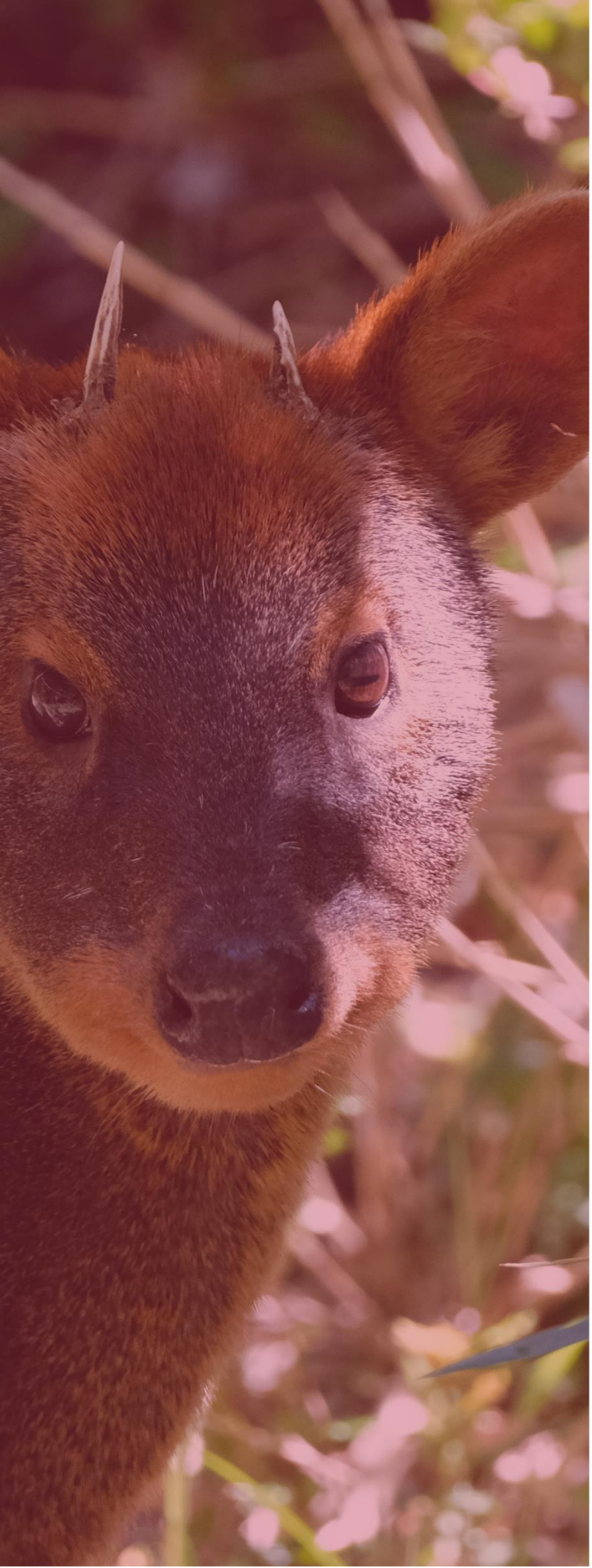
REVISTA CHILENA DE DERECHO ANIMAL

SANTIAGO • CHILE • Nº4 • DICIEMBRE 2023



EQUIPO EDITORIAL

COMITÉ EDITORIAL:

Macarena Montes Franceschini
Carlos Contreras López
Daniela Romero Waldhorn
Óscar Horta Álvarez
Juan Pablo Mañalich Raffo

DIRECTORA GENERAL:

Javiera Farga Parra

EDITORES:

Ariadna Beroiz Díaz
Francisca Baeza Castro
Valeria Campos Soto
Jean Menanteau Monnier

ASISTENTES DE EDICIÓN:

Daniela Catalán Solar
Marysabel Pavez Jiménez

DISEÑO PORTADA E INTERIORES:

Daniela Catalán Solar

EDITORIAL

Como ya hemos anticipado en números anteriores, los últimos años han sido importantes para el Derecho Animal en Chile.

Nuestro país lleva varios años en búsqueda de una nueva Constitución, y la inclusión de la protección de los animales no humanos en dicho texto ha sido ciertamente uno de los temas que, transversalmente, más aceptación ha generado en la ciudadanía. En efecto, la iniciativa popular de norma *Chile por los Animales*, fue la que más votos obtuvo de entre las 31 iniciativas que lograron alcanzar el respaldo mínimo[1] para formar parte de la discusión constitucional.

Más allá del desarrollo del análisis y discusión que *Chile por los Animales* generó en el Consejo Constitucional, este hito da cuenta de que el *reconocimiento* y protección de los animales no humanos es relevante para la ciudadanía y que, por fin, están comenzando a ser parte de nuestra comunidad moral y, por qué no decirlo, del pacto social.

Esta certeza, ciertamente, obliga a la sociedad a cuestionar no sólo la *modalidad* de dicho reconocimiento, sino que también la existencia de ámbitos en que la *utilización* de animales no humanos parece seguir intacta, ajenos a estas estadísticas.

En este número, y para efectos del primer cuestionamiento, Celia Guitián y Carmen Navarro realizan un detallado análisis de la recepción de Andorra a esta nueva consciencia social y de la modalidad en la cual ha plasmado su preocupación sobre el bienestar animal con la reciente promulgación de diversas normas. En el mismo sentido, pero a partir de un acucioso análisis histórico y filosófico de los juicios medievales contra los animales no humanos, Dominga Planella pone en duda la legitimidad del derecho como instrumento legal e institucional en lo respecto a los animales no humanos.

En cuanto a aquellos ámbitos ajenos a este nuevo reconocimiento, Nuria Menéndez de Llano nos anima a cuestionar el (o los) motivo(s) por los cuales ciertos festejos crueles con los animales han permanecido en España hasta nuestros días, si en las últimas décadas el Derecho Animal ha experimentado un importante desarrollo. Sofía Arriagada, por su parte y a partir de la situación de los animales no humanos de matadero en Chile, busca explicar de dónde proviene ideológicamente la diferencia de trato entre animales que se expresa dentro de la sociedad chilena cultural y jurídicamente; y con ello, construir una propuesta que permita protegerlos en forma efectiva. En el mismo sentido, Carolina Leiva aborda la problemática relativa a los posibles casos de faenamiento y consumo de carne de animales de compañía – básicamente, de perros y gatos – conocidos en Chile en los últimos años.

Este número brinda interesantes reflexiones, a nivel colectivo e individual, y tanto jurídicas como filosóficas, de cómo debemos seguir avanzando en este *reconocimiento*.

EQUIPO EDITORIAL

[1] https://elpais.com/chile/2023-07-08/derecho-a-la-vida-y-defensa-de-la-identidad-nacional-las-iniciativas-populares-de-norma-mas-votadas-para-el-consejo-constitucional.html (consultado el día 10 de diciembre de 2023).

ÍNDICE

ARTÍCULOS

Faenamiento de animales de compañía para consumo cárnico: un análisis de la normativa chilena.
Slaughter of companion animals for meat consumption: an analysis of the chilean regulations.
Carolina Leiva Ilabaca. 7

Animales de matadero como sujetos de derecho: las víctimas del genocidio más normalizado del siglo XXI.
Slaughterhouse animals as legal subjects: the victims of the 21st century genocide.
Sofía Arriagada Sáez. 27

Los festejos crueles con animales y el Derecho en España.
Cruel Animal Festivals in Spain and the Law.
Nuria Menéndez de Llano Rodríguez. 46

El régimen jurídico de los animales en el Principado de Andorra: Evolución histórica y perspectivas futura.
Animals' legal regime in the Principality of Andorra: Historical evolution and future perspectives.
Celia Guitián Miranda y Carmen Navarro Villanueva. 64

De los juicios sobre animales no humanos en la época medieval.
Of trials of non-human animals in medieval times.
Dominga Planella Durruty. 83

Agencia, intencionalidad y consideración moral en seres no humanos.
Agency, intentionality and moral consideration on non human beings.
Felipe Belmar Todorovic. 100

ARTÍCULOS

FAENAMIENTO DE ANIMALES DE COMPAÑÍA PARA CONSUMO CÁRNICO: UN ANÁLISIS DE LA NORMATIVA CHILENA[1]

SLAUGHTER OF COMPANION ANIMALS FOR MEAT CONSUMPTION: AN ANALYSIS OF THE CHILEAN REGULATIONS

CAROLINA LEIVA ILABACA

RESUMEN: El presente artículo aborda la problemática relativa a los posibles casos de faenamiento y consumo de carne de animales de compañía – básicamente, de perros y gatos – conocidos en Chile en los últimos años. En efecto, el asunto se muestra conflictivo en tanto, por una parte, los casos han causado alarma, revuelo e indignación en la opinión pública chilena, para la cual el consumo de este tipo de animales como alimento no forma parte de su tradición culinaria, pero también por cuanto representaría importantes riesgos sanitarios. De esta forma, esta investigación se propone determinar si la situación así descrita se encuentra, de alguna manera, prevista o regulada en el ordenamiento jurídico chileno, y si los animales de compañía pueden ser considerados, o no, animales de abasto. Para ello, se ofrece un estudio de la normativa relativa a los animales que ostentan el estatus de "de compañía"; la relativa a la de los animales "de abasto"; la referente a la estricta regulación del proceso cárnico, y la vinculada con las normas de protección del bienestar y de reproche penal del maltrato animal. De dicho estudio, es posible sugerir que tales conductas se encontrarían, de *lege lata*, debidamente reprochadas y sancionadas. Finalmente, se analiza de manera breve el proyecto de ley que pretende tipificar penalmente las conductas relativas al faenamiento, distribución y venta de animales de compañía, Boletín N°14.934-25 de 2022, advirtiendo que su aprobación se exhibe no sólo innecesaria y superflua sino que, incluso, gravemente atentatoria contra los principios limitadores del *ius puniendi* estatal.

[1] El presente artículo ha tomado como base el estudio realizado por la autora por encargo de la Fundación Vínculo Humano-Animal, Chile, septiembre 2022.

ABSTRACT: This article addresses the problem of the possible cases of slaughter and consumption of companion animals - basically dogs and cats - reported in Chile in the last years. Indeed, the issue appears conflictive in that, on one hand, it has caused alarm, commotion, and outrage in the Chilean public, for whom the consumption of this sort of animal as food does not constitute part of their culinary tradition, but also because it represents important sanitary risks. Thus, this research aims to determine whether the situation described above is in any way foreseen or regulated in the Chilean legal system, and whether companion animals can be considered as livestock. To this end, a study is made of the regulations relating to animals that have the status of "companion animals"; those relating to animals "for slaughter"; those relating to the strict regulation of the meat process; and those relating to the rules for the protection of animal welfare and the criminal sanctioning of animal mistreatment. From this study, it is possible to suggest that such conducts would be, de *lege lata*, duly censured and sanctioned. Finally, a brief analysis is made of the bill that seeks to criminalize the conducts relating to the slaughter, distribution, and sale of companion animals as food, Bulletin N°14.934-25 of 2022, pointing out that its approval is not only unnecessary and superfluous, but also seriously undermines the limiting principles of the state's *ius puniendi*.

PALABRAS CLAVES: Estatus jurídico – Animales de Compañía – Animales de abasto – Animales de producción – Protección animal – Bienestar – Industria cárnica – Maltrato animal

KEYWORDS: Legal status – Companion animals – Food animals – Production animals – Animal protection – Welfare – Meat industry – Animal mistreatment

I.- INTRODUCCIÓN

En los últimos años, y con mayor incidencia en los últimos meses, se han conocido casos de posible crianza y faenamiento de animales de compañía (perros y gatos), para el consumo humano, tanto en la Región Metropolitana como en otras regiones de Chile. A través de los medios de prensa formal, y mayormente en redes sociales, se ha informado de algunos hallazgos de cadáveres de animales de compañía en contenedores de basura (principalmente, de pieles, patas y cabezas)[2], como también del caso – no comprobado a la fecha – de la ingesta de un microchip de identificación de un animal de compañía por parte de una menor, quien habría consumido alimentos de venta ambulante en la vía pública[3]. Todo lo anterior ha causado, por cierto, profunda alarma y conmoción en la opinión pública, y ello, principalmente, por dos razones: en primer lugar, por cuanto no consta en la historia tradicional chilena el hábito de consumo de animales de compañía como alimento – a diferencia de lo que ocurre en otras latitudes, como se verá – y, en segundo lugar, por los riesgos sanitarios que derivan del consumo de carne de animales obtenida a través de faenamientos ilegales.

En más, las situaciones descritas han motivado reacciones no sólo en la opinión pública, sino también de parte de diversas autoridades. Así, por ejemplo, la Municipalidad de Pedro Aguirre

[2] Véase https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-antofagasta/2022/07/07/denuncian-faenamiento-de-carne-de-perro-en-calama-se-decomisaron-y-desnaturalizaron-productos.shtml
[3] Sobre el caso, en https://www.t13.cl/noticia/nacional/consumo-carne-perro-antichucho-es-posible-haberse-comido-chip-mascota-08-04-2022

Cerda presentó una querella respecto a un caso ocurrido en dicha comuna[4], y un grupo de diputados de la República ingresó a tramitación un proyecto de ley que pretende sancionar penalmente[5], de manera específica y a continuación de la tipificación de los delitos de maltrato animal, el faenamiento de animales de compañía[6].

De esta forma, la coyuntura expuesta nos sitúa ante las siguientes circunstancias de hecho: a) hallazgos e indicios de faenamiento de animales de compañía (perros y gatos) en zonas urbanas; b) la existencia de posibles criaderos ilegales de gatos y perros para consumo humano, e indicios de beneficio y faenamiento *in situ*[7]; c) el posible consumo personal de la carne así obtenida (por parte de quienes realizan dichas prácticas), y d) la posible venta de los animales vivos o faenados para consumo por terceros, principalmente en restaurantes, cocinerías y comercio ambulante. De los hechos así planteados, surge entonces la siguiente pregunta clave: ¿Está permitido en Chile el faenamiento y consumo de carne de animales de compañía?

Para responder a esta pregunta, deviene necesario realizar un estudio que permita dilucidar, al menos, los siguientes aspectos: a) si la situación jurídica de los animales de compañía en el ordenamiento jurídico chileno permite, o no, su faenamiento y consumo; b) qué requisitos habrían de cumplirse en caso de que ello estuviere permitido (normativa relativa a la producción cárnica), y c) qué herramientas jurídicas existirían en el Derecho vigente para hacer frente a esta situación irregular – para, en caso de no ser ellas suficientes, avizorar posibilidades de *lege ferenda*.

Así entonces, el presente estudio aborda las cuestiones plateadas desde un análisis sistémico de la normativa chilena en la materia. Con todo, de manera previa al estudio jurídico-positivo sistémico, resulta útil revisar, al menos someramente, el estado del arte en la materia en el resto del mundo para con ello, a través de un ejercicio comparativo, situar a Chile en el mapa mundial del consumo de carne de animales de compañía y conocer, *grosso modo*, las tendencias éticas, sanitarias y jurídicas en la materia.

Por cierto, cabe hacer presente que el estudio que aquí se ofrece busca resolver un asunto que se plantea desde una óptica estrictamente jurídica, por lo que se advierte al lector, desde ya, que se toma distancia de disquisiciones de tipo normativo-axiológico respecto al uso y al consumo de animales, por no constituir ello, en esta oportunidad, el objeto de estudio[8].

---

[4] https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2022/04/11/denuncian-faenamiento-de-perros-y-gatos-en-pedro-aguirre-cerda-municipio-se-querella.shtml

[5] https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2022/04/23/presentan-proyecto-que-sanciona-faenamiento-de-mascotas-ante-denuncias-de-venta-de-carne-de-perro.shtml

[6] Boletín **14.934-25, en segundo trámite constitucional a la fecha de redacción el presente artículo.** Recurso disponible en https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=15169&prmTIPO=INICIATIVA

[7] V.g. el hallazgo por parte de la Fundación Vínculo Humano-Animal de criaderos de gatos en la Región Metropolitana.

[8] Sobre la cuestión relativa a la corrección moral de comer a unos animales y no a otros, véase, v.g. JOY, Melanie (2009) *Why We Love Dogs, Eat Pigs, and Wear Cows: An Introduction to Carnism*, Conary Press, Massachussets, 2009; FRANCIONE, Gary (1995) *Animals, Property and the Law*, Temple University Press, 1995; SINGER, Peter (1975) *Animal Liberation*. Harper Collins Publishers. New York. 2009

II.- ESTADO DEL ARTE: EL CONSUMO DE ANIMALES DE COMPAÑÍA EN CHILE Y EL MUNDO

La consternación que produce el consumo de carne de animales de compañía – principalmente de perros y gatos – no es algo exclusivo de Chile. En efecto, en gran parte de los países occidentales los animales de compañía gozan de una suerte de estatus social de "miembro de la familia", independientemente de si, en concreto, pertenecen o no a un grupo familiar. El origen de este pseudo estatus es rastreable hasta la Europa occidental de la época Moderna, en donde las incipientes sociedades cortesanas y la creciente burguesía se hicieron acompañar, de reyes a pajes, y de comerciantes a agricultores, por animales domésticos, pasando a ser éstos designados con el apelativo "animales de compañía". Así los gatos, por ejemplo, comenzaron a ostentar un rol de camaradas al interior del hogar, además de imbatibles en la labor del control de plagas. Los perros, a su turno, se iniciaron en sus roles de falderos de la aristocracia y de la burguesía, a la vez que de compañeros de caza, agudos vigilantes y fieles cuidadores, llegando a ganar incluso el apelativo de "mejores amigos del hombre" [9].

De esta forma, las especies *felis silvestris catus* (gato doméstico) y *canis familiaris* (perro) habrían empezado a gozar de una posición privilegiada en la escala social, una que impuso protegerles, no maltratarles[10], y proveerles de alimento y cuidados, además de eximirlos de toda destinación al consumo alimenticio, al punto de pasar a constituir dicho acto en una suerte de tabú (GÓMEZ-CENTURIÓN JIMÉNEZ, 2011).

Así entonces, desde hace ya varios siglos la tendencia mundial ha apuntado hacia la prohibición del consumo de carne de animales de compañía, básicamente por dos motivos: a) por razones sanitarias, que conminan a restringir el tipo de animales posibles de ser consumidos como alimento, y b) por razones afectivas o de cercanía, al ser los animales de compañía considerados como miembros de la familia y, en tanto tales, visto su consumo como una suerte de "canibalismo"[11].

Muy distinto, con todo, es la situación de países y sociedades pertenecientes a otras latitudes, como es el caso de países orientales como China, Vietnam, Corea del Sur, o incluso – excepcionalmente

---

[9] Gómez-Centurión lo explica como: 'mientras que éstos [los animales de abasto] han permanecido siempre considerados como "útiles" y productivos, las mascotas han sido dispensadas de proporcionar cualquier otra prestación o servicio a sus amos que no haya sido la de brindarles su simple "compañía"', razón por la que los animales de abasto habrían permanecido en su consideración, jurídica y moral, de cosa, mientras que los de compañía habrían pasado a formar parte de las familias, "que les habría hecho acreedores de todos sus cuidados y afectos, permitiéndoles vivir bajo el mismo techo, tener un nombre propio y no ser jamás comidos", en GÓMEZ-CENTURIÓN JIMÉNEZ, Carlos (2011) *Alhajas para soberanos. Los animales reales en el siglo XVIII: de las leoneras a las mascotas de cámara*, Editado por la Junta de Castilla y León, Consejería de Cultura y Turismo, 2011; p. 292. En un sentido afín, en GARRET, Aaron (2011) "Animals and Ethics in the History of Modern Philosophy", en *The Oxford Handbook of Animal Ethics*, Eds. BEAUCHAMP, Tom y FREY, R.G., Oxford University Press, Oxford, 2011, pp. 61-87.

[10] Véase CHIESA, Luis E. (2008) "Why it is a Crime to stomp on a Goldfish? – Harm, Victimhood and the Structure of Anti-Cruelty Offenses", en *Mississippi Law Journal*, 78.1, pp. 1-67; PELOSSE, Valentin (1882) "Imaginaire social et protection de l'animal: Des amis des bêtes de l'an X au législateur de 1850 (2e partie) » en *L'Homme*, Jan. - Mar., 1982, T. 22, No. 1 (Jan. - Mar., 1982), pp. 33-51.

[11] En un sentido afín, Hava García explica las posibles razones que habrían motivado primitivamente la decisión del legislador español de 1995 de proteger solo a los animales domésticos, principalmente en base a razones de cercanía e incluso de tipo antropomorfizantes, en HAVA GARCÍA (2009) *La tutela penal de los animales*, Ed. Tirant lo Blach, Valencia, 2009, pp. 196 y ss.

– de algunos occidentales como Canadá, Suiza[12], y los Estados de Hawái y Alaska en los Estados Unidos[13].

Sin embargo, los últimos años han traído consigo un cambio radical de paradigma en algunas de aquellas sociedades que han abrazado por siglos el consumo de esta carne: el primer caso es el de Taiwán, país que en el año 2017 aprobó una ley que prohíbe la venta y consumo de carne de perros y gatos, incorporando sanciones que van desde la multa a la privación de libertad[14]. Con todo, más sorprendente resulta el giro experimentado por China, país que ha ostentado una arraigada tradición culinaria ligada a los animales de compañía, y en donde ha destacado el – para Occidente, infame – festival de Yulín, celebrado año a año en la localidad del mismo nombre[15]. En efecto, en el año 2020, China adoptó la determinación de eliminar a los perros y gatos de la lista de animales considerados "ganado", prohibiendo su consumo. La motivaciones, según indica el comunicado del Ministerio de Agricultura y Ganadería, se vincularían con razones de "progreso de la civilización humana", por una parte, en conjunto con la prevención de enfermedades zoonóticas, por otra[16].

Ahora bien, la situación de Chile, arriba enunciada, no es en absoluto aislada. Algo similar ha ocurrido en otros países que, asimismo, se han visto enfrentados a casos sobrevinientes de consumo de carne de perros y gatos, muchos de ellos de mano de fenómenos migratorios que colisionan con aspectos culturales propios de cada país o región. Así ha ocurrido, por ejemplo, en Colombia[17], México[18] y España[19], casos todos en los que, al fuerte reproche público, se suma la perplejidad de las autoridades a la hora de afrontar tal situación.

