posicionan al hombre como superior y acoger teorías biocéntricas que sostienen que no sólo el hombre tienen valor, sino todos reconocen el valor de los demás seres que hacen parte de la naturaleza.

El Estado tiene una deuda con los animales, éstos se encuentran dentro y fuera de las comunidades físicas de los seres humanos y es hora de incluirlos en las comunidades morales y también políticas, con el fin de que sean titulares de derechos; además de reconocer sus derechos el Estado debe habilitar vías para el acceso a esos derechos, en éste trabajo se concluye que para ello no es necesario idear nuevos mecanismos de protección, cuando existen garantías constitucionales de protección como la acción de amparo o tutela que resultan idóneas para la de protección de los derechos de los animales, como se pudo observar esto no es nuevo pues se han invocado estas garantías para salvaguardar derechos de no humanos y existen sentencias que no solo han amparado los derechos de los animales, sino que los han catalogado como personas no humanas, lo que da lugar a sostener que el postulado de los mecanismos en referencia de protección para humanos pueden resultar efectivos para la protección de no humanos, por otro lado es cierto que la creación de esos mecanismos generaría erogaciones que pueden ser destinadas a la creación de refugios y centros de atención médica animal que satisfagan los derechos de los animales sin hogar.

Elevar a los animales a un rango constitucional como lo hizo Ecuador expresamente en su constitución de 2008, o como lo ha hecho Colombia a través de la jurisprudencia en Sentencia de Tutela 666 de 2010²⁷⁷, trae consigo la posibilidad de acceder a los derechos esenciales y particulares de los animales en general, estos pueden ser reclamados por cualquier persona capaz de interponer una acción, no necesariamente a través de un abogado, una persona que conozca de algún caso de vulneración de

²⁷⁷ Colombia, Corte Constitucional, *Sentencia C-666/10*, Expediente D-7963 del 30 de agosto de 2010, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>.

derechos de los animales, no solo puede hacerlo, sino que en virtud del principio de solidaridad está en la obligación de hacerlo.

Por otra parte se colige que es sumamente necesario acabar con conductas que constituyen maltrato animal y esto debe hacerlo el Estado en conjunto con la sociedad a través de campañas de sensibilización, esto por cuanto se ha establecido que la educación de la comunidad es de suma importancia para los derechos de los animales, el ejemplo claro de ello es Holanda donde se impartió la debida educación por el respeto de los derechos de los animales y actualmente no existen perros en estado de abandono en dicho país, gracias a medidas orientadas a la educación.

Respecto de las sanciones que acarrea el maltrato animal debe precisarse que no es necesario crear normas penales severas ante el maltrato, lo que se requiere es simplemente que sé de efectiva aplicación a las normas existentes.

El núcleo fundamental de la sociedad al cual se ha denominado familia se ha abierto a la diversidad, hoy por hoy se habla de familia “multiespecie” como otra forma de familia, este concepto apunta a la inclusión de no humanos animales dentro de la familia, sobre el particular dentro de éste trabajo se establece que es momento que dentro de las legislaciones que regulan el derecho de familia los animales sean incluidos, no con el fin de humanizarlos, sino con el fin de que dentro de la familia se impongan parámetros legales de protección a los derechos de los animales.

A pesar de los avances que en derecho animal latinoamericano existen se advierte que urge incorporar normas que precisen los derechos de los animales en su contenido y en la forma de hacerlos exigibles, en este marco se resalta que el derecho no es una ciencia aislada requiere de otras ciencias para su configuración, en este sentido vale precisar que el derecho debe acompasarse con lo que la ciencia ha demostrado, es decir, con el hecho de que los animales no solo tienen la capacidad de sentir, sino que además son seres autoconscientes capaces de tomar decisiones encaminadas a satisfacer sus necesidades y/o deseos.

Es claro que el proceso de reconocimiento de los derechos animales, como por ejemplo el derecho a la salud, debe estar compuesto por varios factores; políticos, jurídicos y por supuesto, económicos. Estos deben ligarse armónicamente de lo contrario el efectivo goce de los derechos más básicos de los animales por más de que estuvieren reconocidos serán “letra muerta”, para ello una pieza medular es la voluntad política, nuestros representantes deben preocuparse por las necesidades del pueblo, una de ellas es regular relaciones armoniosas y justas entre las personas y los animales.

Bibliografía

- Acosta, Alberto, y Esperanza Martínez, Comps. *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*. 1era. ed. Quito, Ecuador: Ediciones Abya-Yala, 2011.
- Academia “Del teocentrismo al antropocentrismo”. Accedido 12 de julio de 2019. https://www.academia.edu/14943323/Del_teocentrismo_al_antropocentrismo.
- Abogacía Española Animales, Blog Derecho de los. “Las terapias con animales, necesidad de regulación”. *Abogacía Española*. Accedido 24 de septiembre de 2019. <https://www.abogacia.es/2018/11/16/las-terapias-con-animales-necesidad-de-regulacion/>.
- AMC Quito “Agencia Metropolitana de Control”. Accedido 19 de marzo de 2020. <http://agenciadecontrol.quito.gob.ec/index.php/perros-en-adopcion>.
- Agora “Rio de Janeiro prohíbe la experimentación animal en cosmética”. *Agora: Inteligencia Colectiva para la Sostenibilidad*, 3 de febrero de 2018. <https://www.agorarsc.org/rio-de-janeiro-prohibe-la-experimentacion-animal-en-cosmetica/>.
- Agudelo, Ramírez Martin “El debido proceso” *Opinión Jurídica* vol. 4, No. 7 (2005): 89-105 “debido proceso libro pdf. <https://www.google.com/search?q=debido+proceso+libro+pdf&aq=chrome..69i57j0l5.6530j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>.
- Albalat J. G. “Ningún policía va matando perros por la calle”. *El periódico*, 29 de diciembre de 2018. <https://www.elperiodico.com/es/barcelona/20181229/guardia-urbana-barcelona-muerte-perra-sota-7222991>.
- Animales, Blog Derecho de los. “Las terapias con animales, necesidad de regulación”. *Abogacía Española*, <https://www.abogacia.es/2018/11/16/las-terapias-con-animales-necesidad-de-regulacion/>. 16 de noviembre de 2018.
- AnimaNaturalis. “La primera vacuna contra el Covid-19 no será probada en animales”. *AnimaNaturalis*. Accedido 30 de marzo de 2020. <https://www.animanaturalis.org/n/la-primera-vacuna-contra-el-covid-19-no-sera-probada-en-animales>.
- Ámbito Jurídico “El rol del ‘habeas corpus’ en la evolución de los derechos de los animales”. *Por medio de este precedente (el caso del oso Chucho), se abre la posibilidad del reconocimiento de la personalidad legal para animales y sus respectivos derechos*. Accedido 4 de agosto de 2019. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/constitucional-y-derechos-humanos/el-rol-del-habeas-corpus-en-la-evolucion-de-los>.
- Arturo Valencia Zea, y Álvaro Ortiz Monsalve. *Derecho civil: parte general y personas*. Bogotá (Bogotá: Temis, 2011).
- BBC News “La Perrita Multimillonaria”, http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/misc/newsid_6970000/6970076.stm. 30 de agosto de 2007
- . “La Perrita Multimillonaria”, 30 de agosto de 2007. http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/misc/newsid_6970000/6970076.stm.
- . “Ley en Francia reconoce a los animales como ‘seres vivos y sensibles’”. *BBC News Mundo*. Accedido 12 de julio de 2019. https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2015/01/150129_ultnot_francia_1_ey_animales_serres_vivos_ng.
- . “Ley en Francia reconoce a los animales como ‘seres vivos y sensibles’”. *BBC News Mundo*. Accedido 12 de julio de 2019.