---

[12] Sobre el caso suizo, véase https://wamiz.es/noticias/31872/en-el-corazon-de-europa-un-pais-autoriza-el-sacrificio-y-consumo-de-carne-de-perro-y-gato

[13] Sobre los países con reconocido consumo, presente o pasado, de carne de perros y gatos, véase https://www.univision.com/explora/7-paises-donde-se-come-carne-de-perro-o-gato
https://www.eltiempo.com/mundo/mas-regiones/paises-donde-es-legal-comer-carne-de-perro-452878
https://www.directoalpaladar.com/otros/en-pleno-siglo-xxi-todavia-es-legal-comer-perro-o-gato-en-estos-paises
https://www.diariosur.es/sociedad/201506/24/algo-malo-comer-perro-20150624185907.html

[14] Sobre la prohibición taiwanesa, véase
https://elpais.com/internacional/2017/04/12/mundo_global/1491994340_184546.html
https://www.ideal.es/sociedad/201704/14/prohibido-comer-carne-perro-20170412171229.html

[15] Sobre el festival de Yulin, véase
https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/06/150619_china_festival_carne_perros_consumo_yulin_polemica_jg

[16] Principalmente, a raíz del desastre mundial causado por la pandemia del Covid-19. Sobre la prohibición China, véase
https://www.nationalgeographic.com.es/naturaleza/china-veta-consumo-carne-perro-y-gato_15512
http://www.moa.gov.cn/hd/zqyj/202004/t20200408_6341067.htm
https://www.20minutos.es/gonzoo/noticia/4222865/0/ya-no-se-podran-comer-perros-en-china-la-nueva-ley-deja-de-considerarlos-como-ganado/

[17] Colombia, https://www.vanguardia.com/santander/guanenta/habla-mujer-senalada-de-vender-carne-de-perro-en-restaurante-de-san-gil-santander-HH1876687

[18] México, https://www.gastrolabweb.com/tendencias/2022/8/18/es-ilegal-comer-carne-de-perro-en-mexico-estos-son-algunos-detalles-que-deberias-conocer-al-respecto-27311.html

[19] España, https://haynoticia.es/ayuntamiento-madrid-da-permiso-restaurante-chino-vender-carne-perro/

III.- LA NORMATIVA CHILENA

Si bien el abanico de normas que regulan en Chile la cuestión animal es amplísimo – en mucho, debido a la enorme diversidad de roles que éstos cumplen en nuestras sociedades modernas[20] – el presente artículo se centra en aquéllas que versan, exclusivamente, en las relativas al tratamiento de los animales de compañía, por una parte, y en las concernientes a la producción de productos cárnicos, por otra. Asimismo, se revisarán aquellas normas que son comunes a ambos ámbitos, como es el caso de la ley N°20.380 de 2009, sobre protección los animales, y la penalización del maltrato animal, contenida en los artículos 291 bis y ter del Código Penal.

1. El estatus de los animales de compañía en el ordenamiento jurídico chileno

La situación de los animales de compañía – o mascotas – se encuentra regulada en diversos instrumentos: tangencialmente en la ley N°20.380 de 2009, sobre protección de animales[21], y fundamentalmente en la ley N°21.020 de 2017, sobre tenencia responsable de mascotas y animales de compañía[22], y su Reglamento, el decreto N°1.007 de 2018, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que establece la forma y condiciones en que se aplicarán las normas sobre tenencia responsable de mascotas y animales de compañía y determina las normas que permitirán calificar a ciertos especímenes caninos como potencialmente peligrosos[23].

La ley N°20.380, en primer lugar, impone a la autoridad, en su artículo 2 inciso 2°, la prioridad en la educación para la tenencia responsable de animales, con especial foco en el control de las poblaciones caninas y felinas, además de la prioridad para la aplicación de medidas integrales destinadas a la prevención del crecimiento descontrolado de las mismas – como son, v.g., el control sistemático de la fertilidad, el control de factores ambientales y el registro e identificación de los animales. Además, refrenda el compromiso con la protección del bienestar de los animales de compañía en su artículo 3, inciso 1°, en donde impone la obligación de todo tenedor de cuidarlo y proporcionarle alimento y albergue adecuados de acuerdo, al menos, a las necesidades mínimas de cada especie y categoría.

La ley N°21.020, a su turno, regula en extenso la materia estableciendo, entre otros aspectos, de una parte, las obligaciones de los tenedores – de protección y cuidado de su bienestar; de registro y provisión de cuidados veterinarios, además otras de carácter sanitario –y, de otra, las obligaciones que corresponden a los órganos de la Administración del Estado en la materia (en concreto, los Ministerios del Interior y de Salud, además de las Municipalidades). Asimismo, crea una serie de registros, los que pasan a conformar un sistema registral integrado en torno a los animales de compañía a nivel nacional; regula y reglamenta el funcionamiento de diversos establecimientos involucrados en la venta y la crianza de mascotas, y contempla y regula la

[20] Como lo releva, aunque en el marco de una discusión más amplia sobre el estatus jurídico de los animales, PIETRZYKOWSKI, Tomasz (2018) *Personhood Beyond Humanism. Animal, Chimeras, Autonomous Agents and the Law*, Springer Briefs in Law. Switzerland, y (2017) "Towards Modest Naturalization of Personhood in Law", en *Revus Journal for Constitutional Theory and Philosophy oh Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*.
[21] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1006858
[22] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1106037&idParte=9821539&idVersion=2017-08-02
[23] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1121980

participación de las organizaciones destinadas a la protección de los animales de compañía y la promoción de la tenencia responsable en el sistema[24].

En su artículo 2 N°1, define a las "mascotas o animales de compañía" como "aquellos animales domésticos, cualquiera sea su especie, que sean mantenidos por las personas para fines de compañía o seguridad. Se excluyen aquellos animales cuya tenencia se encuentre regulada por leyes especiales". En el mismo artículo se incorporan una serie de definiciones que otorgan reconocimiento jurídico a diversas situaciones fácticas en las que los animales de compañía pueden encontrarse y que son distintas al cumplimiento de fines de compañía o seguridad. Tal es el caso, por ejemplo, de la figura del "animal abandonado"; del "perro callejero"; del "perro comunitario"; del "animal perdido", y de los gatos pertenecientes a las "colonias de gatos" (éstas últimas definidas en el artículo 1 letra d) del reglamento). Renglón seguido, se definen otros términos relevantes para la correcta implementación del sistema de control y protección que la ley busca implementar, entre los que destacan los de "tenencia responsable de mascotas o animales de compañía", en el N°7; de "centros de mantención temporal de mascotas o animales de compañía", en el N°8; de "criador", en el N°9, y de "criadero", en el N°10.

En su título II, la ley establece cuáles serán las atribuciones de los órganos de la Administración del Estado para el fomento de la tenencia responsable – particularmente, los Ministerios del Interior y Seguridad Pública; de Salud, y de Educación – buscando reforzar una actuación concertada en materia de educación para el cuidado de los animales, de sanidad pública y de control poblacional, entre otros aspectos.

Como se adelantó, la ley crea al mismo tiempo un sistema centralizado de registros, administrado por el Ministerio del Interior y compuesto por los registros de: 1) animales de compañía; 2) animales potencialmente peligrosos de la especie canina; 3) personas jurídicas sin fines de lucro promotores de tenencia responsable de mascotas y animales de compañía; 4) criadores y vendedores de mascotas o animales de compañía; 5) criadores y vendedores de animales potencialmente peligrosos de la especie canina, y 6) centro de mantención temporal de mascotas o animales de compañía.

En particular, respecto a los establecimientos que pueden albergar animales de compañía, asunto crucial para la cuestión que aquí se aborda, la ley y el reglamento establecen una serie de requisitos, entre los que se encuentran el cumplimiento de las obligaciones relativas a la protección del bienestar de los animales y las relativas a la mantención de unas condiciones de higiene y de sanidad (título VII). La venta, crianza y exposición de mascotas se encuentra, también, exhaustivamente regulada en el título VIII.

Es determinante también destacar que la ley prohíbe estrictamente el sacrificio de animales de compañía como método de control poblacional, prohibición que se extiende de manera expresa a las municipalidades y demás organismos públicos, como también a las organizaciones de protección animal (artículo 7° inciso 2°).

En suma, entonces, es posible advertir que la normativa específica relativa a los animales de compañía da cuenta de que nuestro ordenamiento jurídico les dispensa, sin lugar a dudas, un tratamiento orientado, decidida y comprometidamente, hacia la protección de su bienestar e

[24] En mayor detalle, en LEIVA ILABACA, Carolina (2018a) "Ley de tenencia responsable de mascotas y animales de compañía, N° 21.020-2017. ¿Constituye realmente un avance? Análisis crítico de sus puntos más oscuros", en *dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)* 2018, vol. 9/4, pp. 51-61.

integridad, incluso respecto de aquellos que carecen de un tenedor individualizado – como es el caso de los abandonados, los comunitarios y los pertenecientes a colonias. Se trata, así las cosas, de un estatus privilegiado en comparación al de otros animales que, por razón de su especie y de los roles a los que históricamente han sido puestos, habitan categorías diversas, como se verá a continuación.

2. El estatus de los animales de abasto en el ordenamiento jurídico chileno

A diferencia de lo que ocurre con lo revisado *supra* respecto a los animales de compañía, el estatus de los animales domésticos de producción[25], y más específicamente de aquellos categorizados como "de abasto" [26], se enmarca en uno de "ganado". En efecto, e independientemente del reconocimiento de su sensibilidad que realiza el art. 2º de la ley 20.380, se trata de animales que histórica y tradicionalmente han sido consumidos como alimento, y que constituyen, en sí mismos, un recurso vivo que se convierte en carne, o que produce crías para el mismo fin, además de otros productos (como huevos o leche).

Con un foco claro en dicho fin productivo, el ordenamiento jurídico regula su tratamiento y tenencia desde, principalmente, dos aspectos: en primer lugar, desde un aspecto sanitario, relativo a la producción salubre de carne y otros productos, y en segundo, desde el aspecto de la protección de su bienestar a lo largo de todo el proceso productivo. A continuación, una breve revisión de los elementos más relevantes de ambos tipos de regulación.

2.1 Sobre las normas: el aspecto sanitario y el bienestar

Como se ha avanzado, resulta posible agrupar las normas que regulan el sistema de producción cárnica desde dos aspectos, esto es, desde una perspectiva sanitaria, compuesta por normas de inocuidad y certificación, y desde una perspectiva de protección del bienestar del animal.

El primer grupo persigue regular, exhaustivamente, el proceso completo de producción cárnica, esto es, desde la cría hasta el beneficio, faenamiento y distribución. Entre otras materias, crea y reglamenta al efecto un sistema de trazabilidad, cuyo control y fiscalización se encuentra a cargo, principalmente, del Servicio Agrícola y Ganadero (SAG)[27], sin perjuicio de la participación que en el mismo corresponde también a la autoridad sanitaria. En este grupo de normas se encuentran el decreto Nº725 de 1968, Código Sanitario[28]; el decreto Nº997 de 1997, reglamento sanitario de los alimentos[29]; la ley Nº19.162 de 1992, que establece un sistema obligatorio de clasificación de ganado, tipificación y nomenclatura de sus carnes y regula el funcionamiento de mataderos, frigoríficos y establecimientos de la industria de la carne[30], y el decreto Nº94 de 2009, Reglamento sobre estructura y funcionamiento de mataderos, establecimientos frigoríficos y plantas de desposte, y fija equipamiento mínimo de tales establecimientos.

---

[25] El Código Civil define, en su art. 608, a los animales domésticos como "los que pertenecen a especies que viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, como las gallinas, las ovejas".
[26] Definidos estos por la RAE como "animal destinado al consumo humano", en https://dpej.rae.es/lema/animal-de-abasto.
[27] https://www.sag.gob.cl/ambitos-de-accion/sistema-de-informacion-pecuaria-y-trazabilidad-animal
[28] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=5595&idVersion=2021-10-28&idParte=
[29] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=71271
[30] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30529

El segundo grupo, a su turno, abarca la normativa orientada a la protección del bienestar de los animales de abasto, estableciendo una serie de obligaciones cuyo objetivo no es otro que el de evitar la causación de sufrimientos innecesarios (físicos y psíquicos) a los animales a lo largo del proceso[31]. En este grupo, se encuentran la ley N°20.380 de 2009, de protección de los animales; el decreto N°28 de 2013, reglamento sobre protección de los animales que provean de carne, pieles y plumas y otros productos al momento del beneficio en establecimientos industriales[32]; el decreto N°29 de 2013, reglamento sobre protección de los animales durante su producción industrial, su comercialización y en otros recintos de mantención de animales[33], y el decreto N°30 de 2013, reglamento sobre protección del ganado durante el transporte[34]. El principal organismo encargado de la fiscalización del cumplimiento de estas normas es, esencialmente, el SAG.

2.2 Sobre qué especies pueden constituir animales de abasto

Un primer asunto a relevar respecto a las normas que regulan la producción cárnica, tanto desde una perspectiva sanitaria como de bienestar, es que ninguna de ellas contempla un catálogo *numerus clausus* de animales respecto de los cuales su consumo se encuentre permitido, como tampoco alguna declaración expresa respecto a especies cuyo consumo se encuentre prohibido.

Con todo, es posible encontrar, en prácticamente la totalidad de estas normas, algunas referencias concretas a ciertas especies de animales, por ejemplo, a la hora de determinar las condiciones de su transporte, mantención y confinamiento, así como también – y, sobre todo – a la hora de su beneficio. Por el contrario, en estas normas no existe alusión alguna a los animales de compañía, siendo posible descartar la existencia de regulación específica que contemple, en términos generales, su posible faenamiento. Dicho de otro modo, si bien no existe un catálogo cerrado que indique qué animales pueden ser criados, faenados y consumidos como alimento, sí existe una referencia expresa y constante a las diversas especies que conforman el abanico de animales consumibles, no encontrándose allí incluidos, ni una sola vez, mencionados los animales de compañía – perros y gatos.

En concreto en materia sanitaria, la definición de "matadero" ofrecida por el artículo 1° del decreto N°94 de 2009, los identifica como aquellos establecimientos donde se beneficia ganado mayor, al que ejemplifica como bovinos y equinos, y menor, al que ejemplifica como porcinos, ovinos y caprinos, todos destinados a la alimentación humana. Lo propio hace el decreto N°977 de 1996, "reglamento sanitario de los alimentos", que en su título XI, sobre "los alimentos cárneos", identifica la "carne" como "aquella parte comestible de los músculos de los animales de abasto como bovinos, ovinos, porcinos, equinos, caprinos, camélidos, y de otras especies aptas para el consumo humano", a lo que se agrega también la carne de los animales de caza (artículo 268). Por su parte, los artículos 281 y siguientes tratan sobre la carne de aves, refiriendo a aquella que proviene de aves criadas en cautividad que hayan sido sacrificadas en mataderos de aves; el título XII trata sobre los pescados; el XIII sobre los mariscos, y el XIV sobre los huevos.

---

[31] En materia de bienestar animal en la industria pecuaria, https://www.sag.gob.cl/ambitos-de-accion/normativa-vigente
[32] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1051388&idParte=
[33] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1051298&idParte=
[34] Disponible en https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1051151

A su turno, en lo relativo a las normas de bienestar, los decretos de protección animal dictados por orden de la ley N°20.380, números 28, 29 y 30, también citan las especies de animales que se encuentran comprendidos en la industria cárnica. Así, el decreto N°28, sobre la protección de los animales al momento del beneficio, detalla los métodos de matanza dispuestos para los bovinos, ovinos, caprinos, cerdos y aves de corral (artículo 14). Lo mismo ocurre para los métodos de manipulación y sujeción, que agrega a los cérvidos, búfalos, camélidos, aves corredoras y avestruces (artículo 15); lo que se reitera respecto de los métodos de aturdimiento (artículos 20 y 21), y de sacrificio (artículo 25). El decreto N°29, sobre protección durante la producción industrial, comercialización y en otros recintos de mantención, por su parte, repite en lo relativo a los métodos de matanza (artículo 14), mientras que el decreto N°30, sobre protección del ganado durante el transporte, reitera lo ya dispuesto por los anteriores, en los mismos términos (artículo 9).

2.3 En particular, sobre la estricta regulación de los mataderos y del beneficio

A efectos de ahondar en la determinación de si los animales de compañía pueden, o no, ser considerados animales de abasto, resulta sumamente útil revisar las normas relativas al beneficio de animales para la producción de carnes y otros productos.

Así, v.g., el reglamento sanitario de los alimentos, decreto N°977 de 96, define "matadero" como "aquellos establecimientos donde se sacrifican y faenan reses, aves y otras especies animales destinadas a la alimentación humana", e impone que "deberán estar habilitados de tal forma que aseguren el faenamiento y preservación higiénica de las carnes" (artículo 78). En los artículos siguientes, establece los requisitos sanitarios (es decir, los concernientes a la higiene e inocuidad) que deben cumplir estos establecimientos. El artículo 81 dispone, sin excepción, que "se prohíbe el sacrificio y el faenamiento de animales destinados a la alimentación humana en locales o recintos no autorizados por la autoridad sanitaria", lo que se impone, como puede intuirse, como un elemento normativo crucial a la hora de determinar la licitud de los faenamientos de perros y gatos.

El decreto N°94, por su parte, regula exhaustivamente la cuestión, estableciendo en su artículo 1° los requisitos de emplazamiento y construcción que han de cumplir los mataderos; en su artículo 2°, los servicios y sistemas básicos de operación y protección ambiental con los que deberán contar los mataderos; en el 3°, las instalaciones para el ingreso, recepción y manejo de los animales antes del faenamiento; en el 4°, los requisitos generales de construcción y equipamiento que deberán cumplir los recintos destinados al faenamiento y al procesamiento de productos cárnicos, y en el 7°, que establece cuáles serán las instalaciones y equipos en la zona de ingreso y desangramiento, lo que se regula en detalle en los artículos siguientes. Además, su título IV, artículos 30 y siguientes, norma las labores de los operadores de animales, quienes deberá encontrarse debidamente capacitados, de conformidad a lo que dispone la ley.

El título IV bis regula, a su turno, las unidades de "faena móvil", para el faenamiento de ganado mayor y menor, además de aves y especies procedentes de actividades de caza autorizada y, en su título V, regula los "faenamientos para autoconsumo", identificándolos como aquellos faenamientos que se realicen en sectores aislados o de difícil abastecimiento, donde se beneficia ganado criado en la zona, destinado al consumo de la población local (artículo 36). Estos establecimientos, de carácter excepcional para situaciones de difícil abastecimiento, deberán

contar, igualmente, con autorización para su funcionamiento, de conformidad con el Código Sanitario.

Finalmente, la ley N°20.030, "sobre protección de los animales", en su título V, "del beneficio y sacrificio de los animales", artículo 11, establece que en dicho cometido deberán emplearse métodos racionales tendientes a evitarles sufrimientos innecesarios, y entrega a los reglamentos la determinación de los procedimientos técnicos que deberán ser empleados en los establecimientos no regulados por la ley N°19.162 y que se encuentren, igualmente, destinados al beneficio de animales que provean de carnes, pieles, plumas y otros productos.

Nuevamente, resulta posible advertir que la estricta regulación de los mataderos y de su completa operatividad no contemplan la posibilidad de que en ellos, en ninguna de sus categorías, se faenen animales de compañía. Lo anterior queda en evidencia, especialmente, al no ser estos animales mencionados en ningún aspecto de la funcionalidad de los mismos, a diferencia de los animales cuyas especies han sido, comúnmente, consideradas de abasto.

3. Sobre las infracciones y sanciones en materia de animales de compañía y en materia de producción

A continuación, se ofrece una breve revisión de las alternativas de fiscalización, denuncia y sanción que la normativa existente contempla para el caso de incumplimiento en donde, en lo relativo a la cuestión que aquí convoca, es posible distinguir tres áreas: a) las sanciones en materia de animales de compañía (tenencia responsable); b) las sanciones en materia de producción cárnica (bienestar y sanitaria), y c) las sanciones comunes a ambas materias (ley de protección animal, en el ámbito administrativo, y delito de maltrato animal, en el ámbito penal).

En materia de animales de compañía, la ley N°21.020 consagra su sistema de sanciones en el título IX (artículos 28 y siguientes). En primer lugar, entrega la fiscalización del cumplimiento de sus normas a las Municipalidades, por una parte, y a la autoridad sanitaria en las materias de su competencia, para lo que habrá de regirse por las normas procedimentales que contempla el Código Sanitario. Asimismo, faculta a Carabineros de Chile y el Ministerio Público para ejercer acciones de fiscalización.

Para los supuestos de incumplimiento, en los artículos 30 y 31 se contemplan una serie de multas que van de 1 a 30 UTM, sin perjuicio de la eventual aplicación de las penas relativas a la concurrencia del ilícito de maltrato animal. En caso de reincidencia, la multa puede ser elevada al doble, y se faculta al juez de policía local para el comiso del animal (artículo 30 inciso 2°). En particular, con respecto de las infracciones cometidas por los establecimientos regulados por la ley, se contemplan multas que podrán llegar hasta las 50 UTM, pudiendo elevarse al doble en caso de reincidencia y pudiendo aplicarse, también, la sanción de clausura temporal (hasta 3 meses), o definitiva. Los jueces con competencia para conocer de los asuntos relativos a esta ley son los de policía local.

En materia de producción cárnica (tanto en lo relativo al bienestar como al aspecto sanitario), son competentes para la autorización, la fiscalización y la aplicación de sanciones el Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) y la autoridad sanitaria. En efecto, la fiscalización y control del cumplimiento de las normas establecidas en el decreto N°94 de 2009 corresponde al SAG y a la autoridad

sanitaria competente, es decir, a los Servicios de Salud (artículos 38 y siguientes). La autoridad sanitaria, en exclusiva, es la encargada de aprobar, mediante resoluciones de autorización, la instalación y funcionamiento de los recintos que regula.

El SAG ejerce sus competencias de fiscalización y control de conformidad al procedimiento establecido en la ley N°18.755, que establece las normas sobre el Servicio Agrícola y Ganadero (concretamente, en su párrafo IV, "del Procedimiento y Sanciones", artículos 11 y siguientes), norma que, entre otras cosas, faculta a los funcionarios del SAG para ingresar a inmuebles y otros establecimientos, y para requerir y examinar documentación, pudiendo para ello contar con el auxilio de la fuerza pública (artículo 13).

Por su parte, la fiscalización y sanción de las normas establecidas en el decreto N°977 de 1996 corresponde a los Servicios de Salud en cuyo territorio se haya cometido la infracción, previa instrucción del sumario respectivo de conformidad a las normas establecidas en el Libro X del Código Sanitario (artículo 542). Este último, en sus artículos 155 y siguientes, contempla el procedimiento a seguir y las sanciones a imponer, entre las que se comprenden las de multa, clausura, cancelación de autorizaciones, y paralización de obras o faenas (artículo 174).