- https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2015/01/150129_ultnot_francia_ley_animales_serres_vivos_ng.
- . “Ley en Francia reconoce a los animales como ‘seres vivos y sensibles’”. *BBC News Mundo*. https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2015/01/150129_ultnot_francia_ley_animales_serres_vivos_ng. 29 de enero de 2015
- . “Whanganui, el río en Nueva Zelanda que tiene los mismos derechos que una persona”, *BBC News Mundo*, <https://www.bbc.com/mundo/noticias-39291759>. 16 de marzo de 2017
- Bentham, Jeremy. “An Introduction to the Principles of Morals and Legislation”. En *The Collected Works of Jeremy Bentham: An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, de Jeremy Bentham, editado por J. H. Burns y H. L. A. Hart. Oxford University Press, 1789. doi:10.1093/oseo/instance.00077240.
- Cárdenas, Alexandra, y Ricardo Fajardo. *El derecho de los animales*. Bogotá (Bogotá: Legis Editores, 2007).
- César Carvajal, Ramón Florenzano, y Kristina Weil. *Psiquiatria*. Santiago de Chile: Editorial Mediterraneo Ltda., 2008.
- Charles Darwin. *El Origen del Hombre*. Traducido por A. López White. F. Sempere y C^a, Editores. Valencia: F. Sempere y C^a, Editores, 1905.
- . *El origen del hombre*. Madrid: Ibéricas, 1966.
- . *El origen del hombre*. Arganda del Rey, Madrid: Edimat 2006.
- . *La expresión de las emociones en el hombre y en los animales*. Buenos Aires: Editorial Intermundo, 1946.
- . *La expresión de las emociones en los animales y el hombre*. Madrid: Alianza, 1984.
- Contreras, Carlos “¿sujetos de derechos?” *No es coherente considerar a los animales como cosas muebles y, a la vez, como seres sintientes, como afirma el Procurador General de la Nación*. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/civil-y-familia/los-animales-cosas-seres-sintientes-sujetos-de-derechos.31> de mayo.
- Correas, Óscar. “La Sociología Jurídica. Un ensayo de definición”. *Crítica Jurídica. Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho*, no 12 (1993): 23–53. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/critica-juridica/issue/view/208>.
- Cortina Orts, Adela. *Las fronteras de la persona: el valor de los animales, la dignidad de los humanos*. Madrid: Taurus, 2009.
- Cullinan Cormac, *Derecho Salvaje*, Ecuador: Huaponi Ediciones, 2019.
- Cruz Abril, Sara Milena “Animales como miembros de la familia, ¿es necesaria una regulación?” La realidad familiar está en transición, desde el modelo de familia nuclear hacia nuevas formas de convivencia. Las actualizaciones automáticas de citas están deshabilitadas. Para ver la bibliografía, haz clic en Actualizar en la pestaña de Zotero. *Ámbito Jurídico*. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/informe/civil-y-familia/animales-como-miembros-de-la-familia-es-necesaria-una-regulacion.26> de abril de 2019.
- . *La variación de los animales y las plantas bajo domesticación*. México; Madrid: UNAM, Dirección General de Publicaciones y Fomento Editorial; Editorial Catarata Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 2008.
- Declaración sobre la Consciencia de Cambridge. *Animal Ethics*, 27 de mayo de 2017. <https://www.animal-ethics.org/declaracion-consciencia-cambridge/>.
- Descartes, René. *El Discurso del Método*. (Quito: Editorial JG, 2010)

- “doctrina34481.pdf”. Accedido 8 de septiembre de 2019. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2012/08/doctrina34481.pdf>.
- Diario Veterinario. “Los veterinarios ven la esterilización fundamental para la salud animal”. *Diario Veterinario | Periódico referente de salud animal y veterinaria*, <http://www.diarioveterinario.com/texto-diario/mostrar/1382703/veterinarios-ven-esterilizacion-fundamental-salud-animal>.
- Enrique Dussel Vs Adela Cortina Debate. *Con la participación de Leonadfo Boff Part. 1 de 5*, 2013. <https://www.youtube.com/watch?v=zRGj8dIJYBE>
- Esperanza Guisán. *Historia de la Ética, 2. la ética moderna, el Utilitarismo*. 2ª ed. Vol. 2. Barcelona (España): Editorial Crítica, S.L, 2002.
- Ethics, Animal. “La Declaración sobre la Consciencia de Cambridge”. *Animal Ethics*, 27 de mayo de 2017. <https://www.animal-ethics.org/declaracion-consciencia-cambridge/>.
- Espinosa, María Victoria “La primera sentencia a favor de los animales se efectúa en el país”. *El Comercio*. <https://www.elcomercio.com/tendencias/sentencia-maltratoanimal-santodomingodelostsachilas-oso-pastoraleman.html>. 15 de mayo
- Gómez Rodulfo, Marta, “El paraíso para los perros callejeros”. *Gaceta Holandesa*, 30 de mayo de 2018. <http://gacetaholandesa.jelpyu.com/af-perros-abandonados-gomez-rodulfo/>.
- Gonzales Serrano, Ximena “Acerca de los derechos bioculturales del río Atrato”. <https://www.semana.com/contenidos-editoriales/atrato-el-rio-tiene-la-palabra/articulo/acerca-de-los-derechos-bioculturales-del-rio-atrato/551290>. 20 de diciembre de 2017
- Gudynas, Eduardo. *Derechos de la naturaleza: ética biocéntrica y políticas ambientales*, 2016.
- Guerra Coronel, Raul Fernando. “¿Objetos o sujetos?: justificación ética, filosófica y jurídica de los derechos de los animales en el Ecuador. Tesis Magistral, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2016. <http://hdl.handle.net/10644/5623>
- Guerra Zúñiga, Eddy de la. *El rol de los ingresos tributarios en las finanzas públicas ecuatorianas*. Edición primera. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2013.
- Harari, Yuval Noah, y Joandomènec Ros. *Homo deus: Breve historia del mañana*. Bogotá: Penguin Random House Grupo Editorial, 2016.
- Herrera, Juan C “El rol del ‘habeas corpus’ en la evolución de los derechos de los animales”, *Ámbito Jurídico*, <https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/constitucional-y-derechos-humanos/el-rol-del-habeas-corporus-en-la-evolucion-de-los>. 12 de febrero de 2018.
- Immanuel Kant, Lecciones de ética, trad. Roberto Rodríguez Aramayo y Concha Roldán Panadero (Barcelona: Crítica, 1988).
- Holmes, Stephen, Cass R Sunstein, y Stella Mastrangelo. *El costo de los derechos por qué la libertad depende de los impuestos*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2015.
- Infobae. “La orangutana Sandra será trasladada a un santuario de Estados Unidos”. *Infobae*.. <https://www.infobae.com/sociedad/2019/09/13/la-orangutana-sandra-sera-trasladada-a-un-santuario-de-estados-unidos/>. 13 de septiembre de 2019.
- Jaramillo Palacio, Mónica Cecilia. *La revolución de los animales no-humanos: su lugar en el derecho*. Medellín, Col.: Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 2013.

- Javier Sádaba, Gabriel Doménech Ps, Robert T. Hall, y Carlos Contreras. *El derecho de los animales*. Ediciones Jurídicas y Sociales,. Madrid, 2015.
- Jorge Riechmann. *Todos los animales somos hermanos-ensayos sobre el lugar de los animales en las sociedades industrializadas*. Granada: Editorial Universidad de Granada. Granada, 2003.
- Kant, Immanuel, Roberto Rodríguez Aramayo, y Concha Roldan Panadero. *Lecciones de ética*. Barcelona (España): Crítica, 2008.
- Karl Bygrave, “Lush Cosmetics.” *Telva.com*, 12 de marzo de 2019. https://www.telva.com/premiostelva/album/2019/03/12/5c878cac02136eee198b45f9_25.html.
- La Gran Época, “Hombre sordo adoptó un cachorro sordo abandonado y le enseñó el lenguaje de señas | Estados Unidos | dueños y perros | Rescate de un perrito | LA GRAN ÉPOCA”. Accedido 18 de agosto de 2019. https://es.theepochtimes.com/hombre-sordo-adopto-un-cachorro-sordo-abandonado-y-le-enseno-el-lenguaje-de-senas_462197.html.
- La Nación, “Modificar la cola y las orejas de un perro: ¿corte o mutilación?”, *La Nación*. Accedido 16 de octubre de 2019. <https://www.lanacion.com.co/2019/08/09/modificar-la-cola-y-las-orejas-de-un-perro-corte-o-mutilacion/>.
- La Razón “Por los derechos de los animales - La Razón”. Accedido 12 de julio de 2019. https://www.la-razon.com/la_gaceta_juridica/derechos-animales_0_1979202139.html.
- La Vanguardia, “Este es el perfil psicológico de un maltratador de animales”. Accedido 12 de julio de 2019. <https://www.lavanguardia.com/natural/20160429/401449053985/perfil-psicologico-maltratador.html>.
- . “Indignación en Argentina por un perro que recibió 16 disparos de la policía”. *La Vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/vida/20190407/461507758023/argentina-perro-disparos-policia-cell.html>. 7 de abril de 2019
- Lell, Helga María. “El concepto jurídico de persona y los derechos de los animales”. *Derecho y Humanidades*, no 27 (2016): 69–94. https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle/11336/75036/CONICET_Digital_Nro.d016460f-5ca4-4af6-bcbf-b86665330378_A.pdf?sequence=2&isAllowed=y%E2%80%9D.
- Locke, John. *Pensamientos sobre la educación*. Madrid: Akal, 1986.
- Luigi Ferrajoli. “El derecho como sistema de garantías”, 1994.
- Melguizo, Carola “Further | Los perros también tienen noción del tiempo”. Accedido 16 de octubre de 2019. <https://theobjective.com/further/perros-nocion-tiempo/>.23 de enero de 2019, párr. 3
- Mathur, Aneesha “Birds too have right to live with dignity: HC”. *The Indian Express*,. <https://indianexpress.com/article/cities/delhi/birds-too-have-right-to-live-with-dignity-hc/>.17 de mayo de 2015
- Molina Roa, Javier Alfredo. *Los derechos de los animales: de la cosificación a la zoológica*. Primera edición. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018.
- Monereo Aienza, Cristina. “Martha C. Nussbaum – Otro Enfoque para la Defensa del Ser Humano y de los Derechos de las Mujeres”. *Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos* 36, n° 70 (17 de junio de 2015): 93. doi:10.5007/2177-7055.2015v36n70p93.

- Morato, Asier “9 alimentos prohibidos para los perros que no debes compartir con tu mascota”. *El Español*,. https://www.elespanol.com/cocinillas/reportajes-gastronomicos/20170508/alimentos-prohibidos-perros-no-debes-compartir-mascota/214479298_0.html. 8 de mayo de 2017
- . “8 alimentos prohibidos para gatos que no debes compartir con tu minino”. *El Español*, https://www.elespanol.com/cocinillas/actualidad-gastronomica/20170519/alimentos-prohibidos-gatos-no-debes-compartir-minino/217229035_0.html. 19 de mayo de 2017
- Mosterín, Jesús. “Resumen de mis principales tesis en ¡Vivan los animales!” *Teorema: Revista Internacional de Filosofía* 18, n° 3 (1999): 1–8.
- National Geographic. “‘Primero fue necesario civilizar al hombre en su relación con el hombre. Ahora es necesario civilizar al hombre en su relación con la naturaleza y los animales.’ -Víctor Hugopic.twitter.com/waeXvQ8vVS”. Tweet. @RevistaNatGeo, 2018T8:22. <https://twitter.com/RevistaNatGeo/status/954026164116484098>.
- . “Perro doméstico”. *National Geographic*,. <https://www.nationalgeographic.es/animales/perro-domestico>. 5 de septiembre de 2010
- . “Reportajes y fotografías de Aves en National Geographic”. www.nationalgeographic.com.es. Accedido 24 de julio de 2019. <https://www.nationalgeographic.com.es/animales/aves>.
- New California Divorce Law: Treat Pets like People — Not Property to Be Divided Up”. *NBC News*. Accedido 23 de julio de 2019. <https://www.nbcnews.com/politics/politics-news/new-california-divorce-law-treat-pets-people-not-property-be-n952096>.
- Noticias Parlamento Europeo “Pruebas de cosméticos en animales: hacia una prohibición mundial | Noticias | Parlamento Europeo”, <http://www.europarl.europa.eu/news/es/headlines/society/20180216STO98005/p-ruebas-de-cosmeticos-en-animales-hacia-una-prohibicion-mundial>. 21 de febrero de 2018.
- Nussbaum, Martha Craven. *Las fronteras de la justicia: consideraciones sobre la exclusión*. Grupo Planeta (GBS), 2007.
- Oberhuber, Theo, Pedro L Lomas, Gustavo Duch, y María González Reyes. “El papel de la biodiversidad”, s. f., 36.
- Observación externa o no participante “Técnicas de Investigación Social”. Accedido 26 de septiembre de 2019. <https://sites.google.com/site/tecninvestigacionsocial/temas-y-contenidos/tema-4-las-tecnicas-estructurales-entrevista-grupo-de-discusion-observacion-y-biografia/tecnicas-de-observacion/observacion-externa-o-no-participante>.
- Otero, Luis. “Las orcas aprenden a comunicarse con los delfines”. *MuyInteresante.es*,. <https://www.muyinteresante.es/naturaleza/articulo/las-orcas-aprenden-a-comunicarse-con-los-delfines-671412763367>. 8 de octubre de 2014
- ONG Te Protejo “Guatemala prohíbe la experimentación animal en cosmética”. <https://ongteprotejo.org/mx/noticias/guatemala-prohibe-la-experimentacion-animal-en-cosmetica/>. 01 de abril de 2019
- Peña Aguilar, Amelia “Por los derechos de los animales - La Razón”.. https://www.la-razon.com/la_gaceta_juridica/derechos-animales_0_1979202139.html. 14 de enero de 2014
- Prensa Libre “Holanda es el primer país sin perros callejeros y así fue como lo lograron”, *Prensa Libre*, <https://www.prensalibre.com/leer-para-creer/los-cuatro>

- ejes-que-conviertieron-a-holanda-en-el-primer-pais-sin-perros-callejeros/.01 de agosto de 2016.
- Peter Singer, Paula Casal Trad. *Liberación animal*. 2ª ed. Madrid: Editorial Trotta, 1999.
- Riot, Cédric. “La personalidad jurídica de los animales (I) Animales de compañía”. Editado por Traducido por: Claudia Amar. Alumna de la 6º edición del Master en Derecho Animal y Sociedad, Universidad Autónoma de Barcelona, 2018.
- Rt en Español “México busca convertirse en el segundo país en América Latina en prohibir las pruebas cosméticas con animales”. *RT en Español*. <https://actualidad.rt.com/actualidad/314796-mexico-prohibir-experimentacion-animal-cosmeticos>. 14 de mayo de 2019.
- Rosero, Mariela “Pitbull que atacó a niño de 2 años en Quito será sacrificada | El Comercio”. <https://www.elcomercio.com/actualidad/pitbull-ataque-nino-sacrificio-amc.html>. 10 de marzo de 2015
- Regan, Tom. *Animal rights, human wrongs: an introduction to moral philosophy*. Lanham, Md: Rowman & Littlefield Publishers, 2003.
- . *Defending Animal Rights*. Urbana, IL: University of Illinois Press, 2006.
- . *En defensa de los derechos de los animales*. Traducido por Ana Tamarit. Primera edición. México: Fondo de Cultura Económica, 2016.
- . *Jaulas vacías: (el desafío de los derechos de los animales)*. Barcelona: Fundación Altarriba, Amigos de los Animales, 2006.
- . *The case for animal rights*. Updated with a new preface, [2004 ed.]. Berkeley: University of California Press, 2004.
- Regueira, Enrique M. Alonso, y Cristina Adén. *La convención americana de derechos humanos y su proyección en el derecho argentino*. Buenos Aires: La Ley, 2013.
- Rey Pérez, José Luis. *Los derechos de los animales en serio*. Madrid: Dykinson, 2018.
- Sabaté, Jordi. “Las diez razones por las que debes esterilizar a tu perro lo antes posible”. *El Diario*, https://www.eldiario.es/consumoclaro/perros/razones-esterilizar-perro_0_688381732.html. 20 de septiembre de 2017.
- Salt, Henry S. *Los derechos de los animales*. Madrid: Los Libros de la Catarata, 1999.
- Zubiría Samper, Julian. “¿Piensan los animales?” *Semana*, <https://www.semana.com/opinion/articulo/representacion-mental-en-los-animales-y-necesidad-de-otra-escuela-columna-de-julian-de-zubiria-samper/618279>. 6 de marzo de 2019
- Sue Donaldson; Will Kymlicka. *Zoopolis: Una teoría política para los derechos de los animales*. Buenos Aires, Ad Hoc, 2018, s. f.
- Trula, Esther Miguel. “Impuestos a las mascotas: la medida alemana que ahora podrán implantar ayuntamientos valencianos”. *Magnet*, 6 de marzo de 2018. <https://magnet.xataka.com/un-mundo-fascinante/impuestos-a-las-mascotas-la-medida-alemana-que-ahora-podran-implantar-ayuntamientos-valencianos>.
- Víctor M. Olazábal “El Ganges: un río con los derechos de una persona, *El mundo*”.. <https://www.elmundo.es/ciencia/2017/03/22/58d254f6ca4741ea7c8b4683.html>. 2 de marzo de 2017
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. *La Pachamama y el humano*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2011.

Legislación y jurisprudencia

Colombia, Corte Constitucional *Sentencia T- 889/99*, Expediente T-239318, de 9 de noviembre de 1999 <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/T-889-99.htm>

———. *Sentencia C- 439/11*, Expediente D-8314 de 25 de mayo de 2011, <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-439-11.htm>

———. *Sentencia T- 155 /12*. Expediente T-3252514 de 2 de marzo de 2012, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-155-12.htm>

———. *Sentencia T-034/13*. Expediente T-3595627 de 28 de enero de 2013 <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-034-13.htm>

———. *Sentencia C-059/18*. Expediente D-11984 de 7 de junio de 2018, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-059-18.htm>

———. *Sentencia T- 035/97*, Expedientes acumulados T-107537 y T-107738 de 30 de enero de 1997. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/t-035-97.htm>

———. *Sentencia C-666/10*. Expediente D-7963 del 30 de agosto de 2010, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>.

———. *Sentencia C-934/13*. Expediente D-9661 de 11 de diciembre de 2013, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-934-13.htm>.

Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria “*Sentencia AHC4806-2017*” .En Expediente1700122130002017-00468-02. 26 de julio de 2017, <https://www.google.com/search?q=1700122130002017-00468-02&oq=1700122130002017-00468-02&aqs=chrome..69i57.598j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>

Colombia, Congreso de la República, *Ley 1801/2016, Código Nacional de Policía y Convivencia* 29 de julio de 2016, <https://www.policia.gov.co/sites/default/files/ley-1801-codigo-nacional-policia-convivencia.pdf>.

———. *Ley 1801/2016, Código Nacional de Policía y Convivencia* 29 de julio de 2016, <https://www.policia.gov.co/sites/default/files/ley-1801-codigo-nacional-policia-convivencia.pdf>.