El procedimiento de fiscalización que da origen a un sumario sanitario podrá iniciarse de oficio o por denuncia de particulares (artículo 161), luego de lo cual la autoridad sanitaria iniciará un proceso de investigación. En caso de haberse iniciado éste por denuncia, la autoridad citará, separadamente, al denunciante y al denunciado (artículo 164). Asimismo, goza la autoridad de las facultades de inspección y allanamiento consagradas en los artículos 155 y siguientes, para las que puede contar también con auxilio de la fuerza pública.

Comunes a los ámbitos de la tenencia responsable y de la producción de animales de abasto se encuentran, finalmente, la ley N°20.380 sobre protección de animales, en el campo administrativo, y el injusto de maltrato animal, en materia penal.

En primer lugar, la ley N°20.380 contempla una serie de sanciones cuya aplicación se prescribe supletoria a toda otra establecida en leyes específicas[35]. Así, y sólo en caso de ausencia de norma específica en las leyes especiales, habrán de aplicarse las infracciones y sanciones establecidas, particularmente, en el título VI sobre beneficio y sacrificio (artículo 51), que contempla multas que van desde 1 a 50 UTM y que pueden elevarse al doble en caso de reincidencia. Además, tratándose de establecimientos que, aunque funcionando legalmente, incurran en infracciones, podrá también imponerse la sanción de clausura temporal de hasta por tres meses, e incluso la definitiva.

Crucial resulta aquí el artículo 12 de la ley, que consagra las facultades, tanto del juez competente como de los organismos públicos encargados de aplicar y fiscalizar el cumplimiento de sus disposiciones, de: a) ordenar el retiro de los animales afectados del poder de quien los tenga a su cargo, para ser colocados al cuidado de una persona natural o jurídica que se designe al efecto, y b) disponer el tratamiento veterinario que corresponda, en caso de encontrarse los animales afectados o con deterioro de salud, todo ello a costa del imputado[36].

[35] Así, por indicación del art. 17 de la ley 20.380.
[36] Art. 12 de la ley 20.380.

Finalmente, concurre también la posibilidad de, en caso de que ello así procediere por la magnitud de la afectación del bienestar del animal, perseguir a los infractores por la comisión de alguno de los supuestos de maltrato animal, previstos en los artículos 291 bis y ter del Código Penal[37]. En efecto, el artículo 291 ter indica que "se entenderá por acto de maltrato o crueldad con animales toda acción u omisión, ocasional o reiterada, que injustificadamente causare daño, dolor o sufrimiento al animal", de forma que su aplicación procederá ante la ocurrencia de cualquier supuesto subsumible en la descripción así ofrecida, independientemente de si ocurre ello en un plantel productivo, en la calle, al interior de un hogar, o en cualquier otro ámbito o lugar.

Asimismo, el precepto no distingue qué especies o categorías de animales pueden ser objetos (o sujetos) de protección por parte del mismo, por lo que habrá de entenderse lo suficientemente extendido como para incluir a los animales tanto de compañía como de abasto, aunque a su vez acotado a aquellos animales que sean capaces de padecer los resultados previstos por la norma, es decir, de experimentar daño, dolor o sufrimiento[38] – para lo que resulta necesaria la posesión de, al menos, la capacidad de sintiencia, presente en los animales vertebrados y en algunos invertebrados, todos poseedores de un sistema nervioso central[39].

Cabe destacar, finalmente, que el tipo básico se encuentra consagrado en el artículo 291 bis inciso 1º y 291 ter; mientras que los incisos 2º y 3º del artículo 291 bis contemplan dos formas cualificadas. La primera, en el inciso 2º, contempla una exasperación inicial de la pena para el caso de causación de daño en el animal; mientras que la segunda, en el inciso 3º, hace lo propio para la causación de la muerte del animal[40].

Así entonces, de todas las normas revisadas *supra*, tanto en materia de animales de compañía como de animales de abasto, y de las normas comunes de protección, resulta posible sugerir que, por una parte, todo faenamiento de animal para consumo alimenticio ha de cumplir con una serie de requisitos estrictos, tanto sanitarios como de protección, y que, además, la normativa chilena

---

[37] En extenso, en LEIVA ILABACA, Carolina (2018b) "El delito de maltrato animal en Chile: Historia del artículo 291 bis y análisis crítico a la luz del nuevo tipo penal incorporado por la Ley Nº 21.020", en CHIBLE, María José y GALLEGO, Javier (Eds.) *Derecho Animal. Teoría y práctica*, Ed. Thomson Reuters, Santiago de Chile, 2018, pp. 405-426; en MELLA PÉREZ, Rodrigo (2018) "Evolución jurisprudencial del delito de maltrato o crueldad animal en Chile", en *dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies),* 2018, vol. 9/3, pp. 147-176.

[38] Sobre las dificultades probatorias del sufrimiento animal, véase LEIVA ILABACA, Carolina (2018c) "Dificultades probatorias en la persecución penal del delito de maltrato animal: una reflexión acerca de la prueba del sufrimiento como resultado típico", en *Revista Brasileira de Direito Animal*, Salvador, volume 13, número 03, Set-Dez 2018, pp. 07-23. Desde una perspectiva bioética, en DEGRAZIA, David (2014) "What is Suffering and What Sort of Beings Can Suffer?" en *Suffering and Bioethics*, Eds. GREEN, Ronald M. and PALPANT, Nathan J. (2014), Oxford University Press.

[39] Así, en PIETRZYKOWSKI, Tomasz (2017c) "Animal Rights". Artículo presentado en la International Conference RIGHTS FOR THE 21ST CENTURY? EXPLORING THE NEED FOR "NEW" HUMAN RIGHTS, Tallinn, Septiembre 2017, parte del Proyecto de investigación HUR-MUR, financiando por la European Commission under the Horizon 2020, Twinning Programme.

[40] Por cierto, el mayor reproche alcanza sólo la muerte que se produce como resultado del maltrato, y no toda muerte en sí misma, ya que de lo contrario la industria cárnica en su totalidad pasaría a constituir un ilícito penal. Así, en WILENMANN, Javier (2018) "Causación lícita de lesiones o de la muerte de animales en el sistema jurídico chileno tras la Ley Nº 21.020", en CHIBLE, María José y GALLEGO, Javier (Eds.) *Derecho Animal. Teoría y práctica*, Ed. Thomson Reuters, Santiago de Chile, 2018, pp. 427-452. En un sentido afín, aunque cuestionando la inclusión de una justificación general en el delitos de maltrato animal en España, RAMOS VÁSQUEZ, José Antonio y FUENTES LOUREIRO, María Ángeles (2021) "El maltrato ¿justificado? de animales", en *De animales y normas. Protección animal y derecho sancionador*, CUERDA ARNAU, María Luis (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia (2021), pp. 395-416.

no prevé, dentro de dicha reglamentación, la consideración de gatos y perros como animales de abasto, siendo éstos contemplados, largamente y en exclusiva, dentro de la normativa relativa a los animales de compañía.

4. Excurso: sobre la modificación propuesta a través del boletín N° 14.934-25

Con fecha 21 de abril de 2022, un grupo de diputados ingresó a tramitación el proyecto de ley Boletín N°14.934-25, "Proyecto de ley que tipifica el faenamiento de mascotas o animales de compañía, y que sanciona la distribución y comercialización de carnes". Como antecedentes generales expone, precisamente, la ocurrencia de algunos casos conocidos de posible faenamiento y consumo de animales de perros y gatos, aludiendo a una "escalada de violencia" que azotaría nuestro país, y a que "los cambios sociales y culturales que hemos vivido han implicado que nuestra sociedad se vea expuesta a hechos complejos que han arrebatado la tranquilidad y seguridad de muchas personas". Cierra las fundamentaciones indicado que "es evidente que las situaciones anteriormente descritas son aberrantes y graves, y que deben ser sancionadas, sobre todo en consideración a los diversos bienes jurídicos violentados y a las perversas consecuencias psicológicas que traen aparejadas para las familias y a los dueños sufrir la pérdida de una mascota en estas condiciones" (refiriendo aquí, en particular, al caso mencionado *supra*, en que una menor habría ingerido un microchip al consumir alimentos en la vía pública en la comuna de Estación Central, dispositivo que habría pertenecido, según fuentes, a un perro de raza poodle).

Como objetivo, la moción propone tipificar la conducta de faenamiento de animal de compañía por cuanto, asevera, ésta "no se encontraría abarcada por el delito de maltrato animal, debido a que el faenamiento implica necesariamente la muerte del animal, lo que el maltrato no contemplaría". Busca, asimismo, perseguir y sancionar a toda la cadena de producción, desde la cría hasta la distribución, incorporando para ello una modificación al artículo 14 de la ley N°21.020 con el objeto de prohibir la venta ambulante de carne de animales de compañía, algo que, indican, a la fecha no se encontraría contemplado.

Entre las modificaciones propuestas, se encuentra la reconfiguración de la actual tipificación del delito de maltrato animal contenida en los artículos 291 bis y ter del Código Penal, manteniendo ambos intactos empero agregando, a continuación – hemos de suponer, del artículo 291 bis – cuatro nuevos artículos, es decir, los 291 bis A; 291 bis B; 291 bis C, y 291 bis D.

El A, sancionaría con las penas del 291 bis inciso segundo (primera modalidad agravada, es decir, de presidio en su grado medio y multa de 20 a 30 UTM) al que faenare y al que distribuyere o vendiere la carne o las partes del animal faenado. En su inciso tercero, eleva la pena a presidio menor en su grado máximo[41], además de la multa de 20 a 30 UTM, para cuando quien distribuye o vende no manifieste la procedencia del producto.

El B, por su parte, define lo que habrá de entenderse por "animal doméstico", redirigiendo a varias de las definiciones contempladas en la ley N°21.020 de manera bastante peculiar, indicando que ha de entenderse por tales a las macotas o animales de compañía; al animal abandonado; al perro y gato callejero, al perro y gato comunitario y al animal perdido.

[41] De tres años y un día a cinco años.

El C establece sanciones de multa y clausura para aquellos casos en que el faenamiento se produzca en determinados establecimientos, tales como centros de mantención temporal, y en lugares de venta crianza, crianza y exposición. Sanciona al criador con, además, penas de presidio menor en su grado máximo. Finalmente, en el D se establecen unas nuevas reglas de cuantificación de la pena, exceptuando al nuevo articulado de la aplicación de las normas generales establecidas en los arts. 65 a 69 del Código Penal.

El proyecto así configurado fue aprobado por unanimidad en la Cámara de Diputados, encontrándose actualmente en segundo trámite constitucional[42].

Si bien escapa a los objetivos del presente artículo la revisión y estudio detallado del proyecto arriba esbozado, cabe alertar sobre algunos aspectos que aparecen, de su simple lectura, sumamente problemáticos.

En primer lugar, desde una perspectiva formal, sorprende la decisión de los legisladores de proponer esta inclusión al Código Penal a través del recurso a letras en mayúscula del abecedario. En efecto, ello se aleja de la técnica tradicional utilizada por el legislador chileno que ha obedecido, más bien, a una estructura que descansa sobre la base de incluir las voces latinas bis, ter, quater, etc. – forma en la que, sin ir más lejos, se incluyeron los artículos 291 bis, en virtud de la reforma de 1989, y 291 ter, por la de 2017 (LEIVA ILABACA, 2018b). Así, la introducción de nuevo articulado a través de letras mayúsculas, además de ser estéticamente cuestionable, se aparta de la configuración histórica de nuestro código, sin exhibir razón atendible para ello.

Por otra parte, resulta alarmante el festín penológico que contempla, llevando la estructura sancionatoria de los delitos primitivos de maltrato animal – que sí contemplan una exasperación de la pena para el caso de producirse el resultado de muerte del animal, lo que parece no haber sido advertido por los redactores del proyecto – a convertirse en un absoluto sinsentido. Así, por ejemplo, la venta de un producto cárnico de perro o gato, para quien ni siquiera ha participado del proceso de crianza o faenamiento, podría llegar a una pena de hasta 5 años de presidio, bastante más que para quien torturase por mera diversión a un animal durante horas para luego causarle la muerte, o para quien desatendiere sus necesidades vitales a tal punto y durante tal extensión temporal que terminase éste muriendo, lenta y dolorosamente, por inanición. Ciertamente, el proyecto hace perder todo sentido a la intención del legislador de 2017 de incorporar un reproche graduado, de conformidad a la mayor causación de daño y sufrimiento del animal[43].

Asimismo, la definición de "animal doméstico" que provee el proyecto no sólo no representa ninguna utilidad, sino que realiza una confusa interpretación de las definiciones ya contenidas en el ordenamiento jurídico en su conjunto. Habría bastado, al efecto, aludir a la definición de "mascota o animal de compañía", contenida en la ley N°21.020, evitando la nueva de "doméstico", término que, como se indicó *supra*, ya había sido definido por nuestro Código Civil como una categoría bastante más amplia de animales y entre los que cabrían, precisamente, aquellas

[42] Véase https://www.camara.cl/cms/noticias/2023/04/19/faenamiento-de-mascotas-tendra-pena-y-sancion-pecuniaria/

[43] *Ibid*. Véase también MAÑALICH RAFFO, Juan Pablo (2018) "Animalidad y subjetividad. Los animales (no humanos) como sujetos de derecho", en *Revista de Derecho Universidad Austral de Chile*, Vol. XXXI – Nº 2 – diciembre 2018, pp. 321-337.

especies cuyo faenamiento y consumo sí se encuentra permitido, como las vacas, cerdos, ovejas y pollos[44]. Además, la regla de cuantificación de pena que incluye resulta difícil de comprender, a lo que se suma que las modificaciones que prevé introducir a la ley N°21.020 y al Código Sanitario, a la luz del estudio desarrollado en el presente artículo, se exhiben superfluas.

En lo relativo al fondo del proyecto, pareciera posible advertir – a la luz de todo lo aquí expuesto – que los redactores del mismo no habrían analizado el ordenamiento jurídico vigente, en lo pertinente a los casos cuyo reproche motiva la moción parlamentaria. Ello quedaría en evidencia no sólo en lo relativo al articulado, sino que también en la fundamentación del proyecto mismo, que asume como impunes o en una "laguna" situaciones que se encuentran, en efecto, suficientemente previstas y sancionadas por nuestro sistema. De esta forma, pareciera ser que la mayor motivación del Boletín, más que la de salvar una laguna de impunidad, es la de marcar un hito político, vinculado con el reproche de conductas que para una parte mayoritaria de la sociedad chilena resuenan chocantes y moralmente reprochables – máxime cuando son realizadas por ciertos grupos humanos que algunos sectores de la población quisieran mantener lejos de sus vecindarios, como es el caso de algunos migrantes que abrazan culturas y costumbres distintas, de personas en situación de calle o que se encuentran, derechamente, bajo la línea de pobreza.

Así, nos encontramos ante un proyecto de legislación penal con un bien jurídico, sino obscuro, al menos cuestionable desde la perspectiva de un Derecho penal respetuoso de los principios limitadores del *ius puniendi* estatal. Ciertamente, no se trata, en caso alguno, de la protección de intereses de los animales, ya que el interés del animal en no sufrir se encuentra ya penalmente protegido por la tipificación vigente. Más bien, lo que este proyecto buscaría sancionar sería la afectación de algo así como una "cultura chilena" – sea lo que sea que ello realmente signifique –, unos sentimientos de patriotismo y de puesta en valor de nuestras costumbres, además de los sentimientos humanos de piedad hacia los animales en sentido lato[45], lo que nos acercaría, así las cosas, peligrosamente a las sanciones penales dieciochescas, de alto contenido moralizante, civilizatorio y estigmatizador, protector de "las buenas costumbres"[46], y muy cercanas también al, infame, Derecho penal de autor[47].

---

[44] *Vid supra*, art. 608 del Código civil.

[45] HORNLE, Tatiana (2003) "La protección de sentimientos en el StGB", en *La teoría del bien jurídico ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de abalorios dogmático?*, Editorial Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2007, pp. 383-399.

[46] GUZMÁN DÁLBORA, José Luis (2007) *Estudios y defensas penales*, Santiago: Editorial LexisNexis, 2007.

[47] FERRAJOLI, Luigi (1989) *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal,* Editorial Trotta, 7º Ed. Madrid, 2005. También, en DIEZ RIPOLLÉS, José Luis (1997) "El bien jurídico protegido en un Derecho penal garantista", *ponencia presentada en Congreso internacional en conmemoración del 75 aniversario del código penal argentino*, Buenos Aires, 1997; (2004) "El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, RECPC 06-03 (2004), y (2006) "De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: Un debate desenfocado", en *Revista Nuevo Foro Penal*, enero-junio 2006, Nº 69. P. 198-248.

IV.- CONCLUSIONES

De lo aquí abordado resulta posible advertir que, en términos generales, el ordenamiento jurídico chileno no prevé, pero tampoco permite, el consumo de animales de compañía como alimento. Esta conclusión general se deja extraer de las siguientes cuestiones:

En primer lugar, por cuanto la normativa relativa al tratamiento de los animales de compañía no contempla, en absoluto, la posibilidad de que el destino de los mismos pueda ser su consumo, sino por el contrario, la ley busca proveerles del goce y experiencia de una vida dotada de bienestar y, de preferencia, como compañía de humanos tenedores responsables. Así entonces, deviene posible sostener que gozan los animales de compañía de una suerte de estatus privilegiado al interior de nuestra sociedad, recogido y consagrado enteramente por nuestro ordenamiento jurídico – lo que, ciertamente, se ha visto reforzado en el último decenio. Todo lo anterior se ve, además, refrendado por la prohibición de su sacrificio como método de control poblacional.

Por otra parte, la regulación de las distintas etapas de la industria cárnica y de producción de otros productos de origen animal, si bien no contempla un catálogo cerrado de animales posibles de consumir como alimento por parte de los humanos, y en tal sentido no existiría disposición expresa que prohíba el consumo de carne de perros y gatos, sí contempla una serie de normas prescriptivas y técnicas que enumeran, en diversas oportunidades y para diversos fines, las especies de animales que son, o pueden ser, faenados, no encontrándose en ninguna de ellas contemplada dicha posibilidad respecto de los animales de compañía.

Así entonces, si en Chile los animales de abasto sólo pueden ser faenados en los establecimientos y bajo las condiciones impuestas por las normas revisadas, y en dicha regulación sólo se alude a ciertas especies de animales para la producción de carne y otros productos deviene, por tanto, posible sugerir que no se encontraría permitido el faenamiento de perros y gatos, por no encontrase éstos incluidos en los procesos estrictamente reglamentados por la normativa específica. Dicho de otro modo: si sólo se pueden faenar animales en los lugares y en la forma en que el ordenamiento así lo disponga, regulación que realiza además de forma exhaustiva y tomado siempre en consideración las características específicas de cada una de las especies que al efecto enumera, y sin incluir nunca entre ellas a las especies canina y felina, entonces habría de concluirse que estas especies se encontrarían fuera del proceso productivo cárnico autorizado por el ordenamiento jurídico chileno.

De esta forma, la cuestión particular planteada en el presente estudio, esto es, la crianza de animales de compañía en lugares, de formas distintas y con objetivos distintos a los contemplados por la ley N°21.020, habría de ser considerada prohibida a la luz de lo dispuesto en dicha ley y su reglamento, además de no autorizado su faenamiento y consumo, esta vez por arte de las normas relativas a la producción cárnica ya revisadas. Asimismo, serían aplicables, además de las sanciones contenidas en las normas especiales aquí estudiadas, también las normas comunes contenidas en la ley N°20.380, de protección de los animales, y la sanción penal del maltrato animal, precepto contenido en los artículos 291 bis y ter del código del ramo.

Siendo todo lo anterior así, estimo, no procedería, por redundante y por incumplir con principios limitadores del Derecho penal – como son el de exclusiva protección de bienes jurídicos y su carácter de fragmentario, subsidiario y de *última ratio* – la creación de un nuevo tipo penal que

sancione el faenamiento de animales de compañía, por encontrarse la situación ya debidamente – y de forma profusa – abarcada en nuestro ordenamiento jurídico, tanto en sede administrativa como penal. A lo anterior, por cierto, se suma la cuestión ética de justificar la decisión de penalizar el faenamiento y consumo de unos animales y no de otros, toda vez que lo que les hace merecedores de protección es, precisamente, su capacidad de experimentar dolor y sufrimiento (de sintiencia), capacidad que se encuentra presente en todos ellos, además de lo cuestionable que resulta una norma que parece buscar sancionar penalmente costumbres y hábitos, de una forma especialmente estigmatizadora como, al menos aparentemente, lo hace el proyecto en comento.

Finalmente, parece también relativamente claro que un avance en dirección hacia la legalización, vía autorización y regulación, del consumo de animales de compañía resuena contraintuitivo en países y sociedades como Chile, en donde dicho consumo no forma parte de la tradición alimentaria, lo que se ve reforzado por la normativa de protección animal y de tenencia responsable vigente, en contante expansión y refuerzo. A lo anterior se suman, también, las noticias sobre el cambio de estatus que han experimentado perros y gatos, de animales de "abasto" a animales "de compañía" en países que sí contaban con una cultura arraigada de consumo de los mismos, como son el caso de Taiwán y China, mostrando con ello que el avance parece ir, más bien, en aquella dirección.

FUENTES

Bibliografía

Chiesa, L. E. (2008). Why it is a Crime to stomp on a Goldfish? – Harm, Victimhood and the Structure of Anti-Cruelty Offenses. *Mississippi Law Journal*, 78(1), 1-67.

Degrazia, D. (2014). What is Suffering and What Sort of Beings Can Suffer?. En R. Green y N. Palpant (Eds.), *Suffering and Bioethics*. Oxford University Press.

Diez Ripollés, J. L. (1997). *El bien jurídico protegido en un Derecho penal garantista* [Ponencia]. Congreso internacional en conmemoración del 75 aniversario del código penal argentino, Buenos Aires.

Diez Ripollés, J. L. (2004). El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, RECPC 06-03, 1-34. http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06-03.pdf.

Diez Ripollés, J. L. (2006). De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: Un debate desenfocado. *Revista Nuevo Foro Penal*, 69, 198-248.

Garret, A. (2011). Animals and Ethics in the History of Modern Philosophy. En T. Beauchamp y R. G. Frey (Eds.), *The Oxford Handbook of Animal Ethics* (pp. 61-87). Oxford University Press.

Gómez – Centurión, C. (2011). *Alhajas para soberanos. Los animales reales en el siglo XVIII: de las leoneras a las mascotas de cámara*. Junta de Castilla y León.

Guzmán, J. L. (2007). *Estudios y defensas penales*. Editorial LexisNexis.

Ferrajoli, L. (1989). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal.* (7º Ed., 2005). Editorial Trotta.

Francione, G. (1995). *Animals, Property and the Law*. Temple University Press.