———. *Ley 1774 Por medio de la cual se modifican el código civil, la ley 84 de ·1989, el código penal, el código de procedimiento penal y se dictan otras Disposiciones*, de 6 de enero de 2016. <http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201774%20DEL%206%20DE%20ENERO%20DE%202016.pdf>

Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449. 6. 20 de oct de 2008.

Ecuador Corte Provincial de Justicia de Pichincha Sala de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores. “Sentencia de segunda instancia”. En Juicio n.o: 17203-2015-03506 17 de junio de 2015,

Ecuador Corte Provincial de Justicia de Pichincha Sala de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores. “Sentencia de primera instancia”. En Juicio n.o: 17203-2015-03506 6 de abril de 2015.

Ecuador, Corte Constitucional, Sala de Admisión en Juicio Nro. 0021-15-CN. 15 de marzo de 2016
<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/b1d0c2e8-1fa0-4a31-807c-5438675d0411/0021-15-cn-auto.pdf?guest=true>

Francia, Ley n°20115-177 del 16 de febrero de 2015 que modifica el Código Civil Francés, Paris, Diario Oficial de la República Francesa de 16 de febrero de 2016 “Téléchargement au format PDF | Legifrance”, accedido 22 de julio de 2019, https://www.legifrance.gouv.fr/telecharger_pdf.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721.

Francia, Ley n° 94-653 de 29 de julio de 1994 art. 9, que modifica el Código Penal Francés, Paris, Diario Oficial de la República Francesa de 30 de julio de 1994 Código Penal Francés -
[,https://www.google.com.co/search?ei=z_g4XefUBIv4wAKbs6PQBQ&q=C%C3%B3digo+Penal+Franc%C3%A9s+&oq=C%C3%B3digo+Penal+Franc%C3%A9s+&gs_l=psy-ab.3..35i39.10675.11463..11664...0.0..0.313.1372.2-4j1.....0....1..gws-wiz.....0i71.EUEj3GYsz1E&ved=0ahUKEwin-JaU6c7jAhULPFAKHZvZCFoQ4dUDCAo&uact=5](https://www.google.com.co/search?ei=z_g4XefUBIv4wAKbs6PQBQ&q=C%C3%B3digo+Penal+Franc%C3%A9s+&oq=C%C3%B3digo+Penal+Franc%C3%A9s+&gs_l=psy-ab.3..35i39.10675.11463..11664...0.0..0.313.1372.2-4j1.....0....1..gws-wiz.....0i71.EUEj3GYsz1E&ved=0ahUKEwin-JaU6c7jAhULPFAKHZvZCFoQ4dUDCAo&uact=5).

Francia, Ley n° 2003-591 2003-07-02 art. 3 que crea el Código de Medio Ambiente Francés, Paris, Diario Oficial de la República Francesa, de 28 de febrero de 2002. - Buscar con Google”, accedido 24 de julio de 2019, https://www.google.com.co/search?ei=9vg4Xca6GITLwALikZngAQ&q=C%C3%B3digo+de+Medio+Ambiente+Franc%C3%A9s+&oq=C%C3%B3digo+de+Medio+Ambiente+Franc%C3%A9s+&gs_l=psy-ab.3..0i22i30.125216.125965..126293...1.0..0.273.273.2-1.....0....1j2..gws-wiz.....10..0i71j35i39.1zDOsTbN4qA&ved=0ahUKEwjGjfem6c7jAhWEJVAKHchIBhwQ4dUDCAo&uact=5.

Anexos

1. Anexo 1.

Se incorpora como anexo la siguiente ficha que se realizó después de hacer una observación externa de la Audiencia pública del oso Chucho, el día 8 de agosto de 2019 en Bogotá Colombia. Es de anotar que la observación externa o no participante se refiere a un ejercicio en el cual el investigador no participa²⁷⁸, simplemente se remite a tomar nota de lo que está observando.

<p>Fecha 08 de agosto de 2019 Hora convocada: 08:00 am Hora de inicio: 08: 14 am Lugar Sala de Audiencias de la Corte Suprema de Justicia, Palacio de Justicia Alfonso Reyes Echandia, Bogotá - Colombia Hora de cierre: 01:40 pm</p>	<p>Tema Audiencia Pública convocada mediante Auto # 381 de 2019 por los Magistrados de la Corte Constitucional Colombiana, dentro del Expediente de tutela T-6.480.577, con el objeto de conocer diferentes puntos de vista relacionados con el empleo de acciones constitucionales para garantizar la protección de los animales. Se analizó el caso del oso Chucho quien en junio de 2017 fue trasladado de la Reserva de Río Blanco en la ciudad de Manizales al Zoológico de Barranquilla. A Chucho se le concedió un <i>habeas corpus</i> y contra dicha providencia judicial el Zoológico de Barranquilla interpuso una acción de tutela con fundamento en que no se tuvo en cuenta la naturaleza jurídica del <i>habeas corpus</i> ni se revisó el material probatorio allegado.</p>
Inicio de la Audiencia	
<p>Siendo las 08:14 am, Diana Fajardo Rivera Magistrada Ponente del proceso de tutela T-6.480.577 saluda cortésmente a los expertos, organizaciones convocadas y asistentes en general, seguidamente da apertura a la audiencia advirtiéndole que: “Las manifestaciones a favor y contra de los intervinientes se encuentran prohibidas”. Posteriormente realiza un resumen del caso del oso chucho e indica que el objeto de la audiencia es “Generar un espacio público y participativo del debate público” finalmente manifiesta que: “La Sala Plena da la bienvenida y da por instalada la audiencia”.</p>	
Primer eje temático: Política pública de protección y conservación del oso andino	
Intervención # 1	
<p>Siendo las 08:21 am, interviene Luis Domingo Gómez quien se refiere a Chucho como su cliente y hace un relato de la vida de Chucho desde sus primeros años de vida en la reserva La Planada Nariño, hasta la actualidad en el Zoológico de Barranquilla. Posteriormente indica que Chucho fue donado a la reserva Rio Blanco en Caldas junto con su hermana Clarita, quien en 2008 muere a consecuencia de un cáncer de útero, hecho sobre el cual resalta que: “Al parecer no había un veterinario de fauna silvestre” y expone que Chucho en la reserva de Caldas vivía en un “escenario de abandono y desnutrición” frente a lo cual se pregunta ¿Dónde estaba Coporcaldas? (esta es una Corporación Autónoma Regional encargada contribuir con el desarrollo sostenible y</p>	

²⁷⁸ “Observación externa o no participante - Técnicas de Investigación Social”, accedido 26 de septiembre de 2019, <https://sites.google.com/site/tecninvestigacionsocial/temas-y-contenidos/tema-4-las-tecnicas-estructurales-entrevista-grupo-de-discusion-observacion-y-biografia/tecnicas-de-observacion/observacion-externa-o-no-participante>.

<p>al medio ambiente sano, mediante la creación y aplicación de políticas públicas, y cabe anotar que la fauna y la flora se protegen en Colombia a razón a que se las incluye dentro del medio ambiente sano.</p> <p>El interviniente destaca que: “Chucho vive en condiciones que no responden a sus necesidades”, a las 08:31 am la secretaria de la Corte anuncia que el tiempo de intervención del expositor ha terminado, por lo cual Luis Domingo Gómez solicita un minuto más en el cual hace la siguiente solicitud: Chucho es presidente del Zoológico de Barranquilla y sin embargo quien lo reconoció así no reconoce sus derechos, en este sentido Domínguez solicita que se retire a Chucho de ese cargo y se lo restituya a su ambiente con los cuidados necesarios, el interviniente termina su exposición a las 08: 34 am y cuando termina se observa que tres de los 9 magistrados se sonríen.</p>
Intervención # 2
<p>Siendo las 08:35 am interviene el representante del Zoológico de Barranquilla quien sostiene que en Barranquilla el oso está mejor y mejores condiciones en los siguientes términos: “Está demostrado que en la reserva corría peligro, incluso de muerte”, reconoce el expositor que hay que garantizarle a Chucho su bienestar animal pero critica el hecho de que se considere a los animales como sujetos de derechos y señala que: “No existe acto más antropocentrista que el hombre declarando derechos a los animales” el interviniente termina su exposición a las 08:47 am.</p>
Intervención # 3
<p>Siendo las 08:48 am inicia su intervención la bióloga Adriana Reyes quien expone: “les voy a contar quien es el oso” mientras que a través de diapositivas presenta al público un infograma y resalta las amenazas de la extinción, entre las cuales se encuentra la caza por retaliación. Después señala que lo natural es que el oso pasee por las montañas recorriendo distancias grandes. En este sentido señala que: “Un oso necesita un área más grande que Bogotá y un hembra una cuarta”. Por otro lado indica la interviniente que el oso es omnívoro que consume flores, tallos cortezas, raíces, cogollos o palmitos, carroña, frutas, huevos de aves, miel bulbo de orquídeas, bromelias entre otros. Seguidamente la interviniente expone la importancia ecológica que tiene el oso para el ecosistema e indica que ayuda a evitar deslizamientos. Posteriormente Adriana Reyes, finaliza su intervención a las 08:56 am exponiendo lo siguiente: “Ha habido muchos osos “¿qué ha pasado con ellos?” Chucho necesita ser cuidado y pregunta si la solución sería “¿Llevarlo a semicautiverio solo?”</p>
Intervención # 4
<p>Siendo las 08:57 am inicia su intervención el Ministro de Ambiente quien saluda y expresa lo siguiente “Decir que el Ministro de Ambiente es el rector de la política ambiental”, “Desde el Código de Recursos Naturales se ejerce la política de protección de las especies”, así mismo indica el Ministro que las acciones que deben adoptarse, deben ser específicas y deben tener en cuenta su sensibilidad, vulnerabilidad y el origen de cada especie. Finalmente anuncia que en Ministerio del Ambiente que se trabaja en una política pública para la protección de animales domésticos y salvajes que está orientada bajo los principios del respeto, la solidaridad y la ética. El expositor finaliza su intervención a las 9:13 am.</p>
Intervención # 5
<p>A las 09:13 am inicia su exposición la Directora de Parques Nacionales Julia Miranda Londoño, quien mientras se proyecta un video en la Sala expresa: “Está sin sonido pero se puede observar el hábitat del oso” y expone con énfasis la importancia que tiene el hábitat para el oso, así como también la importancia del oso en el ecosistema al ser el jardinero del bosque. En esta línea se refiere a Chucho como: “Un objeto de conservación importante”, también se considera menester destacar que la expositora se refiere a Chucho como el osito, o el oso más no lo llama por su nombre. La interviniente finaliza su exposición a las 9: 24 am.</p>
Intervención # 6
<p>Siendo las 09:25 am inicia su intervención Oswaldo Jiménez Díaz, Director de la Corporación</p>