Hava, E. (2009). *La tutela penal de los animales*. Tirant lo Blanch.

Hornle, T. (2003). La protección de sentimientos en el StGB. En R. Hefendehl (coord.), *La teoría del bien jurídico ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de abalorios dogmático?* (pp.383-399). Editorial Marcial Pons (2007).

Joy, M. (2009). *Why We Love Dogs, Eat Pigs, and Wear Cows: An Introduction to Carnism*. Conary Press.

Leiva, C. (2018a). Ley de tenencia responsable de mascotas y animales de compañía, Nº 21.020-2017. ¿Constituye realmente un avance? Análisis crítico de sus puntos más oscuros. *dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)* 9(4), 51-61.

Leiva, C. (2018b). El delito de maltrato animal en Chile: Historia del artículo 291 bis y análisis

crítico a la luz del nuevo tipo penal incorporado por la Ley Nº 21.020. En M. J. Chible y J. Gallego (Eds.), *Derecho Animal. Teoría y práctica* (pp. 405-426). Thomson Reuters.

Leiva, C. (2018c). Dificultades probatorias en la persecución penal del delito de maltrato animal: una reflexión acerca de la prueba del sufrimiento como resultado típico. *Revista Brasileira de Direito Animal*. 13(3), 07-23.

Mañalich, J. P. (2018). Animalidad y subjetividad. Los animales (no humanos) como sujetos de derecho. *Revista de Derecho Universidad Austral de Chile*. 31(2), 321-337.

Mella, R. (2018). Evolución jurisprudencial del delito de maltrato o crueldad animal en Chile. *dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies),* 9(3), 147-176.

Pelosse, V. (1982). Imaginaire social et protection de l'animal: Des amis des bêtes de l'an X au législateur de 1850 (2e partie). *L'Homme*. 22(1), 33-51.

Pietrzykowski, T. (2017). *Animal Rights*. [Presentación de artículo]. International Conference RIGHTS FOR THE 21ST CENTURY? EXPLORING THE NEED FOR "NEW" HUMAN RIGHTS, Tallinn.

Pietrzykowski, T. (2018). *Personhood Beyond Humanism. Animal, Chimeras, Autonomous Agents and the Law*. Springer Briefs in Law.

Pietrzykowski, T. (2017). Towards Modest Naturalization of Personhood in Law. *Revus Journal for Constitutional Theory and Philosophy oh Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*. 32, 59-71.

Ramos Vásquez, J. A. y Fuentes, M. Á. (2021). El maltrato ¿justificado? de animales. En M. L. Cuerda (Dir.), *De animales y normas. Protección animal y derecho sancionador* (pp. 395-416). Tirant lo Blanch.

Singer, P. (1975). *Animal Liberation*. (New York, 2009). Harper Collins Publishers.

Wilenmann, J. (2018). Causación lícita de lesiones o de la muerte de animales en el sistema jurídico chileno tras la Ley Nº 21.020". En M. J. Chible y J. Gallego (Eds.), *Derecho Animal. Teoría y práctica* (pp. 427-452). Thomson Reuters.

Fecha de recepción:15 de mayo de 2023.
Fecha de aceptación: 17 de diciembre de 2023.
Fecha de publicación: 29 de diciembre de 2023.

ANIMALES DE MATADERO COMO SUJETOS DE DERECHO: LAS VÍCTIMAS DEL GENOCIDIO MÁS NORMALIZADO DEL SIGLO XXI

SLAUGHTERHOUSE ANIMALS AS LEGAL SUBJECTS: THE VICTIMS OF THE 21ST CENTURY GENOCIDE

SOFÍA ARRIAGADA SÁEZ[1]

RESUMEN: A partir de la situación de los animales de matadero, este artículo busca explicar de dónde proviene ideológicamente la diferencia de trato entre animales que se expresa dentro de la sociedad chilena cultural y jurídicamente; la cual radica en el especismo. Para ello, se analiza cuál es el estatus de estos seres dentro de las leyes del país y por qué estas no permiten protegerlos, para finalmente proponer una solución dentro del marco normativo. Con el objetivo de construir dicha propuesta, se examina cómo la noción de dignidad permea a los animales y, también, su calidad de seres sintientes para así poder comprender la razón por la que deben ser considerados sujetos de derecho a fin de crear un sustento jurídico que permita potencialmente el cese del maltrato animal.

ABSTRACT: Based on the slaughterhouse animals' situation, this article seeks to explain the ideological origins of the differential treatment between animals within Chilean society culturally and legally, which is rooted in speciesism. To do so, it analyzes the legal status of these beings in the country and why current laws fail to protect them, in order to propose a solution in the legislative framework. To construct this proposal, the article examines how the notion of dignity applies to animals and also their status as sentient beings, thus understanding the reason behind why they should be considered as legal subjects to provide a legal basis potentially leading to the cessation of animal abuse.

PALABRAS CLAVES: Especismo – Ser sintiente – Dignidad – Constitución – Sujeto de derecho

KEYWORDS: Speciesism – Sentient being – Dignity – Constitution – Legal subject

---

[1] Estudiante de segundo año de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Ayudante de Introducción al Derecho, cátedra profesor Dr. Miguel González Lemus y coordinadora del Congreso Estudiantil de Ciencias del Derecho.

I.- INTRODUCCIÓN

Los animales forman parte del día a día en nuestra sociedad; los vemos en las calles, en zoológicos, en el campo e incluso en nuestras casas. Para muchos de nosotros se han vuelto importantes en nuestras vidas, significando amistad, compañía, ayuda y amor. Por esta razón los cuidamos, alimentamos y protegemos; porque hemos aprendido a desarrollar empatía y un fuerte lazo emocional hacia su bienestar y su vida.

Cuando los animales, especialmente aquellos considerados como "mascotas" son dañados, gran parte de las personas se conmueven, y es así como se han creado una serie de fundaciones e, incluso, legislaciones que velan por su buen vivir. Estas instituciones, catalogadas como "animalistas", buscan protegerlos en su calidad de seres sintientes que merecen dignidad. Sumado a esto, y hablando específicamente del caso chileno, existen leyes que regulan la tenencia responsable y el bienestar animal, tal como la Ley N°21.210. Por ende, nos encontramos ante un escenario en donde la vida de estos seres preocupa y moviliza a las sociedades debido a la conexión, afecto y percepción que se tiene sobre ellos.

Sin embargo, nos hemos olvidado de aquellos animales con los que no compartimos. No consideramos aquellos que indirectamente se presentan en nuestro día a día: en el desayuno, almuerzo o cena; pues hemos perdido la empatía con aquellos que son maltratados y asesinados. ¿Por qué? ¿Alguna vez esta empatía existió? Es el desapego y desinterés sobre las vidas de estos seres aniquilados para el consumo humano lo que ha provocado una de las tragedias más grandes del último siglo: la matanza y tortura desmesurada de cientos de animales en la industria ganadera.

¿Por qué cuidamos a los perros y gatos y nos comemos a los cerdos y vacas? ¿De dónde proviene esta sustancial diferencia? El fundamento de esta distinción radica en el especismo, creencia arraigada ideológicamente en el subconsciente de la mayoría de las personas que hace desarrollar empatía o apatía hacia los animales dependiendo de su especie. El especismo ha llevado a las personas a estar tan acostumbradas al consumo de productos de origen animal en su diario vivir que ignoran todo el dolor, maltrato, tortura[2] y muertes que sufren aquellos seres vivos desamparados al albedrío humano. Lo más interesante es que el obviar estos hechos no responde necesariamente a una conducta voluntaria del humano, sino a aquellas costumbres intrínsecas que se inculcan desde el nacimiento y que pasan a ser parte matriz de muchas culturas.

Esta ideología, parte de la gran mayoría de sociedades modernas, también se ve reflejada en los ordenamientos jurídicos, los cuales entregan nula protección legal -ni menos constitucional- hacia aquellos animales que nacen, viven y mueren dentro de los mataderos. Es por esto que cabe preguntarse en qué momento el ser humano se toma la atribución de decidir qué vida animal vale más proteger.

La forma en que esto se configura en el ordenamiento jurídico chileno será explicada a través del presente artículo ahondando en (II) qué significa e implica el especismo (III), el estatus legal de los animales, (IV) la regulación legal de los mataderos y (V) el marco jurídico como reflejo del especismo, para dar cuenta de la necesidad de construir (VI) una teoría antiespecista del derecho que permita la creación de precedentes judiciales mediante la introducción de los animales a la jerarquía constitucional, fundamentada en su sintiencia y por medio de la noción de dignidad.

[2] Véase en SINGER (2015), pp. 153-236.

Finalmente, se ofrecerá una justificación de por qué los animales de matadero deben ser sujetos de derecho que conciernan al mundo jurídico y a las personas, con el fin de revisar la legitimidad de la industria ganadera.

II.- EL ESPECISMO: SU SIGNIFICADO E IMPLICANCIAS

La gran mayoría de las sociedades, desde sus inicios a la actualidad, han basado su alimentación en el consumo de animales. Pescado, mariscos, carnes rojas y blancas, embutidos, lácteos y huevos son solo algunos de los ejemplos de comidas que están presentes casi todos los días en los hogares de las personas. Este estilo de vida está tan arraigado en nosotros que el consumirlos no involucra un mayor cuestionamiento respecto a su origen. Todos sabemos que provienen de los animales, pero ¿sentimos que nos concierne qué involucra aquello? No, pues discriminamos, consciente o inconscientemente, en el trato que damos a ciertos animales.

El especismo posee dos vertientes en su definición, sin embargo, ambas convergen en la misma idea: un sistema de creencias que justifica la supremacía y protección de ciertas especies por sobre otras mediante la discriminación entre individuos. En primer lugar, encontramos que esta ideología puede referir a la creencia en la superioridad intrínseca de la especie humana sobre todas las demás, usualmente acompañada de suponer que los humanos se encuentran justificados al explotar a los animales no humanos para su propio beneficio; y, en segundo lugar, en virtud a cómo opera este concepto, se identifica que las formas en que esta discriminación ocurre y su severidad difiere según el lugar, en cuanto a que ciertos animales son tratados de peor manera en algunos lugares que otros. Por ejemplo, se suele tratar mejor a aquellos animales considerados "de compañía" que aquellos que son usualmente utilizados como alimento. Sin embargo, una cosa que la mayoría de las sociedades tienen en común es que discriminan de formas muy severas a algunas especies animales (ANIMAL ETHICS, s.f.).

En definitiva, HORTA y ALBERSMEIR en "La Definición de Especismo" (2022) señalan que "el especismo puede discriminar en algunos casos a quienes no pertenecen a una sola especie, como por ejemplo la especie *Homo sapiens*. De hecho, el término 'especismo' se ha utilizado a veces para denominar la discriminación contra los animales no humanos [...] También puede haber discriminación en función de la especie cuando se da una consideración o un trato desventajoso injustificado a quienes no pertenecen a un grupo de especies".

La base que subyace a ambas formas de especismo se refiere a la supremacía humana sobre los animales y la supremacía de ciertos animales por sobre otros. Ambas, siendo creencias que justifican la jerarquización entre especies, ayudan a perpetuar el daño a los animales e impiden el reconocimiento social de esta forma de discriminación.

Aterrizando este concepto al contexto de la industria ganadera, es identificable que todo ese sistema funciona en base a esta ideología: el especismo. Pero ¿cómo opera en la psicología de las personas? Es absurdo creer que se desconoce que se matan y maltratan animales para poder tenerlos en nuestros platos, lo interesante es entender por qué sentimos que esto no nos concierne o no nos conmueve.

MELANIE JOY en su libro "*Why we love dogs, eat pigs and wear cows*" señala que el fenómeno que sustenta el especismo es la apatía. Plantea que existe un *schema*, el cual actúa como sistema de clasificación mental, que nos hace identificar qué animales son para comer y cuáles no (JOY, 2010, p. 14). No obstante, hay un *missing link* que nos impide hacer la conexión entre la carne y su fuente (JOY, 2010, p. 17). Esta desconexión es la apatía.

> "Podemos cambiar nuestros valores para hacerlos coincidir con nuestro comportamiento, podemos cambiar nuestro comportamiento para hacerlos coincidir con nuestros valores, o podemos cambiar nuestra percepción de nuestro comportamiento para que aparenten coincidir con nuestros valores"[3] (Joy, 2010, p. 18).

La apatía es el medio por el cual nos desconectamos de la emocionalidad que nos puede provocar una situación específica, y opera dentro del especismo como oposición a la empatía que sentimos por aquellos animales con los que socialmente se ha creado un vínculo: perros, gatos o mascotas en general. JOY indica que la principal herramienta de este sistema es el *psychic numbing* (adormecimiento psíquico), el cual nos hace disociar mental y emocionalmente de dicha experiencia. Este mecanismo es adaptativo o incluso beneficioso cuando nos ayuda a hacer frente a la violencia, pero se vuelve inadaptado o destructivo cuando es usado para permitir la violencia, incluso si esta es lejana como las industrias en las que los animales son convertidos en carne (2010, p. 19).

Este paradigma se ha construido a partir de diversos escenarios y realidades, como que comer carne pertenece al "ciclo de la vida", la necesidad biológica de alimentarse, la concepción de que los animales están para el servicio humano, entre otros. Dichas proposiciones han sustentado este sistema de creencias que genera a su vez un sistema de defensa para evadir y denegar el origen de dicho estilo alimentario.

Cuando la sociedad se configura en base a la desconexión comida-origen encontramos cifras como las entregadas por U.S ANIMAL KILL CLOCK (2022), quienes indican que tan solo durante el año 2022 en Estados Unidos se han asesinado más de 52.900.000.000 animales para ser comercializados como comida. Y no solo eso, sino que mientras viven, los animales son torturados de formas completamente crueles: mediante hacinamiento, electrocución, golpes, asfixias, quemaduras, mutilaciones, etc[4].

En cuanto a las formas en que son asesinados (particularmente el ganado –los animales de matadero-) en Estados Unidos encontramos 3 diferentes métodos conforme a su especie: terneros, vacas y toros, aves de corral y cerdos. Cada método tiene sus particularidades, pero todos son igual de violentos. Por ejemplo, vacas, terneros y toros son aturdidos, colgados y posteriormente sus articulaciones son mutiladas con cuchillos; luego, sus cuellos son cortados; al respecto, muchos de los trabajadores han indicado que los animales permanecen despiertos durante la tortura[5]. Las aves de corral también son colgadas, no obstante, luego son electrocutadas para ser introducidas en tanques de agua hirviendo. Por último, los cerdos también son colgados y apuñalados en el cuello,

[3] Traducción propia.
[4] Para profundizar en dichos mecanismos, véase en SINGER (2015), pp. 153-236.
[5] Véase en WARRICK (2001), publicado en *The Washington Post*.

para luego ser sometidos a un baño de agua hirviendo con el fin de que suelten sus vellos. Finalmente, son aserrados y divididos por la columna (THE HUMANE LEAGUE, 2021).

La cantidad de seres vivos que son sacrificados aun cuando, como seres humanos, no necesitamos del consumo de carne para vivir[6] es preocupante, y más aún cuando la cantidad de violencia ejercida es desmesurada e inhumana. Por esto, el maltrato mediante la industria, *ergo*, el consumo, no puede ser legitimado por los ordenamientos jurídicos, pues la desprotección y discriminación a los animales de matadero ha provocado el genocidio[7] más grande que ha existido en la historia de la humanidad.

La relevancia del concepto del especismo recae en la necesidad de visibilizar la existencia de una discriminación y opresión sistemática hacia ciertas especies en miras de satisfacer el sistema de costumbres materializado en la alimentación humana convencional. Como señalan SUNSTEIN Y NUSSBAUM (2004, p. 13), nuestros propios juicios morales llaman a un cambio radical que nos lleve a empatizar y solidarizar con aquellos animales torturados cada minuto para estar en nuestros platos, junto con respetarlos tanto como lo hacemos con otras especies, pues los perros no valen más que las vacas.

> "La forma primaria en que las ideologías arraigadas continúan arraigadas es permaneciendo invisibles. Y la forma primaria en la que se mantienen invisibles es permaneciendo innominadas. Si no podemos nombrarlo, no podemos hablar de ello, y si podemos hablar de ello, no podemos cuestionarlo"[8] (JOY, 2010, p. 32).

III.- EL ESTATUS LEGAL DE LOS ANIMALES EN CHILE

En el escenario chileno actual, la protección animal se encuentra regulada por ciertas leyes que ofrecen un marco normativo dirigido tanto a animales domésticos como silvestres. No obstante, en la práctica, el robustecimiento de esta protección está directamente ligada al cuidado de especies denominadas "de compañía" o mascotas -como los perros o gatos- a partir de la tenencia responsable -lo que de todas maneras ha sido un eje importante para el reconocimiento jurídico de algunos seres sintientes-. Por esto, cabe preguntarse: ¿existe una real preocupación sobre la vida animal? ¿son los demás animales considerados siquiera como seres vivos sintientes a resguardar?

Es a partir de este tercer eje que se demostrará cómo el ordenamiento jurídico chileno es un fiel reflejo de la discriminación arbitraria entre especies, es decir, cómo el derecho chileno perpetúa el especismo.

---

[6] En definitiva, estudios científicos han demostrado que no existe necesidad humana de consumir productos de origen animal. Véase en WHO (2021) y en KEY, PAPIER Y TONG (2022).

[7] Este artículo comprende que la palabra genocidio corresponde al "[e]xterminio o eliminación sistemática de un grupo humano por motivo de raza, etnia, religión, política o nacionalidad", según establece la RAE. No obstante, se hace un símil de esta al exterminio sistemático de animales por motivos ideológicos que, en este caso, están vinculados al especismo.

[8] Traducción propia.

1. Los animales en el Código Civil chileno

En el artículo 567 del Código Civil[9] se establece que los animales son bienes muebles, es decir, su estatus jurídico es equivalente a cualquier objeto transportable, como una mesa, un libro o un celular. Al otorgarles esta clasificación, el ordenamiento jurídico se organiza binariamente entre personas y bienes (cosas), donde cabe destacar que las personas, tanto naturales como jurídicas, son aquellas que poseen derechos y las cosas son aquellas entidades sobre las cuales los humanos pueden ejercer sus derechos, como el dominio.

La cosificación de los animales, a partir de esta dicotomía, es la manifestación de la primera acepción del especismo: los humanos como especie superior a cualquier otra. Solo ellos serían merecedores de ser protegidos jurídicamente y hacer valer sus derechos como sujetos del ordenamiento; cualquier otro ser vivo posee la calidad de cosa subordinada al albedrío humano.

Por otro lado, el artículo 608 del CC ofrece una nomenclatura importante para distinguir entre especies animales, distinguiendo entre animales bravíos, domésticos y domesticados. Por animales bravíos entenderemos a aquellos que viven naturalmente libres e independientes de las personas; animales domésticos son aquellos que viven ordinariamente bajo la dependencia de la persona; y animales domesticados son quienes por su naturaleza se han acostumbrado a la domesticidad y reconocen en cierto modo el imperio de la persona.

Intuitivamente, el presente artículo trata principalmente acerca de los animales domésticos, en tanto los animales de mataderos están sujetos al dominio de las personas -tal como señala el artículo 623- a fin de ser comercializados por la industria ganadera. Asimismo, la cosificación de los animales encuentra su máxima materialización en el derecho de propiedad sobre estos y su comercio.

2. De la Ley N°21.020 sobre Tenencia Responsable de Mascotas y Animales de Compañía

La Ley N°21.020, conocida como "Ley Cholito", establece en su artículo 1 numeral 2 que tiene por objetivo "[p]roteger la salud y el bienestar animal mediante la tenencia responsable". Esta es de las pocas legislaciones que existen en pos de proteger a los animales, no obstante, solo protege a algunos. Lo anterior, en sentido amplio, contempla a cualquier animal que sea utilizado para fines de compañía o seguridad, pero en la práctica –entendiendo que las mascotas son un grupo acotado de animales- los principales resguardados por esta normativa son perros y gatos. En definitiva, es menester indicar que este cuerpo normativo se aboca al cuidado de un grupo de animales domesticados, aquellos denominados "de compañía".

El artículo 2 de la mencionada ley define la "tenencia responsable de mascotas o animales de compañía" como el "conjunto de obligaciones que contrae una persona cuando decide aceptar y mantener una mascota o animal de compañía, y que consiste, entre otras, en registrarlo ante la autoridad competente cuando corresponda, proporcionarle alimento, albergue y buen trato, brindarle los cuidados veterinarios indispensables para su bienestar y no someterlo a sufrimientos a lo largo de su vida".

[9] Desde ahora en adelante, será aludido también como "CC".

Esta norma refleja el paradigma de los animales como cosas, bajo la dicotomía persona-cosa, ya que sus disposiciones están basadas en los derechos y obligaciones que las personas contraen respecto de estos animales; de modo que en ningún momento se les otorga algún tipo de reconocimiento o derecho propio por el hecho de ser seres vivos sintientes.

A su vez, esta ley es una perfecta manifestación de la segunda acepción del especismo: algunas especies animales poseen mayor relevancia que otras, en tanto se discrimina en el grado de protección otorgada a ciertos animales domésticos -"de compañía"- respecto de los demás. La empatía que sentimos hacia aquellos seres que nos acompañan y protegen a lo largo de nuestra vida es la que ha llevado a la creación de legislación que regule la interacción y buen vivir de estos animales. Por esta razón, les entregamos un puesto jerárquico más alto que a otras especies, como será demostrado en los siguientes acápites.

3. De la Ley N°20.380 sobre Protección de Animales

Esta norma jurídica es la más exhaustiva en materia legislativa sobre animales, ya que aborda múltiples y diversas materias. El artículo 1 inciso primero "establece normas destinadas a conocer, proteger y respetar a los animales, como seres vivos y parte de la naturaleza". En el inciso 2, se distingue entre animales domésticos y silvestres, vinculándose esta terminología a las categorías establecidas en el Código Civil, de modo que las normas referidas a los animales domésticos aplicarían tanto a los domésticos como a los domesticados, y los animales silvestres equivaldrían a los bravíos.

La Ley N°20.380 tiene por finalidad el otorgar a los animales un trato adecuado y evitarles sufrimientos innecesarios. Por esta razón, posee numerosas disposiciones que regulan los experimentos en animales, el sacrificio, el uso con fines de entretención, etc. Un ejemplo de esto es el artículo 11, el cual señala que: "En el beneficio y sacrificio de animales deberán emplearse métodos racionales tendientes a evitarles sufrimientos innecesarios". Tristemente, la práctica no siempre refleja lo normado, ni tampoco la existencia de la norma asegura una coherencia y cohesión en cuanto a otras disposiciones legales, como se evidenciará en el siguiente título.