Autónoma Regional del Guavio quien expresa que el oso es un “animal sombriillo al ser dispersor de semilla cumple la función de jardinero del bosque y guardián de la montaña” por otra parte expresa que se deben buscar alternativas para evitar el conflicto entre el oso y el campesino, porque resulta que en ocasiones existen fincas que se encuentran ubicadas muy cerca del hábitad natural del oso y de repente este se escapa y el campesino lo ve como una amenaza y “agrede con pistolas a esos especímenes” según expone el interviniente, quien además agrega que el oso se escapa debido a cambios comportamentales ocasionados por factores como el ecoturismo irresponsable, lo cual ocasiona en el oso miedo y cambios, tanto en su conducta como en su alimentación, pues los visitantes de una reserva por desconocimiento pueden alimentar inadecuadamente al oso. Jiménez Díaz concluye su intervención a las 9:40 expresando: “Mejorar las condiciones del manejo ganadero es fundamental en las partes altas o el oso seguirá siendo enemigo del campesino, para ello hay que hacer entender a éste último que las partes altas no le convienen, [...] en las partes altas no hay producción”.

Intervención # 7

A las 09:41 am inicia su intervención el Director de la Corporación Autónoma Regional de Caldas quien sostiene que: “Cuando muere Clarita [la hermana de Chucho] Chucho entra en depresión lo que puede haberlo llevado escaparse y la reserva está muy cerca de Manizales, los humanos pueden haberlo atacado o igual él pudo haberlos atacado” seguidamente expone que el bienestar animal siempre es susceptible de mejoras y particularmente en un animal silvestre que debe estar en un bosque prístino y libre de humanos. Así mismo señala que: “Conservar el oso es una prioridad nacional” indica que Chucho no puede ser liberado, que debe estar en un Zoológico siempre y cuando este tenga la especie dentro de su plan de conservación. El interviniente agrega: “En el zoológico Chucho tiene atención médica lo cual dice que el bienestar animal está suplido, “El zoológico tiene una infraestructura adecuada para Chucho no se fugue”, del mismo el expositor indica que: “En el Zoológico Chucho tiene interacción con una hembra y las condiciones han mejorado y se evidencia en su pelo y en su peso, Chucho está mejor que en río blanco” siendo las 09:58 am el expositor termina su intervención diciendo que valdría la pena ampliar el Zoológico .

Intervención # 8

A las 09:59 am inicia su exposición Orlando Feliciano representante del Santuario del Oso de Antojos, quien comienza su intervención contándole a los presentes que el Santuario tiene 20 años y que dentro de ese tiempo se han recuperado 20 osos, que fueron extraídos de la vida silvestre, de su hábitad natural. Expone el expositor con tristeza que actualmente no existe hábitad prístina porque casi no existen lugares a los que no haya llegado la minería. Orlando Feliciano señala su intervención exponiendo que en el santuario existen ocho osos, pero se requiere de la intervención del Estado para poder recibir más animales. Mientras Feliciano expone se presenta en la Sala un video en el que se observa osos en sus hábitad jugando, explorando, viviendo su vida natural, quien interviene expone: “Solamente cuando empezamos a ver estas imágenes que hemos logrado con el concurso de varias instituciones empezamos a entender la verdadera naturaleza de la especie, la empezamos a estimar, y empezamos a hacernos un poco más en el sentir animal en el cuidado por ellos... pero también esas amenazas empiezan a aumentar y es como nos vamos metiendo a los ecosistemas naturales retirando los animales que si bien podrían ser las presas naturales, ya no existen y eso ha hecho que el oso y otras especies silvestres tengan que interactuar con los recursos humanos atacando en ocasiones sus ganados, sus cultivos. Aquí vemos que aunque es preferentemente vegetariano si come carne, y todo esto se genera en relaciones de retaliación que terminan con la captura y muerte de muchos individuos en el campo”. Posteriormente el interviniente indica a través de un video las amenazas que sufren los osos y al final del video se observa un oso y Feliciano expone al público que él es un oso rescatado que había sido tenido en una casa, debajo de una mesa en la cocina y su mejor amigo había sido un perro. El interventor finaliza su exposición a las 10:14.

Intervención # 9

A las 10:15 am inicia su intervención el Biólogo Daniel Rodríguez quien manifiesta: “Hay muchos osos en cautiverio esperando a que haya recursos para ser devueltos a su vida natural” seguidamente expone que para la alimentación de un oso se requiere un millón de pesos mensuales. Por otra parte, Daniel Rodríguez expresa que: “Las áreas de conservación de oso están fragmentadas” a lo que agrega que están fragmentadas principalmente por efecto de las vías y las carreteras, desarrollando y no hay planes para evitar el atropellamiento de animales silvestres. Luego Rodríguez Expone una línea del tiempo de los años 1981 a 1995 sobre los planes de protección y conservación de programas regionales y nacionales. Por otra parte el expositor señala que el oso aparece en carrozas y se está volviendo un animal de la cotidianidad y eso es importante para su conservación.

De otra parte el interviniente señala: “que no son solo iniciativas requiere de educación ambiental y cambios de actitud, pero no solamente la educación ambiental orientada a los campesinos y los niños, sino también para los tomadores de decisiones alcaldes para los concejales municipales desarrollar una propuesta de país en dirección a la conservación” el expositor termina su intervención a las 10:31 am.

Intervención # 10

A las 10: 32 am inicia su intervención el Representante a la Cámara Juan Carlos Lozada Vargas, quien inicia con la siguiente frase: “el día de hoy estamos reunidos para debatir algo que ni siquiera debería ser debatido” y continua su ponencia aduciendo que: "Es innegable que los animales en su condición de seres vivos tienen derecho a no ser sometidos a maltrato físicos, a vivir sin hambre o sed, a no ser sometidos a condiciones de estrés o miedo. Los animales tienen derecho a manifestar su comportamiento natural y a no sufrir de explotación" resalta Lozada que el planeta es compartido y debemos garantizar todas las formas de vida [...] el planeta no nos pertenece a los seres humanos simplemente somos parte de él. Termina su intervención citando al filósofo Giorgio Agamben en los siguientes términos “posiblemente hay un precontrato social en la definición de la animalidad del humano, porque esa definición de cuál es el límite donde termina la animalidad del humano y empieza su humanidad y donde, y hasta dónde va la propia animalidad de ese enteramente otro con respecto de nuestra propia humanidad, es un concepto fundante de todas las instituciones del Estado porque esta antes del contrato social mismo. Luego esa idea de humano vs animal, o hasta dónde va la animalidad del humano es un concepto que termina convirtiéndose en derecho y en instituciones, luego este no es un tema simplemente de cuál es la definición del animal, sino de cuál es el rol mismo del ser humano y por lo tanto por su supuesto que somos nosotros quienes dictamos estas reglas que nosotros mismo hemos creado, pero al mismo el paradigma a través del cual lo hacemos termina definiendo cuales son los derechos que otorgamos y en ese sentido entendiendo que nosotros también somos animales no podemos negarles a los demás la posibilidad otros del reconocimiento de sus derechos a nuestro propio ordenamiento jurídico, y así termina su intervención a las 10: 46 am.

Intervención # 11

Siendo las 10:47 am inicia su exposición mediante una grabación en inglés Steve Wise, quien ha ejercido la protección del derecho animal durante 30 años en Estados Unidos y quien considera que persona nunca ha sido sinónimo de ser humano, ni la personalidad ha sido un concepto biológico, la decisión de si una entidad debería ser persona es una decisión en cuanto a si esa entidad debe contra de una manera fundamental. De éste modo indica que a los animales se les puede asignar la calidad de persona no humana. Por otra parte el doctor Wise destaca la importancia del reconocimiento de la personalidad jurídica para ser sujeto de derechos y trae a colación múltiples ejemplos como el de Cecilia, una chimpancé a la que en un *habeas corpus* declararon como persona no humana. Según el expositor la garantía de la personalidad se requiere para tener otros derechos la capacidad de tener otro derecho depende de reconocimiento como personas.

El Juez Eugene Fahey de la Corte de Nueva York en el Tribunal de Apelaciones un caso de habeas corpus pronuncio que “tratar a un chimpancé como si no tuviera derecho a la libertad protegida por una orden judicial de habeas corpus es tratarlo como carente por completo de valor inherente como un mero recurso” de este manera el doctor Steve Wise termina su intervención a las 10:58 am.

Sección de preguntas

Terminado el video en el que el doctor Wise, la secretaria de la Corte anuncia la apertura de una sección de preguntas. Seguidamente la Magistrada ponente expresa: “Invito a los Magistrados a formular las preguntas que consideren adecuadas” frente a lo cual todos guardan silencio por lo que la referida Magistrada manifiesta: “Mientras se animan quisiera a los responsables de la política pública formularles la siguiente inquietud ¿Por qué la política pública permite o autoriza el envío de especies a reservas donde van a estar en condiciones de cautiverio y no pueden cumplir su función natural en preservación de la biodiversidad?, Se dijo que con fines de reproducción pero se envían dos hermanos en estos casos ¿La idea es la que la especie del oso de anteojos permanezca en cautiverio incluso sus padres e hijos de por vida?, ¿Cuál es la finalidad de esta política?.

Frente a la pregunta elevada por la doctora Diana Rivera el Ministro de Ambiente respondió La política de protección lo que busca el bienestar de ellos mismos y analiza la propia sensibilidad y vulnerabilidad del origen del animales en este caso del oso Chucho, el nació en cautiverio y por eso permanecía en cautiverio por no tener las habilidades para estar en un lugar diferente. Esa es la principal razón por la que está en esas condiciones.

La representante de parques naturales expone que lo que la política busca es la reintroducción en áreas naturales si el animal no está connaturalizado, es decir, [...] lo que hacen en el Santuario de Orlando Feliciano, para que pueda recuperar la libertad en una zona natural, después de su adaptación curación, ese es el fin que pueda ser reintroducido al entorno natural. Cuando eso no ocurre el animal debe estar en un ecosistema similar al que es propio de su naturaleza con el objetivo de que sirva para para otros propósitos y un ejemplo como la educación ambiental para que las personas los puedan ver los puedan conocer, pero en las mejores condiciones de su vida posible.

Por su parte el Director de Coporguavio manifestó que es importante los animales deben tener condiciones similares a las de su habitat natural normal. Seguidamente el Director de Corpocaldas como no puede estar en libertad tenemos que potenciar ese animal para la conservación de la especie y es así como orientamos a ese animal a programas de educación ambiental a programas de investigación programas de reproducción en cautiverio con el fin de potenciar ese animal para la conservación de la especie que es nuestro objetivo.

A las 11:06 la Magistrada Gloria Ortiz interviene en los siguientes términos: yo quiero preguntarles a los dos expertos en la conservación de los osos al señor Daniel Rodríguez y al señor Orlando Feliciano ¿Desde su experticia como ven el estado del oso Chucho, como esta en barranquilla se adecua al clima está en buenas condiciones o amerita intervención?

Daniel Rodríguez indica, [...] Barranquilla no representa ningún impedimento para que el oso este... en cuanto a cuestión de clima, que el problema no es tanto si Chucho tiene la posibilidad de ser libre, nunca lo fue, nosotros le quitamos esa posibilidad de que fuera libre, de que naciera en libertad[...] nosotros no vemos ningún inconveniente con que Chucho permanezca en el zoológico siempre y cuando se tengan algunas cosas importantes como manejos de enriquecedores ambientales, un manejo de dieta Chucho es animal viejo es un geronte, en vida humana debe estar entre 65 70, o sea Chucho ya no tiene posibilidades de regresar a vida silvestre, moverlo de ahí es un riesgo en este momento, fue alimentado con comida para perros y me imagino que no fue la mejor comida para perros, cómo está su condición médica, uno de los

problemas es que no tenemos registros médicos durante los diecinueve años que Chucho estuvo en la reserva del rio blanco, sería interesante ver cuántas veces se miró veterinariamente a ese animal, se hicieron análisis gástricos de parasitismo por ejemplo, se hicieron análisis de sangre, sabemos cómo era la condición de salud del animal, tenemos claro cómo son sus riñones, cómo está su hígado con una dieta como esa como para someterlo a una dosis de anestésicos para moverlo para otro lado y para otro lado ¿a dónde?, si en Colombia no tenemos un centro que esté funcionando con un sistema de semi cautiverio.

Desafortunadamente Chucho está condenado a que permanezca en el zoológico, nosotros no miramos ningún inconveniente desde el punto de vista ambiental y si más bien es el manejo humano el que debería tener más el cuidado.

Orlando Feliciano expone acerca de la peligrosidad de los escapes de oso a comunidades cercanas. Ellos por naturaleza son tímidos y cero agresivos pero la pierden el miedo a la cercanía humana.

“[...] del Cauca rescatamos también un ejemplar que cada vez que se escapa iba a un jardín infantil a buscar comida y en esos eventos fácilmente puedo haber ocurrido un accidente que lamentar [...] Creemos que una opción haciendo todos los arreglos que se consideren desde el punto de vista de bienestar podría ser permanecer el tiempo que le quede de vida zoológico de Barranquilla.

La magistrada ponente expresa su agradecimientos, mientras el ministro de ambiente pide la palabra a través de gestos a fin de leer los resultados de unos exámenes médicos practicados Chucho, según los cuales el estado de salud esta: “sin ninguna alteración significativa y dentro de los rangos para la especie, adicionalmente no se observan anomalías que puedan ser de tipo infectocontagioso” en suma según el Ministro el estado de Chucho es bueno. Los resultados son emitidos por la doctora Mónica Franco Gutiérrez coordinadora de salud animal del zoológico de barranquilla en fecha 04 de junio de 2019. Terminada la intervención del señor Ministro La doctora Diana Rivera anuncia un receso de cinco minutos para continuar con el siguiente panel. De este modo se concluye con el panel número uno denominado Política Pública de Protección y Conservación del Oso Andino.

Receso

Segundo eje temático: La protección de los derechos de los animales en el derecho comparado e interno

Intervención # 12

Concluido el receso y siendo las 11:28 am se reanuda la audiencia con la intervención del doctor Iván Garzón Vallejo, Director del programa de Ciencias Políticas de la Universidad de la Sabana quien saluda enérgicamente a los magistrados y en su intervención formula la siguiente pregunta:” ¿Los animales no humanos en cuanto a seres sintientes pueden ser sujetos de derecho y titulares de derechos? Frente a la cual expone: “La respuesta es no, los animales no pueden ser sujetos de derecho primero porque esta titularidad solo puede ser predicable de los seres humanos toda vez que estos tienen una diferencia de grado y no solo de grado sino de especie con aquellos y por ello son los únicos con la capacidad de representación simbólica lenguaje, racionalidad comunicativa, libertad, voluntad y otras características que exceden con mucho la capacidad sensitiva.” Del mismo modo plantea el siguiente interrogante ¿La regulación legal vigente es adecuada para proteger ciertas especies animales particularmente aquellas que están en peligro de extinción? Y sobre este expresa: que si se tienen en cuenta la capacidad de sentir de los animales es apenas lógico que la protección sea enfocada básicamente a los malos tratos y al dolor injustificado y seguidamente expone que parecería que las controversias en este caso como en otros casos similares es inevitable por parte de accionantes u operadores jurídicos pretender dar un tratamiento jurídico a las especies, equivalente al del ser humano. por otra parte señala que existe un emotivismo animalista que presenta un serio problema al derecho “no solo su

rechazo de iure de los compromisos con otros valores con los que colisiona, sino además su carácter inconmensurable que conlleva a la pretensión de satisfacer una demanda ilimitadas.”

Finalmente el interviniente pronuncia: “Queremos proponerle respetuosamente a la Corte el desarrollo de un principio constitucional llamado proanimalium y un mecanismo administrativo especial que garanticen una mayor protección de los animales [...] especialmente aquellos en peligro de extinción. Lo anterior se propone en virtud del artículo 8 que consagra la obligación del Estado y de las personas de proteger las riquezas naturales y culturales de la nación.” El expositor termina su intervención a las 11: 41 am.