IV.- EN PARTICULAR, SOBRE LOS ANIMALES DE MATADERO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CHILENO

1. Decreto N°977 del Ministerio de Salud que establece el Reglamento Sanitario de los Alimentos

El sacrificio animal para fines alimentarios se encuentra regulado por el Decreto N°977 del Ministerio de Salud que establece el Reglamento Sanitario de los Alimentos, el cual establece una robusta regulación sobre los métodos "idóneos" para matar animales y no someterlos a sufrimientos innecesarios (en correlato al artículo 11 de la Ley N°20.380). No obstante, en la realidad podemos dar cuenta de que este tipo de leyes no impiden de ninguna forma el sufrimiento y tortura animal, pues por el contrario legitiman y regulan industrias con fines económicos que son intrínsecamente violentas.

Un claro ejemplo de esta violencia es el artículo 269 de este cuerpo normativo sobre las carnes de abasto, el cual indica que: "La carne comprende todos los tejidos blandos que rodean el esqueleto, incluyendo su cobertura grasa, tendones, vasos, nervios, aponeurosis, huesos propios de cada corte cuando estén adheridos a la masa muscular correspondiente y todos los tejidos no separados durante la faena, excepto los músculos de sostén del aparato hioideo y el esófago. Se entiende por subproducto comestible a las partes y órganos tales como: corazón, hígado, riñones, timo, ubre, sangre, lengua, sesos o grasa, de las especies de abasto". Asimismo, el artículo 281 sobre la carne de ave ofrece una descripción sobre qué es un "ave trozada", indicando que es "cualquiera parte o partes comestibles de las aves faenadas".

A continuación, y relacionado a este decreto, es necesario adentrarse en dos cuerpos normativos que se refieren exhaustivamente a la regulación de los mataderos, en donde son producidos los alimentos a partir de animales.

2. Decreto N°94 del Ministerio de Agricultura que aprueba el Reglamento sobre Estructura y Funcionamiento de Mataderos

Este cuerpo normativo consagra en su artículo 1 que los mataderos son aquellos establecimientos donde se beneficia y faena ganado destinado a la alimentación humana. En cuanto a la orgánica de los mataderos, el artículo 5 establece que la sala de faenamiento debe contar con tres secciones: 1) Zona de ingreso y desangramiento, 2) Zona intermedia o de procesamiento, y 3) Zona de terminación y egreso.

Adicionalmente, este cuerpo normativo señala que la insensibilización de los animales debe realizarse antes de dar muerte al animal. Específicamente, el artículo 7 indica que: "Dicha insensibilización deberá realizarse sobre la base de métodos que atenúen el sufrimiento de los animales y reconocidos internacionalmente, tales como electronarcosis, narcosis con gas, conmoción cerebral, con o sin vástago cautivo, sea este último accionado en forma neumática o por fulminante, u otro sistema autorizado por el Servicio Agrícola y Ganadero".

3. Decreto N°28 del Ministerio de Agricultura que aprueba el Reglamento sobre Protección de los Animales que Provean de Carne, Pieles, Plumas y Otros Productos al momento del Beneficio en Establecimientos Industriales

El Decreto N°28 regula, entre otros, los métodos de aturdimiento en base a la insensibilización de los animales. En este sentido, el artículo 20 establece un cuadro comparativo en el cual se determina el "requisito clave de bienestar animal" en base al método de aturdimiento. Entre ellos, encontramos que es requisito clave del aturdimiento mediante bala es la "competencia del operador, lograr matar en el acto con el primer disparo"; en tanto el requisito clave de bienestar animal del aturdimiento con un perno cautivo penetrante sería el tener "buena puntería".

De esta manera es como se configura el sustento normativo de los mataderos en Chile, enmarcándose en la clasificación de los animales domesticados en tanto sus disposiciones existen en base al dominio que las personas, dentro de la industria, tienen sobre estos, para así crearse obligaciones operacionales dentro de estos recintos.

V.- EL ESPECISMO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CHILENO

Tanto el Código Civil, la Ley N°21.020, la Ley N°20.380 y los Decretos N°977, N°94 y N°28 son un fiel reflejo de la jerarquización entre qué especies se considera que merecen o no ser protegidas por nuestra legislación y de qué manera. Estas normas ilustran cómo el ordenamiento jurídico sanciona el desamparo, abandono e, incluso, se exige el registro e identificación de perros y gatos, mientras que a su vez se reglamenta qué tipo de fierros y ganchos deben ser utilizados para colgar a los animales y realizar sangría, faenar o movilizar a los animales dentro del matadero (artículo 84 del Decreto N°977 del Ministerio de Salud).

No existe ningún tipo de evidencia empírica que justifique la brutal diferencia en el trato de ciertos animales respecto de otros, solamente un sistema de creencias que justifica el sacrificio de ciertos animales, relegándolos a una posición inferior a la del ser humano y a la de aquellos animales denominados "de compañía". La realidad abraza esta ideología y la refleja dentro de la legislación nacional, otorgando protección limitada a algunos animales, pero nulo reconocimiento a estos seres vivos como merecedores de derechos.

Es muy importante dar cuenta de la legislación que existe respecto de los animales utilizados para la entretención, beneficio o alimentación humana ya que, a pesar de tener por objetivo regular el trato hacia ellos, es absurdo pensar que cualquiera de estas industrias, intrínsecamente violentas[10], puedan efectivamente evitar el sufrimiento innecesario de los animales. La ley solo otorga condiciones mínimas, pero no protege la vida animal. Estos seres vivos son relegados al arbitrio humano, al cual no parece importarle la tortura animal si es que puede obtener un beneficio de esta.

Así, la adquisición del dominio sobre ciertas especies animales se encuentra legitimada, de modo que las empresas ganaderas tienen la libertad de desarrollar su actividad económica.

El especismo se materializa en ambas de sus vertientes dentro de nuestro ordenamiento jurídico: en cuanto a la supremacía humana, debido a la cosificación de los animales; y en cuanto a la supremacía de ciertas especies animales no humanas por sobre otras, en virtud de la especial protección dirigida a un grupo animal reducido -las mascotas o animales de compañía-. Las personas tienen el derecho de disponer de los animales en su calidad de bienes; los animales con los que empatizamos tienen la posibilidad de ser protegidos por los seres humanos; y la apatía hacia el resto de ellos es regulada y justificada en pos de la satisfacción de nosotros, los sujetos.

De este modo, es posible notar que los animales, más allá de ser protegidos por su sintiencia, lo son por lo beneficioso que puede resultar para las personas hacer disposición de ellos. Así, la normativa que regula la industria ganadera está, por consecuencia, directamente ligada con la salubridad de los alimentos más que con el sufrimiento animal.

> "Si una compañía fuerza a los animales a vivir en jaulas tan pequeñas que no pueden siquiera pararse, dar vueltas o realizar comportamientos naturales, entonces las leyes anti

[10] Véase en SINGER (2015), pp. 153-236.

> crueldad serán aplicadas. Pero si, suficientes compañías hacen lo mismo, las leyes anti crueldad no aplicarán" (SEBO, 2020)[11].

VI.- HACIA UNA TEORÍA ANTIESPECISTA DEL DERECHO: MALTRATO ANIMAL, DIGNIDAD Y SINTIENCIA

1. Los animales -de matadero- como sujetos de derecho

Tras el análisis anterior, es posible dar cuenta de que la configuración del derecho en base al especismo puede abordarse desde diversas aristas. Por un lado, cuando hablamos de un ordenamiento jurídico especista, nos referimos a la cosificación de los animales como bienes muebles "semovientes", categoría a partir de la cual las personas pueden adquirir el dominio de estos seres vivos. Por otra parte, también nos referimos a las diferencias de trato que la normativa establece respecto de los animales denominados "de compañía" en relación con aquellos utilizados para fines alimentarios, y sobre la legitimación de las operaciones ganaderas por normas de rango legal.

La cosificación de los animales, como una de las consecuencias que aparea el desconocimiento de la sintiencia animal, es el paradigma que justifica el darles muerte de forma sistemática, bajo la premisa de que, en realidad, estos no son sujetos de derecho como sí lo son las personas. Pues los humanos son tiranos sobre las cosas porque pueden serlo (SUNSTEIN & NUSSBAUM, 2004, p.25), porque está permitido por el ordenamiento jurídico.

> "En particular, desde que los animales no humanos son clasificados como objetos, las leyes al protegerlos son como leyes protegiendo estatuas. Cuando tenemos un interés público en ellos, usamos la ley para protegerlos por esa razón. Pero más allá de eso, usamos la ley para proteger nuestro derecho para usarlos como mejor nos parezca"[12] (SEBO, 2020).

Los animales, al no ser parte de la especie humana, son considerados por nuestro sistema jurídico como bienes muebles, por lo que no pueden ser titulares de derechos ni contraer obligaciones. De esta manera, se estructura el binarismo entre persona y cosa, teniendo por consecuencia que todo lo que no es sujeto de derecho es una cosa de la cual el ser humano puede ejercer dominio, es decir, aquello sobre lo que el sujeto puede disponer.

Es por esto que, con ocasión de la discusión sobre qué es ser sujeto de derecho, es menester desentrañar el sentido y alcance de este término jurídico y la posibilidad de reconsiderar su alcance a partir de una evolución en los conceptos del derecho.

El jurista CARLOS DUCCI CLARO (2019, pp. 111-117) define escuetamente que "[l]os sujetos de derecho son las personas. El término persona significa precisamente en derecho la posibilidad de ser sujeto de una relación jurídica". Bajo la misma premisa, AGUSTÍN SQUELLA (2011, pp. 178-193) señala que "es todo aquel capaz de tener derechos y obligaciones jurídicas. El hombre, desde un punto de vista meramente biológico, es uno más entre los seres vivos que habitan la tierra, aunque

[11] Traducción propia.
[12] Traducción propia.

el derecho, al hacer de todo hombre un sujeto de derecho, considera a aquél en la condición más compleja de persona, palabra esta última que designa a un ser dotado de libertad y, por tanto, responsable de sus actos".

Así, podemos identificar que el ser sujeto de derecho, bajo una concepción tradicional, implica tener derechos y contraer obligaciones, y esta cualidad es otorgada a todos los seres de la especie humana, o sea, a las personas. En este sentido, una objeción común respecto de incluir a los animales en la categoría de los sujetos de derechos es que estos no podrían tener deberes. Sin embargo, como señala MAÑALICH (2021):

> "Con independencia de cuán persuasivo pudiera ser, en el papel, un argumento como el recién descrito, el problema está en que la generalidad de los sistemas jurídicos contemporáneos reconoce, indudablemente, como titulares de derechos a individuos que no son capaces de ser sujetos de deberes. Esto ocurre, por ejemplo, tratándose de seres humanos de corta edad, así como de seres humanos afectados por alteraciones psíquicas o cognitivas que llevan a que no sean considerados agentes racionales. El hecho de que respecto de seres humanos de estas categorías en general no esté en cuestión su aptitud como titulares de una multiplicidad de derechos de diversa índole, a pesar de no estar capacitados para ser portadores de deberes, sugiere que no deja de haber hipocresía en la resistencia a reconocer esa misma asimetría entre derechos y deberes a favor de animales de especies distintas de la del *homo sapiens*" (p. 37).

Así, bajo una perspectiva evolutiva de los derechos fundamentales, es posible justificar una superación del especismo en base a la cualidad de seres sintientes[13] de los animales, a fin de otorgarles el estatus de sujetos de derecho.

Esta propuesta no implica otorgarles los mismos derechos que a las personas, sino que terminar con su calidad de cosa que invisibiliza su capacidad de sentir. Las leyes promulgadas en relación a los animales solo se han encargado de establecer obligaciones que los sujetos deben observar para con estos individuos, mas no refieren al derecho de los animales a no ser violentados o, por ejemplo, tener una vida digna. Cuando otorgamos la clasificación de bien mueble a un ser vivo, no podemos entregarle derechos, ya que sería lo mismo otorgárselos a cualquier otro objeto inanimado. De querer cambiar esto y hacer posible que sean titulares de derechos, es necesario modificar su estatus jurídico.

Terminar con la categorización de cosa respecto de estos seres vivos y dotarlos de derechos se materializaría en el derecho a no ser tratados como nuestra propiedad (SUNSTEIN & NUSSBAUM, 2004, p. 108), junto con abrirse la posibilidad de que sean titulares de otros derechos, permitiendo avanzar progresivamente en esta materia.

Sin embargo, existe otra propuesta relativa a la creación de una categoría intermedia entre sujeto de derecho y objeto: la de ser sintiente. Al respecto, la doctrina ha señalado que la función de la categoría de seres sintientes puede condensarse en la supresión de la crueldad innecesaria[14]. No

[13] Véase en SARMIENTO (2020), pp. 240 y ss.
[14] Sin embargo, como señala SARMIENTO "al tratarse de seres sintientes, las Cortes colombianas no han llegado hasta la personalización jurídica, y han concentrado la protección de los animales como seres sintientes, proscribiendo la crueldad contra ellos" (2020, p. 229).

es casualidad que el término seres sintientes se emplee fuera de la consagración explícita de ser sujeto de derecho, en tanto de esta manera se puede conservar "la facultad dispositiva que tienen los seres humanos sobre la vida de los animales y extraer productos industrializables objetos de comercio" (SARMIENTO, 2020, p. 226). Por eso, una real protección jurídica de los animales requiere de su reconocimiento como sujetos de derecho[15].

2. La noción de dignidad y su aplicación a los animales a partir de su reconocimiento como sujetos de derecho

Una de las principales implicancias que el especismo -como sistema- tiene sobre los animales es la anulación de la dignidad animal, concepto que involucra establecer un piso mínimo de existencia dentro de la sociedad. A su vez, su cosificación permite que la tortura, abuso y aniquilación sistemática de los animales sea legítima jurídicamente, por lo que es pertinente analizar, desde el prisma de ser sujeto de derecho, la dignidad animal.

La dignidad es un concepto filosófico y abstracto que se desarrolla como un valor básico constitucional transversal al ordenamiento jurídico. La Constitución de Chile en el artículo 1 inciso primero señala que "las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos", mediante lo cual se configura el sujeto de derecho, o sea, quién es el titular de los mismos. A partir de este precepto establecido en la norma fundamental, que es vinculante jerárquicamente para todo el ordenamiento, las leyes se remiten a la persona humana como el ente a quién está dirigida la protección mediante derechos y deberes.

Un fiel reflejo de esto es el concepto de persona en el artículo 55 del Código Civil, que establece que persona es "todo individuo de la especie humana, cualquiera sea su edad, sexo, estirpe o condición". Por tanto, en unión a la norma constitucional, es posible entender que la dignidad es una característica inherente a todo ser humano.

Lo atingente a este artículo es revisar cómo el concepto de dignidad permea también a la realidad de los animales; particularmente, los de matadero. Las normas revisadas con anterioridad, referidas a los animales domésticos, protegen y regulan la tenencia y existencia de algunos animales -de compañía- por lo que, a través de ello, es posible concluir que la sociedad entiende a algunas especies bajo el paradigma de la dignidad, por más indeterminada que aquella pueda parecer. El caso de estas otras especies relegadas -los animales de matadero- no es el mismo, y aunque el objeto de este artículo no sea explicar las diversas concepciones filosóficas en cuanto al concepto de dignidad, sí se analizará en virtud de los argumentos de derecho que respaldan y dan ideas base adjetivas de lo que implica poseer dignidad.

La jurisprudencia y doctrina se han encargado de desarrollar este amplio e indeterminado concepto, fundándolo a través de ciertas cualidades. Uno de los muchos análisis que se han realizado al respecto es el de la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia T-881/02 sobre el Principio de Dignidad Humana. Los ejes argumentativos que expone dicha sentencia están fundados en dos áreas principales: el objeto concreto de protección y su funcionalidad normativa. De este modo, los siguientes criterios estarán sujetos a una evaluación justificativa de cómo

[15] Ser sujeto de derecho no implica otorgar a los animales los mismos derechos y obligaciones que pueden detentar los seres humanos. Véase en SUNSTEIN & NUSSBAUM (2004).

pueden los animales de matadero también ser considerados dentro de esta esfera, para así demostrar que es necesario reconocérseles dignidad.

De acuerdo a la sentencia mencionada, podemos clasificar el principio de dignidad, en cuanto al objeto concreto de protección, de la siguiente manera:

(i) "Vivir como quiera": los animales son capaces de tener autonomía propia[16], por tanto, el presente parámetro es extrapolable a la realidad de los animales de matadero. En este sentido, el encierro en el que viven les impide que puedan desarrollar su vida libremente de acuerdo con este principio.

(ii) "Vivir bien": es indispensable que existan condiciones materiales que permitan el buen vivir de los animales, entendiéndose esto como una garantía en cuanto a la manera en que lo digno implica un desarrollo adecuado de la vida animal. Sin embargo, la realidad de los mataderos atenta directamente contra esta noción, ya que se ha podido evidenciar que existe una tortura y matanza sistematizada[17] a través de condiciones no aptas ni adecuadas para poder sentirse o estar bien.

(iii) "Vivir sin humillaciones": la integridad física de los animales[18] es constantemente transgredida y violada mediante métodos tortuosos y violentos que cosifican a estos seres vivos como productos de consumo mediante la industria ganadera.

Entendiéndose dichas características de la dignidad como indivisibles, o sea, como concurrentes copulativamente, es deducible que la dignidad animal es completamente violada dentro de los mataderos, generando condiciones precarias y totalmente penosas a lo largo de sus vidas.

Sin embargo, desde el punto de vista jurídico, este argumento no tendría validez debido a que los animales en Chile son identificados como bienes. La dignidad dentro de la jurisprudencia y normativa es entendida y construida por y para el humano, por tanto, las tres características mencionadas anteriormente no son entendidas ni aplicadas dentro de este escenario.

No obstante, los animales sienten, desarrollan una vida, una familia, alimentan y se alimentan, perciben el entorno e interactúan en el medio[19]. Los animales sí poseen dignidad. Es por esto que, para hacer realidad las pretensiones acordes a este valor constitucional aplicado a ellos, es necesario reconocerlos como sujetos de derechos, para así avanzar en materia jurisprudencial, normativa y doctrinal en los asuntos atingentes al maltrato animal y su digno vivir.

3. Potenciales avances a partir del delito de maltrato animal tipificado en el Código Penal chileno

A pesar de que el estatus de los animales, en especial de los de matadero, los relegue a una posición de subordinación tanto frente a las personas como a los demás animales, el escenario jurídico no es tan negativo como podría parecer.

[16] Véase en CHAVERRI (2011), pp. 27-44.
[17] Véase en SINGER (2015), pp. 153-236.
[18] Esta noción se justifica mediante el tercer inciso del art. 291 bis del Código Penal.
[19] Véase en SINGER (2015), pp. 28-57.

El artículo 291 bis del Código Penal tipifica el delito de maltrato animal. A partir de esta norma, se ha generado jurisprudencia que efectivamente ha condenado a quienes incurren en este hecho punible. Sin embargo, no es coincidencia que no existan fallos referentes al maltrato de animales de matadero, como sí existe sobre animales "de compañía".

Asimismo, el artículo 291 ter ofrece una definición sobre maltrato animal, que indica: "Para los efectos del artículo anterior se entenderá por acto de maltrato o crueldad con animales toda acción u omisión, ocasional o reiterada, que injustificadamente causare daño, dolor o sufrimiento al animal". Así, para entender mejor la postura de los tribunales chilenos, es necesario realizar un análisis sobre los argumentos de derecho que se han esgrimido al momento de condenar la conducta.

La sentencia Rol N°782-18 de la I. Corte de Apelaciones de Rancagua rechaza recurso de nulidad interpuesto ante un fallo del Tribunal Oral en lo Penal de esta comuna que condena con multa de tres unidades tributarias mensuales por disparar deliberadamente dando muerte a un animal. De este modo, la Corte señala que "solo es posible excluir de la tipicidad penal los actos que objetivamente coincidan con la faz objetiva del delito, pero que no exista la intención de causar maltrato o crueldad, como por ejemplo, en la investigación científica".

Una forma de analizar este pasaje del considerando séptimo de la sentencia citada es mediante la misma Ley N°20.380, la cual regula los experimentos en animales con fines científicos, como también el beneficio y sacrificio de los animales. Si es posible excluir de la tipicidad penal en aquellos casos donde "no exista la intención de causar maltrato o crueldad", es posible concluir que cuando subyace un fin como el de alimentar a la especie humana -bajo medios racionales que eviten el sufrimiento innecesario (artículo 11)-, no sería aplicable este delito.

¿Qué ocurriría si se intentase una querella contra una empresa ganadera por maltrato animal? Una de las hipótesis es que, siempre y cuando realicen su labor bajo el marco normativo que las regula, dicha acción no sería exitosa. Asimismo, en correlato y concordancia al derecho a la libertad de desarrollar actividad económica consagrado en el artículo 19 N°21 de nuestra Constitución, siempre y cuando la industria se ciña a lo que la ley dispone, no debiere ser afectado dicho derecho.

En definitiva, nuestro Tribunal Constitucional conoció de un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad interpuesto por la Sociedad Protectora de Cocheros de Viña del Mar[20], empresa que transporta pasajeros con caballos, contra la Municipalidad de esta ciudad bajo la premisa de que "[a]sí, en la especie, el Alcalde y el Consejo Municipal habrían excedido el principio de que en el ejercicio de sus atribuciones y competencias no pueden afectar los derechos que la Constitución garantiza a todas las personas, [...] dando la parte requirente así como afectados en su esencia su derecho a desarrollar una actividad económica lícita y legalmente regulada, y su derecho de propiedad, que igualmente conforme a la Carta Fundamental sólo puede ser restringido, y por ley".

Por tanto, si tanto la carta fundamental, como las leyes nacionales protegen la actividad económica consistente en la producción de alimentos de origen animal, de la manera que ha sido ya latamente

[20] STC Rol N°9893-20.

explicada en los títulos anteriores, ¿existe una forma, dentro del marco normativo, de crear una herramienta jurídica que avale el antiespecismo y el cese de la actividad consistente en dar muerte a animales con fines alimentarios?

4. El último eslabón: la consagración constitucional de los animales como seres sintientes y sujetos de derecho

Para robustecer, enmarcar y hacer efectiva una teoría antiespecista del derecho, es necesario decosificar a los animales en nuestro ordenamiento jurídico, reconocer la dignidad animal y aplicar el delito de maltrato animal en base a la sintiencia de estos seres vivos. Todo esto, a partir de la consagración constitucional de los animales como sujetos de derecho, bajo las condiciones indicadas en el acápite VI número (1).

Como hemos dado cuenta anteriormente, las denuncias sobre el maltrato llevado a cabo pueden ser fácilmente derrotadas por el derecho a desarrollar actividad económica, el cual, al tener jerarquía constitucional, se superpone ante las disposiciones legales. Es de este modo que, en el evento de que se reconozca en el texto fundamental este nuevo estatus legal de sujeto de derechos, la colisión de estos preceptos podría llevarnos a nuevas decisiones judiciales.

"Los animales son seres vivos sintientes que se reputan sujetos de derecho bajo las características propias a su naturaleza", podría configurar el precepto constitucional que reconozca la nueva posición jurídica de los animales. Así, al ser una norma programática, podría otorgársele la cualidad de principio constitucional que, como será explicado a continuación, sería capaz de ponderarse con el artículo 19 N°21 en el evento de colisión entre ellos.

Es relevante hacer la prevención de que, desde el punto de vista de la legislación comparada no partimos desde cero, pues encontramos antecedentes jurídicos de países en que ya existe este estatus, como la Constitución Política de la Ciudad de México en el artículo 13.B, que reconoce a los animales como seres sintientes que deben recibir un trato digno.

Continuando, a la luz de la Teoría de los Derechos Fundamentales de ROBERT ALEXY, "los principios son mandatos de optimización que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas" (1993, p. 86). Siguiendo este mismo razonamiento, son límites a los principios los demás principios que se encuentren dentro de la misma jerarquía normativa, en este caso, constitucional.

Por tanto, ante la colisión de principios, la solución se encontrará bajo la ponderación de ambos[21], lo cual llevaría a la judicatura a determinar en cada caso concreto qué primará: la sintiencia animal o la libertad económica. Es así como es posible construir un nuevo paradigma dentro de los tribunales en miras de poder crear jurisprudencia que condene empresas ganaderas en favor del bienestar de los animales.

Desde una mirada realista, implementar esta categoría no anulará todo tipo de tortura o sufrimiento, sin embargo, proporcionará un piso jurídico para avanzar en jurisprudencia que falle

[21] Véase en ALEXY (1993), pp. 93-104.

a favor de los derechos animales de manera que, en el futuro, podamos llegar a superar las prácticas especistas, dejando ya de regularlas, sino que directamente impedir, eventualmente, la existencia de mataderos.

El cambio del estatus jurídico de los animales desde la categoría de cosa a la de sujetos de derecho, fundamentado en su calidad de seres sintientes, dentro del marco de la carta fundamental, crearía una normativa mediante la cual se pueda efectivamente denunciar a la industria ganadera a partir de argumentos de hecho y derecho. De esta manera, se justifica avanzar hacia una evolución dentro del marco jurídico de protección de los animales, superando su cosificación. A su vez, se espera que esta evolución vaya ligada a un cambio de paradigma social que permita empatizar cada vez más con los animales que han sido relegados y abandonados por nuestra especie.

Consagrar a los animales como sujetos de derecho dentro de nuestro ordenamiento jurídico, fundamentado en su cualidad de seres sintientes, permitirá avanzar en materia de igualdad entre ellos mismos, progresando para posteriormente llegar a lograr subsanar las sustanciales diferencias provocadas por el especismo al momento de discriminarlos en nuestro beneficio. Así, debemos entender que el Derecho es una herramienta que permite orientar el comportamiento en sociedad, como también legitimar los cambios que, inminentemente y de acuerdo a la voluntad soberana, van de la mano con las nuevas exigencias y paradigmas.

VII.- CONCLUSIONES

El respeto hacia los animales no debe discriminar entre especies, por el contrario, debe ser transversal; solo de esta manera la superación del especismo permitirá avanzar a una sociedad más justa y equitativa. Nuestro ordenamiento jurídico es un fiel reflejo de cómo -durante miles de años- se ha percibido a ciertos animales ya sea como compañía o como comida, reforzando la apatía hacia aquellas especies sometidas a la industria ganadera.

Cuando las normas permiten que exista una sustancial diferencia en el trato de los animales, la matanza sistemática para poder tenerlos en nuestros platos se legitima jurídicamente. En consecuencia, nos encontramos en una sociedad que disocia casi completamente de la procedencia de los alimentos que se consumen en el día a día, junto con un ordenamiento jurídico que legitima la matanza y el sufrimiento animal en beneficio humano.

La legislación actual es insuficiente para protegerlos, es más, no les reconoce derechos, sino que solo establece obligaciones que los seres humanos deben cumplir al relacionarse con ellos. La justificación jurídica de esto recae en la cosificación de los animales sobre la cual se configura todo el ordenamiento, clasificando a todas estas especies animales como bienes muebles, *ergo*, se ignora totalmente su calidad de seres que sienten y merecen dignidad. Por esta razón, dentro del marco jurídico actual no es posible otorgarles derechos autónomos inherentes a ellos, porque sería equivalente a entregar derechos a cualquier otra cosa inanimada.

Es necesaria la decosificación de los animales y su incorporación a la categoría de sujetos de derechos, basado en su cualidad de seres sintientes. Esto involucra estudiar las capacidades de los animales y otorgar los derechos que sean coherentes a las características de estos seres vivos,

como también reconocer la evidente diferencia que existe con los seres humanos, con el fin de crear un estatus legal que vaya acorde con la dignidad animal.

Además, es importante otorgar este nuevo estatus a los animales en pos de velar por el bienestar en sus vidas, ya que, a pesar de que esta categoría no implique un cambio a corto plazo, generará un piso jurídico que permita eventualmente fallar a favor de la protección de los derechos animales.

La superación de la industria ganadera será un proceso de arduo trabajo y larga evolución de idiosincrasias. No obstante, entregar dignidad a los animales a través del derecho será un gran avance que permitirá sentar nuevas directrices jurídicas dirigidas a la superación del especismo y la explotación animal.

El reconocimiento de esta categoría jurídica será una muestra de empatía hacia los animales como seres vivos sintientes que no están relegados al dominio humano; y es exactamente eso lo que necesitamos para acabar con siglos de matanza y maltrato. Avanzar como sociedad implicará aprender a despojarnos de la apatía que hemos desarrollado desde nuestras infancias hacia ciertas especies animales, pero mientras ese cambio esté en proceso, la creación de nuevas bases normativas que protejan a los animales se reflejará en los ideales de las personas y harán más fácil superar las sustanciales diferencias manifestadas dentro de este sistema de creencias. La protección animal debe importar al ser humano para así parar la violencia desmesurada, pero el primer paso es que sea concerniente al derecho.

FUENTES

Bibliografía

ALEXY, R. (1993). *Teoría de los Derechos Fundamentales.* Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

Animal Ethics. (s.f.). *Speciesism*. Obtenido de https://www.animal-ethics.org/speciesism/

Animal Kill Clock. (s.f.). *2022 U.S. Animal Kill Clock*. Obtenido de https://animalclock.org/

CHAVERRI, F. (2011). Bioética animal: atropocentrismo y otras reflexiones. *Revista PRAXIS* (66), 27-44.

DUCCI CLARO, C. (2019). *Derecho Civil. Parte General. Capítulo III Los Sujetos de Derecho.* Editorial Jurídica.

HORTA, O. Y ALBERSMEIER, F. (2022) La definición de espejismo. *Revista Chilena de Derecho Animal* (3), 8-20.

JOY, M. (2010). *Why We Love Dogs, Eat Pigs and Wear Cows.* San Francisco, EstadosUnidos: Conari Press.

KEY, T., PAPIER, K., & TONG, T. (2022). Plant-based diets and long-term health: Findings from the EPIC-Oxford study. *Proceedings of the Nutrition Society, 81*(2), 190-198.

MAÑALICH, J. (2021). Derechos para los animales (no humanos): una defensa. *Revista Chilena de Derecho Animal* (2), 32-39.

SARMIENTO, J. (2020). La protección a los seres sintieses y la personalización jurídica de la naturaleza aportes desde el constitucionalismo colombiano. *Revista Estudios Constitucionales* (18) 221-264.

SEBO, J. (2020). *We treat animals as legal objects. We should treat them as legalsubjets instead.* Obtenido de Law and Political Economy Proyect: https://lpeproject.org/blog/we-treat-animals-as-legal-objects-we-should-treat-them-as-legal-subjects-instead/

SQUELLA, A. (2011). *Introducción al Derecho: Algunos Conceptos Jurídicos Básicos*. Editorial Jurídica de Chile.

SUNSTEIN, C., & NUSSBAUM, M. (2004). *Animal Rights: Current Debates and New Directions*.Nueva York, Estados Unidos: Oxford University Press, Inc.

SINGER, P. (2015). *Animal Liberation.* Nueva York: Open Road Integrated Media, Inc.

The Humane League. (2021). *Everything you need to know about animal slaughter*. Obtenido de The Humane League: https://thehumaneleague.org/article/animal- slaughter

WARRICK, J. (2001). *They Die Piece by Piece*. Obtenido de The Washington Post: **https://www.washingtonpost.com/archive/politics/2001/04/10/they-die-piece-by-piece/f172dd3c-0383-49f8-b6d8-347e04b68da1/**

WORLD HEALTH ORGANIZATION. (WHO). (2021) *Plant-based diets and their impact on health, sustainability and the environment: a review of the evidence.* Copenhagen, Dinamarca: WHO Regional Office for Europe.

Normativa

- Código Civil de Chile
- Código Penal de Chile
- Constitución Política de la Ciudad de México.
- Constitución Política de la República de Chile.
- Decreto 977 de 1997 [Ministerio de Salud]. Aprueba Reglamento Sanitario de Alimentos.
- Decreto 94 de 2009 [Ministerio de Agricultura]. Aprueba Reglamento sobre estructura y funcionamiento de mataderos, establecimientos frigoríficos, cámaras frigoríficas y plantas de desposte y fija equipamiento mínimo de tales establecimientos.
- Decreto 28 de 2012 [Ministerio de Agricultura]. Aprueba Reglamento sobre protección de los animales que provean de carne, pieles, plumas y otros productos al momento del beneficio en establecimientos industriales.
- Ley 20.380 de 2009 Sobre Protección de Animales.
- Ley 21.020 de 2017 Sobre Tenencia Responsable de Mascotas y Animales de Compañía.

Jurisprudencia

- Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-881 de 2002
- Sentencia del Tribunal Constitucional de Chile Rol N° 9893 de 2020
- Sentencia de la I. Corte de Apelaciones de Rancagua Rol N° 782 de 2018

Fecha de recepción: 03 de mayo de 2023.
Fecha de aceptación: 27 de noviembre de 2023.
Fecha de publicación: 29 de diciembre de 2023.

LOS FESTEJOS CRUELES CON ANIMALES Y EL DERECHO EN ESPAÑA

CRUEL ANIMAL FESTIVALS IN SPAIN AND THE LAW

NURIA MENÉNDEZ DE LLANO RODRÍGUEZ[1]

RESUMEN: Durante siglos en Europa hubo espectáculos públicos brutales hacia las personas, como la quema de herejes o las ejecuciones públicas, y también hacia los animales, como las peleas de perros y toros u osos. Con el tiempo la mayoría de ellos fueron erradicados.

¿Por qué entonces estos festejos crueles con los animales han permanecido en España hasta nuestros días si en las últimas décadas el Derecho Animal ha experimentado un importante desarrollo? Lo cierto es que estos avances conviven curiosamente con una indudable y dura realidad: decenas de miles de estos espectáculos cruentos con animales aún se celebran cada año en España de norte a sur.

Adentrarse en las posibles causas de la petrificación de la crueldad festiva y la tolerancia hacia ellos es uno de los objetivos de este artículo. Sin duda un reto que seguramente no ofrecerá una única ni sencilla respuesta.

ABSTRACT: For centuries there were in Europe brutal public spectacles towards people, such as burning heretics or public executions, and also towards animals, such as bull baiting or bear baiting, but most of them were eradicated centuries ago.

Why have cruel Animal Festivals overstayed until now even though during the last decades Animal Law has experienced an important development in Spain? The truth is that these advances strangely coexist with an unquestionable harsh reality: hundreds of thousands of cruel festivals using animals for entertainment still take place in Spain every year from north to south.

Getting into the possible causes of cruel animal festivals petrification and tolerance towards them is one of the aims of this paper. Undoubtedly a challenge that surely will not offer a unique simple answer.

1 Licenciada en Derecho por la Universidad de Almería. Diplomada por la Escuela de Práctica Jurídica del Principado de Asturias y doctoranda en Filosofía por la Universidad de Valladolid. Es investigadora predoctoral en Estudios Críticos Animales en el área de Filosofía Política de la Universidad de Valladolid (España). Abogada especialista en Derecho Animal. Directora y cofundadora del Observatorio Justicia y Defensa Animal. Miembro asociado del Oxford Centre for Animal Ethics y de la Red Ecofeminista.

PALABRAS CLAVE: Animales, animales no humanos, crueldad, violencia, festejos, cosificación, Derecho Animal, Derechos Animales, Ética, Cultura, Tradición, Política.
KEY WORDS: Animals, Non-Human Animals, Cruelty, Violence, Festivals, Objectification, Animal Rights, Ethics, Culture, Tradition, Animal Law, Politics.

I.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y SOCIOPOLÍTICOS

Desde un punto de vista histórico y antropológico podemos decir que la violencia forma parte de la naturaleza humana. En las sociedades preestatales el monopolio de la coacción estaba fuera del Estado. La fuerza y la violencia individual eran los medios para sobrevivir. A nadie le sorprende que la historia de la humanidad también esté plagada de ejemplos de la llamada violencia colectiva: sangrientas guerras civiles, invasiones extranjeras, rebeliones y levantamientos sociales (Frost, 2010).

Teniendo en cuenta este amplio contexto general, no puede sorprender que toda Europa compartiera el gusto por los deportes sangrientos, los espectáculos públicos crueles y otras formas de violencia exhibicionista. Desgraciadamente, todos ellos fueron muy populares y aclamados por las masas durante siglos y hasta una fecha no muy remota (Mosterín, 2010).

En la Antigua Roma los espectáculos en la arena eran brutales y salvajes (Matthews, 2004). Era habitual albergar espectaculares eventos de entretenimiento público, como peleas de gladiadores, peleas de animales salvajes y ejecuciones públicas. Todo tipo de animales no humanos, incluidos elefantes, leones, toros y muchos otros, eran encadenados por el cuello, pinchados con palos y obligados a luchar para el disfrute de la multitud. En este contexto, surge el término *Panen et circenses* como expresión del uso de estos espectáculos crueles para mantener a la gente distraída de los temas políticos y económicos realmente relevantes (Codina, 2018).

Durante largos periodos de nuestra historia más reciente, el gusto por los espectáculos crueles hacia personas y animales fue una constante sociopolítica, desde la Edad Media hasta el siglo pasado. Algunos de los espectáculos más aclamados fueron la quema de herejes y las ejecuciones públicas de reos que tuvieron lugar hasta bien entrado el siglo XX[2].

La fascinación del ser humano por la contemplación del sufrimiento también fue un fenómeno común que no pasó desapercibido y llamó la atención de notables intelectuales contemporáneos. Ya en 1938 Virginia Woolf subrayaba este hecho al publicar sus reflexiones epistolares al respecto en *Tres Guineas*, diciendo, al referirse a la contemplación de los cuadros violentos de la guerra, que no desmoronarse ante ellos o no esforzarse por abolir lo que provocó tal masacre sería convertirnos en monstruos morales. Es emocionante darse cuenta de cómo la contemplación humana de hechos trágicos puede, dependiendo de los contextos temporales y culturales, pasar de ser aclamada a causar indiferencia, o arrastrarnos a la compasión, la tristeza o la rebelión (Sontag, 2003).

[2] Algunas de las últimas ejecuciones públicas de humanos en el mundo occidental están fechadas en Francia en 1939 (Eugen Weidmann, un criminal y asesino en serie alemán, fue ejecutado en la guillotina) y en los Estados Unidos de América en 1936 (Rainey Bethea, quien confesó la violación y asesinato de una mujer de 70 años, fue condenado por su violación y ahorcado públicamente en Owensboro, Kentucky).

También resulta revelador constatar que, en el pasado más reciente, cuando las víctimas eran animales no humanos, los espectáculos crueles eran muy comunes y gozaban de gran aceptación social en toda Europa. En Inglaterra, por ejemplo, desde el siglo XII al XVIII, las peleas de gallos, las peleas de perros, la tortura pública de toros y otros animales no humanos fueron muy frecuentes (Clark, 2007, pp. 124-129, 182-183; Clark, 2009). Sin embargo, con el cambio de los usos y costumbres que trajo la Ilustración, estos espectáculos fueron desapareciendo en casi toda Europa.

Volviendo a tiempos más cercanos y centrándonos ahora en España, también podemos decir que, por ejemplo, en el pasado las corridas de toros eran aún más violentas que ahora. Además de la violencia contra toros y caballos propia de las corridas de toros, hubo otros espectáculos bárbaros con animales durante las pausas del espectáculo principal. Este fue el caso de Nerón, un bebé elefante de un zoológico que fue utilizado para "pelear" con un toro en un espectáculo taurino fechado en Madrid en 1889.

Las llamadas "banderillas de fuego" no fueron prohibidas hasta 1928. Estas armas de tortura eran lanzas de metal rellenas de pólvora que estallaban dentro del cuerpo del toro para castigarlo, cuando su comportamiento en el ruedo era demasiado manso. A partir de ese mismo año, el peto protector de los caballos pasó a ser obligatorio. Puede parecer un tema menor, pero hasta ese momento miles de caballos eran eviscerados durante las corridas de toros, por lo que esa protección podría considerarse una victoria ética.

En 2019 el Observatorio Justicia y Defensa Animal[3] celebró en la Universidad de Oviedo (España) un encuentro académico monográfico sobre las fiestas crueles con los animales, donde expertos de distintas áreas del conocimiento analizaron este complejo asunto y señalaron algunas claves que podrían ser interesantes para profundizar en el tema y que sin duda han sido muy útiles para mí al estudiar esta cuestión.

Es por ello que, para comprender algunas de las causas de la petrificación de la crueldad festiva en España, ahora prestaré atención a algunos de los elementos sociopolíticos e históricos que considero esenciales al respecto.

En primer lugar, se puede señalar que, a diferencia de otros lugares de Europa, la Ilustración tuvo muy poca influencia en España (Mosterín, 2010). Este movimiento cultural e intelectual, inspirador de profundos cambios culturales y sociales tratando de combatir la ignorancia, la crueldad y la superstición, no hizo mella en las arraigadas tradiciones crueles españolas. A pesar de ello, los intelectuales ilustrados españoles no fueron ajenos a la cuestión animal y promovieron importantes aportaciones éticas al pensamiento de la época (Feijoo, 1729; Jovellanos, 1831).

En segundo lugar, otro motivo a tener en cuenta es el aislamiento político de España durante la larga dictadura militar de Franco (1939-1975). Este régimen dictatorial apoyó abiertamente la tauromaquia, normalizando su violencia, la difundió internamente (De Haro-De San Mateo, 2016) y exportó internacionalmente como una seña de identidad de los españoles.

[3] El Observatorio Justicia y Defensa Animal (www.justiciaydefensaanimal.es) es una organización española sin ánimo de lucro de defensa de los derechos de los animales fundada en 2012.

En tercer lugar, cabe añadir, como otra causa de petrificación, que, dentro de los poderes fácticos, tanto la actual Monarquía como la Iglesia católica han apoyado la tauromaquia y no han manifestado ningún rechazo a estos espectáculos, asistiendo a ellos y calificándolos como eventos benéficos (Santa-Coloma, 1878; Vincent, 2003).

Además, como se expondrá más adelante, la cosificación social y jurídica de los animales ha contribuido a desarrollar una normalización de esta violencia festiva hacia los animales (Menéndez de Llano, 2020).

Finalmente, también es reseñable que el apoyo político a estos festivales ha llevado a la adaptación de la expresión latina *panen et circenses* a su versión en español de pan y toros, destacando el hecho de que estos espectáculos fueron un arma útil para las autoridades gubernamentales para mantener a las masas distraídas de las cuestiones políticas y económicas relevantes. Un ejemplo potente de ello es que los actos taurinos tuvieron que trasladarse a horarios no laborables para evitar el absentismo e incluso la Iglesia católica española se quejaba cuando se celebran los domingos por su concurrencia con los oficios religiosos (Codina, 2018).

II.- FESTEJOS CRUELES CON ANIMALES

A continuación, se señalará lo tristemente abundante que es la oferta festiva de crueldad animal en España, y nos centraremos también en cómo se conviven estos eventos con el avance del Derecho Animal.

Actualmente, podemos decir que hay miles de festejos crueles con animales en España. La magnitud de la crueldad festiva no sólo representa una realidad geográfica de norte a sur, sino que se extiende temporalmente en el calendario a lo largo de todo el año, con especial incidencia en la época estival.

Para empeorar la situación, se instrumentalizan como víctimas a todo tipo de animales, incluidos patos, burros, caballos, cerdos, ratas, palomas y, sobre todo, toros. Los toros no son sólo víctimas de la tauromaquia, sino también de muchas otras fiestas locales y populares que todavía los utilizan de maneras brutales.

Muchas de estas crueles fiestas están estrechamente relacionadas con tradiciones populares y eventos religiosos. Constituyen un activo económico para el negocio ganadero y turístico de las localidades donde se celebran, como han denunciado muchas organizaciones no gubernamentales de defensa animal (Observatorio Justicia y Defensa Animal, 2015).

Ante la multitud de este tipo de festejos crueles[4] y la imposibilidad de poder citarlos todos en este trabajo, solo algunos de estos crueles festivales han sido seleccionados para incluirlos aquí. El criterio de selección utilizado hará que me centre en aquellos que han sido perseguidos por los servicios jurídicos del Observatorio, y aquellos otros en los que he tenido, como abogada, una

[4] Según el Informe estadístico de la Asociación Nacional de Organizadores de Espectáculos Taurinos (ANOET) sólo durante 2022 se llevaron a cabo en España más de 20.000 festejos taurinos. A ellos habría que añadir los festejos clandestinos no autorizados. Véase en https://anoet.com/2023/05/30/espana-celebro-20-561-festejos-taurinos-en-2022-superando-la-cifra-de-2019-segun-el-informe-anoet/

implicación profesional. Como una de las estrategias jurídicas del Observatorio, hemos puesto mucho empeño en difundir las investigaciones académicas sobre los *Estudios Críticos Animales*[5], en la persecución de las infracciones, en la difusión del Derecho Animal vigente en los medios de comunicación y en la promoción de reformas legales relevantes para los animales basadas en informes de expertos.