Intervención # 13

Anne Peters directora del instituto de derecho comparado y de derecho internacional de Heivender Alemania interviene dentro de la audiencia a través de una grabación. Dentro de su intervención formula la siguiente pregunta: “¿Por qué es mejor para los animales tener derechos y no solo ser protegidos por estándares objetivos? Frente a este interrogado Peters expone: “Primero los derechos empoderan, transforman a víctimas en ciudadanos a primera vista esta función emancipadora de los derechos parece menos relevante para los animales. los animales nunca pueden reclamar sus derechos por si mismos en una Corte o luchar por ellos en la calle. Los animales siempre necesitan alguien que hable por ellos, un representante o un guardián sin embargo un derecho un expresa un valor inherente del titular [...] sin un derecho a menudo sencillamente no hay un remedio jurídico [...] si un animal tiene un derecho, entonces también le confiere un lugar ante un juez, los derechos son dinámicos y abiertos hacia el futuro.” Por otra parte Anne expone que no se requiere de otro concepto diferente al de personalidad jurídica, según la expositora “el ajuste puede ser efectuado por una Corte a través de la interpretación legítima del derecho tal como existe y no requiere que el parlamento entre en acción.” Anne Peters considera que: “La adscripción de la personalidad jurídica es una precondition para tener derechos jurídicos o deberes jurídicos, la personalidad en el derecho se entiende mejor no como un concepto esencialista sino como un concepto conjunto” ella estima que este debe ser adecuado agrega que la personalidad no es una propiedad, sino un grupo de propiedades. Aduce que los animales tienen derechos como vivir en un entorno natural, experimentar un estado afectivo y termina su intervención siendo las 11: 53 am.

Intervención # 14

Siendo las 11: 54 inicia su intervención Paula Casal profesora de la Universidad Pompeu Fabra, quien expone que el término humano y persona se usan de diferentes formas entre las ramas de las humanidades. Más que el término “persona” debe tener en cuenta los rasgos del individuo, una persona puede perder los rasgos como la curiosidad o la memoria, pero no por eso deja de ser persona. Según la expositora no se debe tratar de la misma manera a todas las especies y clasifica a las especies de animales en especies R y especies K. según la expositora “Las especies R tienen millones o miles de huevos y se reproducen de forma que casi no invierten en sus descendientes no tienen relaciones afectivas con ellos no llegan a conocerlos, la personalidad ha surgido en las especies de tipo k que es como los humanos que son las especies que tienen muy pocos hijos pero las madres hacen una función de educación y protección y conocimiento que eso lleva al desarrollo de muchas otras capacidades emocionales y cognitivas. Estos son ejemplos de extremos K (indica al público una diapositiva en las que se encuentran elefantes, chimpancés, ballenas y delfines) tienen muy pocos hijos, tienen largos embarazo, lactancias tienen un periodo largo de educación y todos ellos ya han sido reconocido por los científicos cumplen con las características que en bioética vinculan a la pertenencia de personalidad. En estas especies además de un cuidado intensivo pues está el compartir los alimentos y el dolor y cuando muere uno de a sus seres queridos, que produce depresiones y por esos estas especies han desarrollado rituales como por ejemplo los gorilas y elefantes que entierran a los muertos, o los cetáceos que hacen procesiones en las que durante días llevan e cuerpo muerto para que la madre pueda aceptar la muerte y superar el trauma.” Resalta Casal con asombro el hecho de que en

Colombia no exista un solo lugar mejor dónde pueda estar Chucho que un zoo, y en este sentido manifiesta que estar en el zoológico “es estar sometido a personas que han defendido públicamente opuesto a los derechos de los animales y que incluso se niegan a llamarse por su propio nombre a mí eso me ha resultado muy preocupante oírlo esta mañana porque cuando uno habla de Chucho sabe que es Chucho este.. No un oso cualquier sino este que ha sufrido esta circunstancia de depresión producida por la muerte de su hermana y que es un individuo concreto con su idiosincrasia que hay que tratarlo de una forma determinable y que probablemente conoce su nombre y que debe de llamarse de esta manera. La expositora termina su intervención a las 12:10 pm citando la siguiente frase de Gandhi: “La grandeza de un país nación y su progreso moral, pueden ser medidos por la manera en la que son tratados sus animales”

Intervención # 15

Siendo las 12:10 pm Nadia Espina docente de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires Inicia su intervención a través de un video, Espina realiza un resumen de lo que la teoría ha dicho respecto de los derechos de los animales, desde Bentham hasta Donaldson y Kimlicka y resalta los dos eventos en los que se concedido habeas corpus en Argentina, el caso de Cecilia una Chimpancé y el caso de Sandra una orangutana. Seguidamente expone: “Si uno considera que los animales son seres sintientes, capaces de sufrir y de gozar en tanto entiende que existe un derecho a no ser objeto de crueldad humana lo que implica necesariamente es reconocerles la calidad de sujetos de derecho y esta es la posición que introduce en el campo jurídico Banner por primera vez y luego también Zaffaroni en la obra [La Pachamama y el humano].

Posteriormente la expositora destaca que en el caso de Chucho se debe atender al principio de protección animal, en este sentido plantea expone que debe haber sufrimiento para el oso Chucho haber perdido la libertad con la que contaba en una reserva en donde estaba en semicautiverio para pasar a vivir en un zoológico y se pregunta “si no es sufrimiento la exhibición pública, si no es sufrimiento las excesivas temperaturas a diferencia a la que este animal que está en peligro de extinción está acostumbrado a tolerar en su habitat natural”. el video de Nadia Espina termina a las 12: 22 pm.

Intervención # 16

A las 12: 23 pm inicia su intervención a través de un video Jessica Eisen profesora de la Universidad de Alberta en Canadá, Eisen expone que los animales son seres sensibles con experiencias propias, que pueden ser de dolor, de sufrimiento etc. “En algunas jurisdicciones la protección constitucional de los intereses de los animales no es justiciable de manera directa. En Alemania por ejemplo las disposiciones de sobre protección animal no pueden utilizarse para iniciar una disputa constitucional, por el contrario la protección constitucional de los animales puede utilizarse únicamente para proteger la acción legislativa, de disputas relacionadas a otras provisiones constitucionales como la libertad de ocupación.” Eisen indica: “En esencia los intereses de los animales pueden ser llevados ante tribunales únicamente si el del Estado de manera previa, ha tomado la decisión de actuar en nombre de los animales, una decisión que obviamente ha sido tomada sin la participación democrática formal de estos, ya que los animales no votan.” La expositora expresa que Brasil organizaciones de protección animal presentan “acciones públicas civiles” para aplicar la protección animal constitucional, incluyendo los casos en que se alegan omisiones gubernamentales [...] Finalmente el recurso de habeas corpus ofrece una vía para llevar la protección legal de los animales ante los tribunales, en nombre de uno de ellos en particular como fue el caso de Cecilia, la chimpancé en Argentina. Eisen sostiene que: “Las acciones en el marco del habeas corpus están estructuradas para considerar los intereses de un animal que ha sido representado por un litigante humano apropiado.” Por otra parte la interviniente manifiesta que en el caso de Chucho la acción de habeas Corpus, “tiene el potencial de enfocar de manera efectiva, la atención en la experiencia animal lo que es un objetivo particularmente importante, al tener en cuenta que los animales no votan y no pueden solicitar

asistencia legal, ni involucrarse en procedimientos legales.” Eisen concluye su intervención expresando que no se puede desconocer que Chucho tiene un interés subjetivo en su propia vida, termina su intervención a las 12:32 pm.

Intervención # 17

Siendo las 11: 32 inicia su exposición Javier Alfredo Molina Roa, quien sostiene que: “Los animales deben ser sujetos de derecho y no es necesario que tengan que asumir obligaciones” Por otra parte el interventor expresa: “Un planteamiento interesante se hace desde no humans rights projects que ha presentado acciones en los Estados Unidos buscando el habeas corpus de varios simios, a Tommy un chimpancé el habeas corpus le fue negado en el 2014 bajo el concebido argumento de que no podía ser persona jurídica debido a que no estaba en capacidad de contraer obligaciones, sin embargo para esta organización hay un error en la traducción del principio y hay una decisión errada de los jueces para sustentar esta afirmación el Juez Labery citó uno de los diccionarios más conocidos textos legales del mundo el Black's Law Dictionary que en su séptima edición de 1999 refiere el siguiente principio jurisprudencial “en lo que respecta a la teoría legal una persona es cualquier ser a quien le ley considera capaz de derechos y deberes”, sin embargo en el concepto de los abogados de no humans rights projects el juez en su fallo no cita la siguiente oración de esa jurisprudencia que dice: un ser que es capaz de derechos obligaciones es una persona ya sea un ser humano o no, por otra parte la traducción errada del principio se mantuvo hasta la décima edición del año 2014 en la onceava edición el editor el jefe de Black's Law Dictionary corrigió el texto por lo que la traducción oficial de la jurisprudencia ha quedado de la siguiente manera “En lo que respecta a la teoría de una persona es cualquier ser a quien le ley considera capaz de derechos y/u obligaciones.” se ajustó la traducción, ya no es necesario que se cumplan con las dos condiciones que permiten atribuir personalidad jurídica a los humanos pues solo basta con que los animales puedan ser sujetos de derechos y no necesariamente de obligaciones para que se les reconozca personería jurídica y por ende se les atribuyan derechos así no pertenezcan a la especie humana y no se consideren persona en el sentido en que se interpreta el termino para estos humanos.” el doctor Molina Roa termina su exposición 12:47 pm.