Partiendo de la ejemplificación anterior, una de las fiestas crueles con animales más extraña se denomina Luminarias[6] y tiene lugar cada mes de enero en Ávila, Huelva y algunos otros pequeños pueblos españoles donde, siguiendo un antiguo ritual tradicional de purificación, se obliga a caballos, burros y mulas a adentrarse en el fuego y pasar a través de enormes hogueras llameantes. Tras reiteradas denuncias y gran eco mediático nacional, aunque esta cruel fiesta aún se celebra, ahora los caballos reciben atención veterinaria al final del evento. Por supuesto, esta solución no es del todo satisfactoria, y la crueldad hacia los animales persiste, pero lamentablemente las autoridades locales sólo basan la aplicación de la ley en controlar si a los animales se les produce daño físico, menospreciando el terror psicológico que el fuego provoca en cualquier animal. Se rompe su voluntad previamente obligándoles a actuar de forma antinatural al adentrarse en el fuego cuando su instinto natural de supervivencia los llevaría a alejarse de él lo máximo posible.

En segundo lugar, la llamada Batalla de ratas[7] se celebra cada año en El Puig (Valencia). Con anterioridad a las denuncias del Observatorio, solían colocarse pequeños animales vivos, como palomas, conejos o ratones, en vasijas de barro colgadas a varios metros del suelo que se rompían a golpes y de las que caían los animales aterrorizados. Los que sobrevivían iban siendo asesinados con palos o lanzados a la multitud y contra las paredes o el suelo. Hoy en día, el uso de animales vivos está prohibido, pero los lugareños todavía usan ratas a las que han matado previamente como una forma de burlar el cumplimiento de la ley. Aunque esta celebración no debería estar autorizada por ser ilegal, tal y como se verá en el análisis jurídico posterior, una vez más las autoridades locales buscan argucias para eludir la legalidad y complacer a la población local.

Otra fiesta de gran arraigo, quizá la que más detractores tiene, es la del Toro de la Vega en Tordesillas (Valladolid), la cual deriva de una remota tradición medieval. Cada año, en septiembre, decenas de hombres a pie y a caballo, armados con lanzas, mataban a lanzazos a un toro exhausto y acosado. El repudio social liderado por el PACMA (Partido Animalista)[8] y por las manifestaciones en contra de la celebración de esta fiesta causó tal revuelo en los últimos años que incluso las propias autoridades encontraron serias dificultades para garantizar la seguridad ciudadana de este evento. Los medios de comunicación informaban cada año de la feroz batalla entre los defensores locales del festival y los activistas por los derechos de los animales. El argumento de la seguridad fue, en efecto, un éxito de la estrategia legal del Observatorio para obligar a las

[5] El Observatorio Justicia y Defensa Animal celebra en la Universidad de Oviedo encuentros académicos sobre Estudios Animales fomentando la investigación académica, la participación en foros internacionales y la colaboración con centros académicos como el Oxford Centre for Animal Ethics, o el Cambridge Centre for Animal Rights Law.
[6] Véase en https://elpais.com/sociedad/2014/01/17/actualidad/1389951000_975021.html

[7] Véase en https://www.lavanguardia.com/local/valencia/20140124/54399521976/el-observatorio-justicia-y-defensa-animal-denuncia-la-utilizacion-de-ratas-en-unas-fiestas-de-el.html

[8] El Partido Animalista PACMA (Partido Animalista contra el Maltrato Animal) es muy activo desde su fundación en la lucha contra el maltrato animal (www.pacma.es)

autoridades de Castilla y León a prohibirla en 2016[9]. Se forzó con ello la reforma legal, que, sin duda, supone un importante avance respecto a esta fiesta, y prohíbe concretamente no sólo herir al toro hasta la muerte, sino también causarle cualquier daño físico durante el festival. No obstante lo anterior, el toro sigue siendo acosado por la multitud y sacrificado al final del festejo.

La Suelta del pato en Valdés (Asturias) es una cruel fiesta situada en la confluencia del río Esva con la playa de la Cueva en Asturias. El primer domingo de septiembre se soltaba un pato doméstico en el agua para ser perseguido a nado por la multitud, en su mayoría niños. El primero en agarrar el pato se lleva al animal como premio. El trabajo jurídico del Observatorio denunciando la violación de la regulación de protección animal (tanto de la Ley de protección autonómica asturiana como la Ley asturiana de espectáculos públicos) ante las autoridades gubernamentales regionales y la campaña de denuncia en los medios de comunicación[10] empezó en 2013. Tras las denuncias hubo un período de debate social y legal sobre si el pato sufría o no algún daño, y si este tipo de festival podría considerarse crueldad animal. Los organizadores del festival insistían en que el pato salía ileso del agua, tratando de evitar, nuevamente, que se tuviese en cuenta ese acoso, hostigamiento, sufrimiento psíquico y cosificación injustificada del animal como víctima del entretenimiento humano. Pasados algunos años más denunciando su ilegalidad por diferentes organizaciones de defensa de los animales, finalmente en 2018[11] las autoridades regionales aceptaron los argumentos del Observatorio sobre la ilegalidad de este cruel espectáculo y el festival anterior no ha vuelto ni a autorizarse ni a celebrarse. De hecho, los organizadores del festival se vieron obligados en 2019 a transformar el festival para cumplir con legislación de protección animal. Ahora las autoridades medioambientales autorizan la reintroducción en su hábitat natural de patos salvajes, procedentes de centros de recuperación, sin que haya ningún tipo de persecución a los animales. Una victoria del desarrollo ético social y legal considerando a los animales como sujetos individuales protegidos legalmente, cuyas vidas e intereses son relevantes.

Relacionado con la tradición original de San Antón de bendecir a los animales, en enero se sortean decenas de animales domésticos vivos. Son las llamadas Rifas de San Antón[12]. Pequeños animales domésticos como gallinas, conejos, etc., son los habitualmente utilizados como premios y reclamos de esta festividad, aunque los cerdos son los principales animales utilizados en estas rifas y sorteados como objetos. A pesar de que estas rifas están legalmente prohibidas por legislación de protección animal aplicable y vigente, las autoridades locales vuelven a ignorar esta normativa alegando que es una tradición popular. Para contentar a sus vecinos y electores, continúan autorizándolas en una gran parte de pequeños pueblos de España. En los últimos años los servicios jurídicos del Observatorio han tenido que denunciar cientos de casos, uno a uno. Tras las denuncias y como consecuencia de ellas, muchos de los sorteos se han suspendido tras la imposición de multas y otros se han visto obligados a sustituir el animal vivo, que era el premio anterior, por peluches. Sin embargo, otros muchos sorteos y rifas de animales vivos siguen realizándose de forma ilegal en pequeñas localidades españolas.

---

[9] Decreto-ley 2/2016, de 19 de mayo, por el que se prohíbe la muerte de las reses de lidia en presencia del público en los espectáculos taurinos populares y tradicionales en Castilla y León.

[10] Véase en https://www.elcomercio.es/asturias/occidente/veto-suelta-pato-20170801031315-nt.html

11 Véase en https://www.elcomercio.es/asturias/occidente/veto-suelta-pato-20170801031315-nt.html

[12] Rifas de San Antón https://www.latribunadeciudadreal.es/Noticia/Z38FC6EAA-FF7A-4965-CFBF1A8A48FA15FF/201912/Suspenden-la-tradicional-rifa-del-Guarrillo-de-San-Anton

El negocio de las ganaderías de los toros de lidia. Aprovechando la afición de los españoles por las fiestas veraniegas y populares, el *lobby* ganadero taurino ha conseguido situar a sus toros, además de en la tradicional tauromaquia, en la mayoría de las fiestas populares que se celebran en España. Son muchas las fiestas taurinas con diferentes denominaciones (capeas, encierros, vaquillas, becerradas, *bous a la mar*, *bous al carrer*, *correbous*, toros de fuego, toros enmaromados, etc.), todas ellas con los siguientes elementos en común: representan un negocio taurino complementario, que ya es más lucrativo que la tauromaquia convencional. En su mayoría, estos festejos son financiados públicamente por los gobiernos municipales como una actividad de entretenimiento durante las fiestas populares de verano, y sus víctimas son toros de distintas edades que, tras un atroz sufrimiento causado por una multitud que los acosa y asusta, son finalmente asesinados. Por otra parte, otra forma de fiestas crueles con los animales reportadas por el Observatorio en los últimos años son las denominadas "Disco capeas", en las que, por la noche y en un ruidoso ambiente de discoteca, pequeños toros son golpeados, perseguidos y acosados por los asistentes, quienes suelen actuar, además, bajo los efectos del alcohol.

Llegados a este punto parece bastante claro por qué España tiene una merecida mala fama en cuanto a espectáculos de crueldad animal, y no es exagerado cuestionar si España es un país especialmente violento. Parece necesario buscar respuestas en las estadísticas disponibles y las encuestas oficiales. En este sentido, ni los indicadores de delincuencia oficiales, ni los datos oficiales nacionales (Ministerio del Interior), teniendo en cuenta las tasas delictivas de maltrato animal consultados a la fecha de elaboración de este trabajo, parecen responder a esa pregunta e incluso indican que España es uno de los países europeos con menores tasas de criminalidad por delitos violentos (homicidio doloso, agresión, agresión sexual y secuestro)[13].

Sin embargo, un dato significativo a tener en cuenta a nivel internacional es que, según el Ranking Mundial[14] de los 14 peores festivales con animales, elaborado por People for Ethical Treatment of Animals (PETA), 5 del total de los 14 festivales crueles con animales seleccionados a nivel mundial, tienen lugar en España.

Las estadísticas también confirman, como se ha indicado, que los toros son las principales víctimas del ensañamiento festivo en España, y que existe un lucrativo y subvencionado negocio[15] asociado estos festejos. No obstante, de estos datos oficiales podemos concluir que los llamados grandes espectáculos taurinos, que incluyen la tauromaquia convencional, pero excluyen las fiestas taurinas populares y locales, están disminuyendo en número, y representan sólo el 24% del total de espectáculos con toros. Y de ello se deduce también que el número total de profesionales taurinos inscritos en el Registro General de Profesionales Taurinos sigue descendiendo, y entre ellos sólo el 7,7% del total son toreros.

Aunque los datos a la baja de la tauromaquia nos puedan llevar a cierto entusiasmo, lo cierto es que los datos esconden una realidad preocupante: los espectáculos populares taurinos (fiestas taurinas menores distintas de la tauromaquia convencional) y las fiestas locales siguen

[13] Véase en Eurostat, Recorded offences by offence category-police data, 2019; Anuario Estadístico del Ministerio del Interior, 2017.
[14] Los peores 14 festivales con animales según PETA (People for Ethical Treatment on Animals), véase en https://www.peta.org/features/worst-festivals/
[15] De acuerdo con la Estadística de Asuntos Taurinos del Ministerio de Cultura del Gobierno de España, 2012-2018.

aumentando según las últimas encuestas oficiales prepandemia, lo que podría explicar el hecho de que el número de ganaderías de toros de lidia en activo en España sigue creciendo.

También es preocupante que el número de escuelas taurinas siga aumentando, y esto es un efecto colateral directo de conseguir dinero público para su promoción tras la reforma legal que considera a la tauromaquia como cultura a la que hay obligación legal de promocionar y proteger, de la que se tratará más adelante.

Sin embargo, también tenemos motivos para la esperanza, ya que el número de entidades nacionales de protección animal[16] activas es cinco veces superior a las taurinas, y el apoyo social y político[17] a los derechos de los animales es más fuerte que nunca.

En términos generales, podrían destacarse los siguientes aspectos clave sobre el estado actual de las festividades crueles con los animales en España.

En primer lugar, podemos asegurar que estas prácticas están muy arraigadas a lo largo de la geografía nacional, y en ellas intervienen varios elementos tradicionales y culturales. Incluso muchas de estas fiestas se celebran en honor a algún santo o virgen.

En segundo lugar, estas crueles celebraciones tienen lugar, mayoritariamente, en pequeños pueblos, se organizan en torno a las peñas —una especie de agrupaciones sociales locales en las que los niños participan en la preparación del evento desde pequeños—, y las autoridades locales con potestad para dejar de celebrar estas fiestas hacen todo lo contrario, con el fin de complacer al pueblo, dando sentido a la teoría de la política del Pan y Toros (Codina, 2018).

En tercer lugar, y relacionado con el aspecto anterior, la mayoría de las festividades crueles con los animales actuales son ilegales ante la ley, pero las autoridades encargadas de autorizar y fiscalizar la legalidad de estas celebraciones carecen de una adecuada formación en Derecho Animal o, conociendo la ilegalidad, prefieren ser sancionadas a no celebrar el evento.

Por último, cabe señalar que existe un destacado interés económico relacionado con estas fiestas, no solo de la ganadería de toros de lidia, sino en relación con otros negocios asociados, como la gastronomía o el turismo, lo que explica que algunas de estas fiestas reciban reconocimientos oficiales, como la declaración de fiesta de interés turístico (internacional, nacional, regional o local).

III.- REGULACIÓN DE LOS FESTEJOS CON ANIMALES

1. Aproximación legal

El Derecho español ha evolucionado progresivamente hasta tal punto que podemos afirmar con seguridad que ya existe un amplio y estable cuerpo normativo bajo la denominación de "Derecho

[16] Registro Nacional de Asociaciones, Anuario Estadístico del Ministerio de Interior del Gobierno de España, 2017.
[17] Sobre el crecimiento del movimiento de defensa de los derechos de los animales en España. https://www.abogacia.es/publicaciones/blogs/blog-de-derecho-de-los-animales/movimientos-y-activismo-por-los-derechos-animales/

Animal"[18] (Tannenbaum, 2013). Al mismo tiempo, en los últimos años, el interés y desarrollo dogmático doctrinal y académico en Derecho Animal, ha crecido exponencialmente en nuestro país (Giménez-Candela, 2020).

A continuación, centraremos la atención en varios logros significativos que han dado pasos importantes en el asentamiento de esta rama del derecho dentro del ordenamiento jurídico español (Menéndez de Llano, 2020). En primer lugar, antes de empezar a centrarme en una breve presentación de los aspectos más destacables del desarrollo del Derecho Animal español, me gustaría comentar que España es un país complejo territorial y legislativamente, lo que hace que nuestro ordenamiento jurídico sea igualmente complejo. En este caso, además de analizar las festividades crueles con los animales, tenemos que considerar que, tanto territorial como materialmente, nos moveremos entre competencias concurrentes y conexas a través de los distintos niveles territoriales (nacionales, autonómicos y municipales) que van desde el Derecho Animal hasta los espectáculos públicos y la seguridad ciudadana. Por supuesto, aunque intentaré simplificar mi exposición, ya puedo adelantar que la necesaria tarea de aplicar correctamente la Ley actual no es fácil, ni siquiera para los juristas españoles.

Una primera aproximación histórica nos lleva a advertir que en España el derecho empezó a tener en cuenta a los demás animales hace siglos. Por ejemplo, las tres primeras regulaciones protectoras de los animales son incluso anteriores a la Ley Martin británica, tradicionalmente considerada como la primera Ley de protección animal del mundo. Estas tres primeras normas históricas del Derecho Animal español fueron promulgadas por monarcas ilustrados para prohibir las corridas de toros por razones éticas y humanitarias y fueron, por orden cronológico: la Real Cédula de 1785, promulgada por Carlos III; seguida de la Real Disposición de la Junta de los Lores de 1790, que promulgó la prohibición de hacer correr por las calles a los bueyes y toros —a estos se les etiquetó como "de embestida"—; y la Real Cédula de Carlos IV de 1805, por la que se prohibía en todo el territorio del Reino cualquier "corrida de toros y festejos de novillos" (Codina, 2018).
El segundo gran hito en materia de Derecho Animal en España se produce a finales del siglo XX, y viene propiciado por la recepción del Derecho Europeo en la década de los 80 como consecuencia de la incorporación de España a las entonces llamadas Comunidades Europeas (hoy Unión Europea), que desemboca, finalmente, en la promulgación de leyes de ámbito nacional de bienestar animal.

El antiguo aislamiento internacional por el que había pasado nuestro país durante la dictadura franquista supuso una barrera determinante para el desarrollo del Derecho Animal. Así, mientras el resto de países europeos ya habían absorbido el Derecho británico pionero en materia de Protección Animal —primero a través de los trabajos del Consejo de Europa, y posteriormente a través del Derecho Comunitario Europeo—, nuestro país tuvo que esperar a su recepción indirecta a través de su incorporación la Unión Europea, convirtiéndose en adelante en el destinatario de todo un cuerpo cohesivo de normas de "Bienestar Animal"[19].

[18] El Derecho Animal es una rama jurídica formada por principios, normas y legislaciones de diversa naturaleza y procedencia, que van desde el Derecho Penal, el Derecho Administrativo, el Derecho Civil o el Derecho Internacional hasta el Derecho Constitucional, así como la jurisprudencia que emane de la aplicación de dichas normas y principios, así como los trabajos académicos en la materia.
[19] El término Bienestar Animal se refiere a la preocupación por las condiciones de vida de los animales, así como al establecimiento de unos estándares básicos de vida, aplicados a los animales explotados como recurso por los humanos.

Entre todos estos avances destaca la constitucionalización del estatuto jurídico de los animales, recogida en el artículo 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de 2009. Este precepto dispone que "en la formulación y ejecución de las políticas de la Unión en materia de agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación y el desarrollo tecnológico y las políticas espaciales, la Unión y los Estados miembros, dado que los animales son seres sintientes, tendrán plenamente en cuenta las necesidades de bienestar de los animales…". Este reconocimiento constitucional de los animales como seres sintientes exige que aquellos Estados miembros que todavía consideran a los animales como meros objetos en propiedad actualicen su legislación. Eso incluye a España, cuyo Código Civil de 1889 aún mantuvo la consideración jurídica de los animales no humanos como meros objetos hasta 2021 (Menéndez de Llano, 2018).

Llegados a este punto, conviene añadir que desde 2015 el Observatorio Justicia y Defensa Animal lideró la campaña "Animales no son Cosas"[20], que promovió la descosificación legal de los animales y la reforma legal del Derecho Civil español para que fuesen reconocidos como seres vivos con capacidad de sentir (Aláez, 2018). La incorporación de este asunto en la agenda política nacional y la tramitación parlamentaria de esta campaña se inició con una Proposición No de Ley (PNL) que instaba a reformar la legislación civil para descosificar a los animales y que fue aprobada por unanimidad por el Congreso de los Diputados del Parlamento español en 2017 (Codina, 2017). Desde entonces, ha habido un largo devenir parlamentario con distintas iniciativas parlamentarias, esta vez Proposiciones de Ley (PL), cuya aprobación final concluyó con la entrada en vigor en 2021 de la Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código civil, la ley hipotecaria y la ley de enjuiciamiento civil, sobre el régimen jurídico de los animales[21].

La importancia de la descosificación legal de los animales en el Derecho español constituye un profundo avance, pero lejos de ser un fin en sí mismo, constituye un medio, condición primera y *sine qua non*, para seguir avanzando y poder alcanzar en el futuro otros objetivos más ambiciosos como el reconocimiento de derechos legales (Kurki, 2019) de los que los animales sean titulares.

El tercer gran hito del Derecho Animal español es la creación, a lo largo de la última década del siglo XX, de un inmenso cuerpo legal de Derecho Administrativo de protección animal (Pérez-Monguió, 2005). Como ya estableció el Consejo de Estado[22] español, el Gobierno central tiene competencia para abordar esta materia desde una perspectiva unitaria, aunque todavía no se hubiere promulgado ninguna Ley de protección animal de ámbito estatal en esa fecha. Actualmente se ha aprobado y publicado la que será la primera Ley nacional de protección animal, que entró en vigor el 29 de septiembre de 2023 y fue publicada en el Boletín Oficial del Estado con la denominación: Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales. Esta nueva ley ayuda a luchar contra este tipo de festejos crueles ya que le dedica un

---

Comprende básicamente normas relativas a la sanidad animal y la mejora de las condiciones de vida de los animales en cautividad en la ganadería, regulando así cuestiones como el transporte de ganado, la protección de los animales en las explotaciones ganaderas, la 'protección' de los animales en el curso de su sacrificio, las condiciones de pastoreo en las granjas avícolas, la experimentación con animales, etc.

[20] La estrategia de la campaña 'Animales no son Cosas' incluyó apoyo social, impacto mediático, asesoramiento legal y lobby político. https://chng.it/tWWG65cNLj

[21] Menéndez de Llano, N. (2022), Descosificación y sintiencia: pilares del Derecho Animal, Escritura Pública, nº 134, 2022, p. 45: https://escriturapublica.es/descosificacion-y-sintiencia-pilares-del-derecho-animal-por-nuria-menendez-de-llano/

[22] Informe del Consejo de Estado español 2135/2006, de 23 de noviembre

Título propio a su regulación y establece límites y prohibiciones específicas para evitar que muchas de estas celebraciones acaben con los animales muertos[23].

Además de esta reciente Ley de protección animal de ámbito nacional, en España como estado complejo territorialmente que tiene 17 parlamentos autonómicos, las Comunidades Autónomas legislaron en materia de protección animal a lo largo de los años 80 y 90, al igual que los municipios. La primera Comunidad Autónoma en aprobar una Ley de Protección Animal fue Cataluña, con la promulgación de la Ley de Protección Animal de 1988, y fue seguida por el resto de las Comunidades Autónomas[24]. Por tanto, además de la referida ley nacional de protección animal, existen actualmente en España otras 17 leyes de protección animal regionales, promulgadas por las 17 Comunidades Autónomas, más dos Reglamentos de Protección Animal aprobados por las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla y numerosas Ordenanzas Municipales sobre tenencia de animales aprobadas por buena parte de los 8.122 Municipios españoles.

La mayoría de estas leyes autonómicas de protección animal tienen prevista la prohibición de actos que supongan maltrato animal y de festejos[25] en los que se les someta a un trato antinatural. No obstante lo anterior, con este complejo y profuso cuerpo legislativo de Derecho Animal, tampoco es de extrañar que el desconocimiento y la dificultad aplicativa se unan a los motivos anteriormente reseñados, y tenga como resultado una baja e inadecuada aplicación de estas leyes en vigor, y estas prohibiciones se sigan obviando.

El cuarto hito a destacar proviene del Reglamento de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, de ámbito nacional, y las leyes autonómicas que también regulan esta materia.
Y es que, pesar de que en España todavía se celebran miles de fiestas populares en las que se utilizan animales para el entretenimiento, el Reglamento de Policía Nacional sobre Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, en vigor en todo el territorio nacional desde 1982, otorga a los poderes públicos la facultad de prohibir cualquier evento o actividad de ocio que implique o pueda implicar crueldad o maltrato hacia los animales. Aunque el artículo 71 de este Reglamento declara ilegal cualquier festival en el que los animales puedan ser maltratados, acosados o convertidos en objetos de trato antinatural, esta regla es prácticamente desconocida para las autoridades gubernamentales locales, que la infringen cada vez que permiten y/o autorizan tales festivales en los que se utilicen animales para entretenimiento público. Esta falta institucionalizada de aplicación de la ley permite convertir a los animales en meros objetos para satisfacer las más bajas pasiones humanas, mientras que su maltrato se convierte en el eje central de esas fiestas.