Intervención # 18

A las 12:48 empieza a través de un video la exposición del doctor Carlos Contreras quien interviene expresando que en el caso del oso chucho existen unos intereses que nos hacen entender porque el magistrado Tolosa resolvió amparar a Chucho con un Habeas Corpus. Aduce enfáticamente que no hay otras acciones que existan para proteger a Chucho, en este sentido expone que el medio ambiente protege intereses antropocéntricos como la conservación del ecosistema y como recurso para generaciones futuras, por otra parte indica que “Se cree unas acciones concretas que protejan a los animales como en el caso de Chucho” que se tramite urgente de forma similar al habeas corpus, porque decimos que de forma similar al habeas corpus porque es cierto que la figura del habeas corpus es un derecho digamos especial, especialísimo personalísimo que es aplicable únicamente a humanos ojo no a personas porque como veremos más adelante los animales sí que pueden llegar a ser personas” el doctor Carlos Contreras termina su intervención a la 12: 55 pm.

Intervención # 19

A las 12: 55 pm inicia su intervención la doctora Natalia Rodríguez Uribe “[y]a está superado el asunto de que los animales sintientes sobre todo pues en el caso del oso Chucho no hay ningún tipo de duda que es un ser sintiente que está dentro de la categoría de especies que tiene una similitud con el ser humano bastante clara, tal como lo dijo la profesora Casal todavía no está pues en el grado de los orangutanes o de los grandes simios pero definitivamente si está en un grado que merece una especial protección. la doctora Rodríguez resalta la necesidad de que existan acciones entes y personas especializadas para proteger los derechos de los animales, expone que uno de los mecanismos puede ser una tutela pero aclara: “eso puede ser algo muy

benéfico o como lo hemos visto a empujado al derecho colombiano a lugares que antes creíamos insospechados, los derechos y libertades hoy gozan en Colombia un estatus privilegiado pero esto también tienen un riesgo, y el riesgo es que la tutela le da legitimación por activa a todo el mundo, todo el mundo puede presentar una acción de tutela y ese es la gracia de esto, ahora que sucede con el asunto de los derechos de los animales, si lo aumentamos un estado de derecho con carácter constitucional y si decimos que los animales van a tener ciertos derechos fundamentales como estaría pasando si decimos que el habeas corpus es uno de ellos a quien estaríamos legitimando para que interpusiera a nombre de los animales pareciera que a todo el mundo y ahí es donde yo hago un llamado a la cautela esa no es una posición que los animalistas comparten esta es una posición ecologista y es que definitivamente tiene que haber una medida. Ya hubo ciertas invitaciones a una nueva institucionalidad yo estoy de acuerdo debe haber un ente encargado para proteger a los animales [...] Pero no pueden ser todos los ciudadanos. A la 01: 12 pm termina su intervención la doctora Natalia Rodríguez.

Intervención # 20

A la 01: 07 pm inicia su intervención Andrea Padilla Villarraga, vocera de Animal Naturalis Internacional, quien expone acerca de los casos emblemáticos de derechos de los animales en América Latina y quien sostiene que la sintiencia es un atributo categorial en este sentido considera que si se tuvieran en cuenta los la sintiencia los mayores retos serian, primero definir el contenido de unos derechos fundamentales, es decir, los que le permitan a cada animal sintiente llevar una vida merecedora de la dignidad propia de cada criatura aun dentro de un esquema de progresividad, segundo definir mecanismos de protección eficientes y garantistas, porque no el habeas corpus que ya cuenta con precedentes y que de hecho en el siglo dieciocho fue usado en famoso caso Somerset v Stewart para proteger la libertad corporal de un humano esclavizado clasificado en aquel entonces como propiedad?. La teoría del derecho al igual que sus formas son dinámicas evolutivas y deben acompasarse progresivamente con los hallazgos de la ciencia y el cambio cultural, porque no incluso la tutela en su versión de ordenación de medidas estructurales encauzada por actores específicos. Honorables magistradas y magistrados, como animales que somos no podemos negar que la capacidad de sentir y el interés de llevar vidas satisfactorias es lo que nos conecta esencialmente a todos los animales sintientes les ruego que en su dignidad y en su condición de hacedores del derecho aprovechen esta oportunidad histórica para dar un salto progresista y progresivo” y así es como padilla termina su exposición a la 1:24 pm

Cierre

La Magistrada ponente agradece la asistencia y le da la palabra a la presidenta quien también agradece la participación de los 20 intervinientes, cinco a través de video y 15 presentes. “Un debate bastante interesante que la sala plana de la corte tendrá de resolver en poco tiempo y seguramente contara además del apoyo y la cantidad de ideas que oímos y la cantidad de personas con las ideas seguramente acudiremos a doctrina y otros. Muchas gracias cerramos la audiencia pública y esperamos contar con ustedes en siguientes oportunidades” y así termina la audiencia cerca de la 1:30 de la tarde.

2. Anexo 2.

1. Se incorpora como anexo la copia de recibo de una petición dirigida por la suscrita a la Alcaldía Municipal de Ipiales en Nariño – Colombia, con el fin de conocer sobre la existencia de albergues, o refugios municipales para “mascotas” que ordena el artículo 119 del Código de Policía Nacional, a la fecha ya se ha vencido el término de contestación de dicha petición y la misma no ha sido resultada, por lo cual próximamente se instaurará una Acción de Cumplimiento de la norma referenciada, ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa como se indica en el documento de petición que se observa a continuación.



Ipiales, 4 de octubre de 2019

Fecha: 4-10-19, Hora: 12:25pm

Folios: 2 -> 2019PPE 22658

Recibido por: Alexandra

Señores,

Ricardo Romero Alcalde Municipal de Ipiales/ Departamento Administrativo de Ambiente y Sostenibilidad de la Alcaldía de Ipiales.

E.S.D

Ref.: Derecho de petición (Información) – Constitución de Renuencia

Ángela Cristina Bravo Burbano, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.085.933.902 expedida en Ipiales, Nariño, en calidad de ciudadana de Ipiales solicitó respetuosamente a usted que dé respuesta al DERECHO DE PETICIÓN contenido en este documento, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 23 de la C.P y la Ley 1755 de 2015, teniendo en cuenta lo siguiente:

En el artículo 119 del Código de Policía se advierte que cada municipio deberá contar con un **"ALBERGUE PARA ANIMALES DOMESTICOS O MASCOTAS"** en los términos que se transcriben a continuación:

"En todos los distritos o municipios se establecerá un lugar seguro, sea este un centro de bienestar animal, coso municipal u hogar de paso público o privado, a donde se llevarán los animales domésticos o mascotas que penetren predios ajenos o vague por sitios públicos y se desconozca quién es el propietario o tenedor del mismo, y que por su condición física o situación de riesgo ameriten la atención o su custodia temporal. Si transcurridos treinta (30) días calendario, el animal no ha sido reclamado por su propietario o tenedor, las autoridades lo declararán en estado de abandono y procederán a promover su adopción o, como última medida, su entrega a cualquier título"

Con fundamento en lo anterior sírvase brindar la información que se solicita en la siguiente:

PETICIÓN.

1. ¿En la ciudad de Ipiales existe un centro de bienestar animal, coso municipal u hogar de paso para animales domésticos o mascotas en estado de abandono?
2. ¿Si en Ipiales existe alguno(s) de los lugares referidos en la pregunta número uno, manifieste donde se ubica(n) y cuantas personas están a cargo de dichos lugares?
3. ¿Si en Ipiales existe alguno(s) de los lugares referidos en la pregunta número uno, informe que presupuesto mensual manejan esos lugares?
4. ¿Si en Ipiales existe alguno(s) de los lugares referidos en la pregunta número uno, informe la capacidad de tenencia de animales de cada lugar, es decir cuántos cupos para animales tiene cada lugar y qué animales puede recibir, perros, gatos caballos?

5. ¿Si en Ipiales existe alguno(s) de los lugares referidos en la pregunta número uno, manifieste si hay algún convenio entre este o estos y la Alcaldía Municipal de Ipiales, si existiere favor remitir una copia en su respuesta?
6. En caso de que no se hubiere cumplido con lo dispuesto por el artículo 119 del Código de Policía por favor informar las razones puntuales.
7. En caso de que no se hubiere cumplido con lo dispuesto por el artículo 119 del Código de Policía solicito el cumplimiento de la norma referida, pues la negativa a dicho cumplimiento constituye a la Alcaldía Municipal de Ipiales en renuencia y dado ese caso se procederá con la interposición de una acción de cumplimiento ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa con sujeción a lo que consagra la ley 393 de 1997.

FUNDAMENTO JURIDICO.

Constitución Política Colombiana, Artículo 23.

LEY 1755 DE 2015. (Junio 30) Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFICACIONES.

Recibo notificaciones a través del correo angelabb150@hotmail.com, o en la dirección Barrio Mistares 3 Etapa Casa N 248 en Ipiales Nariño.

Agradece de ante mano la atención prestada y le desea éxito en sus labores.

Atentamente,



Angela Cristina Bravo Burbano