Además de lo anterior, muchas de las Comunidades Autónomas, ya cuentan, además, con sus propias leyes de espectáculos públicos y actividades recreativas, en las que también se prohíben aquellos espectáculos que puedan causar sufrimiento a los animales o convertirlos en víctimas de tratos antinaturales. Parece claro, por tanto, que, aparte de los festejos taurinos, otras muchas

[23] "Empleo de animales en actividades culturales, festivas", Título IV de la Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales.
[24] Todas las normas de protección animal españolas, en vigor, se pueden consultar, compiladas y actualizadas, en el Código de Protección y Bienestar Animal del Boletín Oficial del Estado (BOE). Véase en https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=204&modo=2&nota=0&tab=2
[25] Estas prohibiciones legales no se aplican a las corridas de toros y otras fiestas relacionadas con la tauromaquia, ya que todas ellas se excluyen del ámbito de aplicación de estas leyes y están sujetas a una normativa taurina específica.

fiestas populares que se celebran en España no tienen ningún tipo de cobertura legal, y sus reiteradas celebraciones constituyen auténticos atentados contra la legalidad vigente.

El quinto y último hito del Derecho Animal en España, en cuanto a fiestas crueles con animales, hay que dedicarlo al Derecho Penal. No fue hasta mediados de la década de 1990 cuando el Código Penal[26] español protegió a los animales frente a los casos más graves de maltrato animal, aunque en aquella época el maltrato animal sólo era sancionado con una multa. Hubo que esperar hasta 2003 para ver cómo el maltrato animal se convertía en delito que se castigaba con prisión. Desde entonces, el Código Penal español ha ampliado la protección de los animales de diferentes formas (Menéndez de Llano, 2017). La reforma de protección animal más profunda y relevante del Código Penal español se produjo en 2015 e introdujo necesarias mejoras (Brage, 2010). Tras la reforma de 2015 tiene reproche penal tanto el maltrato animal por acción u omisión, el abandono animal, la explotación sexual animal (Jiménez, 2018), y también el maltrato a un animal que tenga lugar en un espectáculo público no autorizados.

La más reciente reforma del Código Penal ha venido de la mano de la Ley Orgánica 3/2023, de 28 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de maltrato animal, la cual ha supuesto una amplia reforma, no exenta de críticas al introducir de nuevo la pena de multa, en detrimento de la pena de prisión, para los supuestos de maltrato leve. También incorpora mejoras como la protección penal de los animales salvajes que sean víctimas de maltrato animal, la previsión de medidas cautelares de protección animal y el adquirir relevancia penal al tener un Capítulo[27] propio de "Delitos contra los animales", con incidencia directa en el bien jurídico protegido por el delito (la vida e integridad de cada animal) y un nuevo y más amplio articulado. En lo que respecta o pudiera afectar a los espectáculos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el nuevo artículo 340 bis, cuando el maltrato tenga lugar en presencia de menor de edad o persona vulnerable o en un evento público o difundido a través de tecnologías de la información o la comunicación, se estará ante un subtipo agravado del delito de maltrato animal con penas que pueden alcanzar los 18 meses de prisión y los 3 años de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

En resumen, para perseguir en España la ilegalidad de una cruel fiesta animal, en primer lugar, se debe comprobar si ha sido debidamente autorizada. De no ser así, los organizadores podrían ser perseguidos penalmente, ya que, según el Código Penal español, el maltrato cruel de animales en un evento público es un delito agravado. Si el festejo hubiera sido autorizado, debemos centrarnos en la región donde se ha celebrado y comprobar si la legislación autonómica prohíbe o no ese tipo de acto hacia los animales y, además, tener en cuenta que la citada legislación nacional y autonómica sobre protección animal y sobre espectáculos públicos. Lo que suele ocurrir es que la mayoría de estas fiestas cuentan con la bendición de las autoridades locales y, aunque esa autorización se haya emitido sin soporte legal o contraviniendo el Derecho Animal vigente, mientras esa autorización no sea declarada judicialmente ilegal, de acuerdo con la estricta aplicación de la ley, deviene efectiva y no puede ser perseguida penalmente. Por tanto, habría que

[26] Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

[27] Título XVI bis, "De los delitos contra los animales", artículos 340 bis a 340 quinquies del Código Penal español.

comprobar la legalidad administrativa de cada fiesta, caso por caso, y denunciarlas en los tribunales también de forma individual, lo cual es complicado y costoso.

2. La tauromaquia y su protección constitucional

En cuanto a las corridas de toros, hay que considerar, en primer lugar, que este tipo de espectáculos crueles están, como se ha comentado anteriormente, excluidos de la aplicación de las leyes protección de los animales y de las de espectáculos públicos. La tauromaquia tiene su propia regulación a nivel nacional y autonómico y, como veremos, está protegida como patrimonio cultural[28].

En segundo lugar, como hemos visto, con el análisis jurídico de las fiestas crueles con los animales, en un país territorialmente descentralizado como España, la aplicación del Derecho animal es compleja porque implica el solapamiento de competencias transversales compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas y en las distintas materias que afectan a estos festejos: protección animal, protección del medio ambiente, cultura, espectáculos públicos, ganadería y seguridad pública.

En cuanto al estatuto constitucional de los animales, podemos decir que en España nos encontramos ante un modelo constitucional de protección animal indirecta. La Constitución Española de 1978 (CE) no contiene una mención literal a los animales, lo que sin duda constituye una clara desventaja. Sin embargo, el artículo 45 CE, incluye un mandato que obliga a todos los ciudadanos y autoridades públicas a proteger el medio ambiente y, parece claro que no podemos hablar de protección ambiental ignorando la existencia y preservación de la vida animal. Asimismo, el artículo 46 CE establece también el deber de todos los poderes públicos de proteger la cultura de todos los españoles, sin decir expresamente qué valores culturales comunes forman parte de ella. No podemos olvidar en este punto, que la protección animal es un valor cultural común a todos los españoles, plasmado es las múltiples leyes referenciadas, y constituye una constante histórica en nuestra sociedad.

No obstante lo anterior, lo cierto es que el Tribunal Constitucional español no se ha pronunciado todavía en cuestiones de fondo sobre la protección de los animales, aunque si lo ha hecho en cuestiones competenciales. En sus sentencias ha tenido la oportunidad de referirse al reparto de competencias y a la protección cultural de las corridas de toros en todo el territorio nacional. El Tribunal Constitucional declaró inconstitucional en 2016[29] la reforma de la Ley de protección animal de Cataluña —así como en 2018[30] varias disposiciones de la Ley de protección de los animales de las Illes Balears—considerando en ambos casos que prohibir o desvirtuar los elementos esenciales de la tauromaquia tradicional vulnera la competencia estatal prevista por el artículo 149.2 CE para la protección de la cultura común de todos los españoles.

---

[28] Ley 10/1991, de 4 de abril, sobre potestades en materia de espectáculos taurinos; Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se modifica y da nueva redacción al reglamento de espectáculos taurinos. Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la tauromaquia como patrimonio cultural.

[29] STC 177/2016, de 20 de octubre, que declara inconstitucional la reforma de la Ley de Protección Animal por la Ley 28/2010, de 3 de agosto, de modificación del artículo 6.1 f) del texto refundido de la Ley de Protección Animal, aprobado por Decreto Legislativo 2/2008.

[30] STC 134/2018, de 13 de diciembre, que declara inconstitucionales disposiciones de la Ley Balear de protección animal modificada por la Ley 9/2017.

Para facilitar la comprensión de estas sentencias del Tribunal Constitucional español y sus consecuencias constitucionales, hay que prestar atención cronológicamente a algunos hechos relevantes: en 2010 se prohibieron las corridas de toros en Cataluña. Un año más tarde la competencia administrativa de la tauromaquia se trasladó del Ministerio del Interior (donde también se fija la competencia sobre los espectáculos y eventos públicos) al Ministerio de Cultura[31]. A continuación, en 2013 y 2015, se aprobaron dos leyes estatales[32] con el objetivo proteger a la tauromaquia bajo el manto constitucionalmente protector de la cultura. Sólo teniendo en cuenta esta secuencia de hechos podemos comprender adecuadamente el contexto constitucional y jurídico en el que el Tribunal Constitucional español declaró inconstitucional en 2016 la prohibición de las corridas de toros en Cataluña y en 2018, el "suavizamiento" de este tipo de espectáculos taurinos, previsto por la ley autonómica de protección animal de las Illes Balears.

Un análisis crítico de las mencionadas sentencias del Tribunal Constitucional muestra que están políticamente sesgadas en varios aspectos. En primer lugar, las competencias en materia de cultura (comunes a todos los españoles y particulares de cada Comunidad Autónoma) son, según el artículo 149.2 CE, compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas, pero el Tribunal Constitucional las ha ampliado injustificadamente a favor del Estado. En segundo lugar, el Tribunal Constitucional español no tiene en cuenta que la protección animal desde hace siglos forma parte de la cultura común de todas regiones de España.

En cualquier caso, es una realidad jurídica que los festejos taurinos, al igual que la tauromaquia, se enmarcan ahora bajo la protección constitucional de la cultura común española y caen dentro de la competencia del Ministerio de Cultura, lo que complica notablemente futuras reformas legales para revertir esta situación. Además de eso, los festejos taurinos también están en una posición más fuerte, constitucionalmente hablando, que la protección de los animales porque, además de la protección cultural, también pueden considerarse protegidas por el ejercicio de algunos derechos fundamentales afectados, como la libertad artística, la libertad de empresa o el derecho de acceso a la cultura (Doménech, 2004). Parece claro que en el Derecho Constitucional español actual la protección de los animales tiene una posición constitucional más débil, en tanto no existe un mandato constitucional directo de protección de los animales, y además, tampoco existe todavía ninguna ley nacional que reconozca esa protección animal como parte de la cultura común de todos los españoles.

IV.- CONCLUSIÓN

El trasfondo sociopolítico e histórico nos dice que a la humanidad le han gustado durante siglos los espectáculos crueles hacia los animales humanos y no humanos.

Aunque España tiene una larga tradición de ocho siglos de protección animal, las fiestas con animales han persistido hasta el día de hoy. La lista de causas de esa petrificación de la crueldad animal en nuestro país es compleja y heterogénea.

[31] Real Decreto 1132/2008, de 4 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Cultura.
[32] Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la Tauromaquia como patrimonio cultural y ley 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial.

El análisis del plano social y jurídico muestra que en la España actual coexisten dos realidades contrapuestas: una creciente, que defiende los derechos de los animales, y otra menguante, que quiere mantener las tradiciones basadas en la crueldad animal.

Jurídicamente hablando, la situación también es compleja y, a pesar del profundo avance que han supuesto las recientes reformas de Derecho Animal en España, también es preocupante que muchos festejos crueles con animales siguen anualmente siendo autorizados y financiados con dinero público.

Teniendo en consideración las referidas sentencias del Tribunal Constitucional español, la estrategia de pretender acabar con los festejos taurinos por la vía de reformar de leyes autonómicas de protección animal queda totalmente descartada tras el blindaje constitucional de la tauromaquia como parte de la cultura.

Finalmente, una vez que se ha conseguido la descosificación legal de los animales en el ordenamiento jurídico español, parece conveniente y necesario enfocarse, en los próximos años, en una estrategia legal nacional que intente resolver el complejo escenario jurídico antes mencionado, y que reconozca que la protección animal forma parte la cultura común, antes de tomar en consideración otros futuros objetivos jurídicos más ambiciosos, tales como reconocer a los animales como titulares de derechos básicos o de incluir su protección a nivel constitucional.

*Este trabajo fue presentado en el seno de la First European Animal Rights Law Conference (Cambridge University, 14-15 September 2019), organizada por el Cambridge Centre for Animal Rights Law y posteriormente ha sido actualizado

FUENTES

Bibliografía

Aláez, B. (2018). Algunas claves de la futura reforma del Estatuto Jurídico Civil del animal en España, *Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)*, 9(3), https://doi.org/10.5565/rev/da.342-

Brage, S.B. (2017). Los delitos de maltrato y abandono de animales. Valencia: Tirant lo Blanch.

Clark, G. (2009). The indicted and the wealthy: Surnames, reproductive success, genetic selection and social class in pre-industrial England. Obtenido de http://www.econ.ucdavis.edu/faculty/gclark/Farewell%20to%20Alms/Clark%20-Surnames.pdf

Clark, G. (2007). A Farewell to Alms: A Brief Economic History of the World. Princeton: Princeton University Press.

Codina, J.I. (2017). Unanimidad en el Congreso de los Diputados para instar la reforma del Código civil Español y reconocer a los animales como seres dotados de sensibilidad. Obtenido de https://dspace.uib.es/xmlui/bitstream/handle/11201/149586/550253.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

Codina, J.I. (2018). Pan y Toros. Breve historia del pensamiento antitaurino español. Madrid: Plaza y Valdés.

De Haro-De San Mateo, M.V. (2016). Los toros como entretenimiento de masas en la televisión franquista. *Communication & Society,* 29 (3), https://doi.org/10.15581/003.29.35824.

Doménech, P. (2004), *Bienestar animal contra Derechos Fundamentales*, *Boletín Mexicano De Derecho Comparado*, 1(122), https://doi.org/10.22201/iij.24484873e.2008.122.4006.

Feijoo, B. J. (1729). *Racionalidad de los brutos* in Teatro Crítico Universal.

Frost, P. (2010). The Roman State and Genetic Pacification, *Sage Journals,* 8(3), https://doi.org/10.1177/147470491000800306

Giménez-Candela, M. (2020). *Transición animal en España*, *Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)*, 11(3), https://doi.org/10.5565/rev/da.518.

Jiménez, I. (2018). Violencia sexual contra animales. Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona.

Jovellanos, M.G. (1831). Memoria para el arreglo de la policía de los espectáculos y diversiones públicas, y sobre su origen en España. Alicante: Fundación biblioteca virtual Miguel de Cervantes.

Kurki, V.A.J. (2019). A Theory of Legal Personhood, Oxford Legal Philosophy. Oxford: Oxford Legal Philosophy.

Matthews, R. (2004). Age of the Gladiators: Savagery & Spectacles in Ancient Rome. Nueva York: Chartwell Books.

Menéndez de Llano, N. (2017). Evolución de la sanción penal por maltrato animal: el caso español. Obtenido de https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAEAMtMSbF1CTEAAiNTI3NTY7Wy1KLizPw827DM9NS8klS13MSSktQiWz9HAMk3xRoqAAAAWKE.

Menéndez de Llano, N. (2018). *La modernización del estatuto del animal en la legislación civil española, Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies), 9(3),* https://doi.org/10.5565/rev/da.343

Menéndez de Llano, N. (2020). Spanish Law about Animals in Spanish Thinking of Animals, The Animal Turn Series. Michigan: Michigan State University Press.

Menéndez de Llano, N. (2022). Descosificación y sintiencia: pilares del Derecho Animal. Obtenido de https://escriturapublica.es/descosificacion-y-sintiencia-pilares-del-derecho-animal-por-nuria-menendez-de-llano/.

Mosterín, J. (2010). A favor de los toros. Pamplona: Laetoli.

Observatorio Justicia y Defensa Animal (2015). Informe de Festejos Populares en España. Obtenido de https://cdn.20m.es/adj/2015/09/14/3344.pdf

Pérez-Monguió, J.M. (2005) Animales de compañía. Régimen jurídico en el Derecho Administrativo. Barcelona: Bosch.

Santa-Coloma, J. (1878). Fiestas reales de toros: crónica tauromáquica de las corridas verificadas en la plaza de Madrid. Obtenido de http://bibliotecadigital.jcyl.es/es/consulta/registro.cmd?id=14619

Sontag, S. (2003). Regarding the Pain of Others. Granada: Debolsillo.

Tannenbaum, J. (2013). What is Animal Law, *Cleveland State Law Review*, 61, 891-955.

Vincent, B. (2003). La Iglesia y los toros en Fiestas de toros y sociedad: actas del Congreso Internacional celebrado en Sevilla del 26 de noviembre al 1 de diciembre. 337-354.

Normativa

- Código Civil de España.
- Código Penal de España.
- Constitución de España.
- Decreto Ley 2/2016 de 2016. Prohíbe la muerte de las reses de licia en presencia del público en los espectáculos taurinos populares y tradicionales en Castilla y León.
- Ley 3/1988 de 1988. Promulga la ley de protección animal de Cataluña.

– Ley 10/1991 de 1991. Sobre potestades en materia de espectáculos taurinos.
– Ley Orgánica 10/1995 de 1995. Modifica el Código Penal.
– Ley 18/2013 de 2013. Regula la tauromaquia como patrimonio cultural.
– Ley 10/2015 de 2015. Para la salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial.
– Ley 17/2021 de 2021. Modifica el Código civil y otros cuerpos normativos.
– Ley Orgánica 3/2023 de 2023. Modifica el Código Penal.
– Ley 7/2023 de 2013. Protección de los derechos y el bienestar de los animales.
– Ley de Tratamiento Cruel del Ganado de 1822.
– Real Cédula de 1785 promulgada por Carlos III. Prohíbe corridas de toros.
– Real Cédula de 1805 promulgada por Carlos IV. Prohíbe corridas de toros y novillos.
– Real Decreto 2816/1982 de 1982. Aprueba el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.
– Real Decreto 145/1996 de 1996. Modifica y da nueva redacción al reglamento de espectáculos taurinos.
– Real Decreto 1132/2008 de 2008. Desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Cultura.
– Real Disposición de la Junta de los Lores de 1790. Promulga la prohibición de hacer correr por las calles a los bueyes y toros.
– Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Jurisprudencia

– **Sentencia del Tribunal Constitucional de España STC 177/2016 de 2016.**
– **Sentencia del Tribunal Constitucional de España STC 134/2018 de 2018.**

Fecha de recepción: 31 de mayo de 2023.
Fecha de aceptación: 12 de noviembre de 2023.
Fecha de publicación: 29 de diciembre de 2023.

EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANIMALES EN EL PRINCIPADO DE ANDORRA: EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y PERSPECTIVAS FUTURAS

ANIMALS' LEGAL REGIME IN THE PRINCIPALITY OF ANDORRA: HISTORICAL EVOLUTION AND FUTURE PERSPECTIVES

CELIA GUITIÁN MIRANDA[1]
CARMEN NAVARRO VILLANUEVA[2]

RESUMEN: El reconocimiento internacional de la necesidad de proteger jurídicamente los animales y la conciencia social y política exigiendo un trato más respetuoso de aquellos ha implicado importantes cambios jurídicos, principalmente la modificación y promulgación de diferentes leyes relacionadas con el reconocimiento legal de la capacidad de sentir de los animales. Andorra no ha sido ajena a esta conciencia y ha plasmado su preocupación sobre el bienestar animal con la reciente promulgación de varias normas. La actual regulación normativa en Andorra se explica a partir de la relación que ha tenido a lo largo de la historia con los animales este pequeño país y a tal cometido se dedica el siguiente trabajo.

ABSTRACT: The international recognition of the need to legally protect animals coupled with a social and political awareness that demands more respectful treatment towards animals, have both led to important juridical changes, mainly, it has motivated the change and promulgation of different laws related with the legal recognition of animals' sentience. Andorra has not been unconnected to this awareness and has stated its concern about

[1] Licenciada en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid, tutora y profesora de derecho de la Universitat d'Andorra.

[2] Doctora en Derecho por la Universitat Autònoma de Barcelona, Licenciada en Humanidades por la Universitat Oberta de Catalunya, profesora titular de la Universitat Autònoma de Barcelona, profesora del máster en Derecho de la Universitat d' Andorra, profesora de las promociones de 2012/13 a 2020/21 del máster de Derecho Animal y Sociedad de la Universitat Autònoma de Barcelona.

animal welfare reflected in recent different enacted norms. Nevertheless, the current legal regulation in Andorra is explained from the relationship that this small country has had throughout history with animals and the following work is dedicated to this task.

PALABRAS CLAVES: Bienestar animal – Principado de Andorra – Sector primario – Normativa

KEYWORDS: Animal welfare – Principality of Andorra – Primary sector – Normative

I.- INTRODUCCIÓN. EL BIENESTAR ANIMAL EN EL PRINCIPADO DE ANDORRA, MICROESTADO EN LOS PIRINEOS

La dependencia de la sociedad respecto de los animales ha sido una constante desde tiempos inmemorables, ya sea como medio de transporte, para trabajar las tierras, como fuente de alimentación o de abrigo, de investigación científica, ocio, compañía, terapia asistida… es decir, los animales han jugado y juegan un papel de gran importancia dentro de la sociedad (Giménez-Candela, 2017; de Damboreana Martin, 2019). A pesar de esta dependencia, en la que el ser humano necesita a los animales, se puede afirmar que las primeras leyes que comenzaron a regular la situación de los animales no tenían como finalidad su bienestar sino todo lo contrario: el beneficio del ser humano como propietario que era. Afortunadamente, esta situación en la actualidad está cambiando en muchos países.

Sabido es que la inclusión de los animales dentro del régimen jurídico se produjo con el derecho romano, momento a partir del cual los animales son considerados como "cosa" (*res*), porque hasta entonces, los animales existían, pero quedaban excluidos de la realidad jurídica (Giménez-Candela, 2017) y, a pesar de que filósofos de la época griega ya debatían y defendían la existencia de sentimientos en los animales, mostrando su preocupación por cómo eran tratados por los humanos, se puede decir que la verdadera lucha legislativa por la defensa de los derechos de los animales o, al menos por su protección, no empezó hasta entrada la primera mitad del siglo XIX en Inglaterra[3], lucha que se vio reforzada a partir del último cuarto del siglo pasado con el surgimiento de un movimiento global y multidisciplinario que defiende los derechos de los animales y su "descosificación" para que dejen de ser considerados como "cosas". Como señala la profesora Giménez–Candela (2017):

> Descosificar es proteger eficazmente, no teorizar sobre la naturaleza del sufrimiento de los animales o establecer cautelarmente fronteras del <sufrimiento innecesario>. (…) es dar un trato igual a todos los animales (…) es educar en el respeto a todos los animales (…) (p. 13)

La preocupación por el bienestar y los derechos de los animales viene, por tanto, de lejos y ha ido evolucionando a lo largo de los siglos hasta llegar a nuestros días[4]. Así, el trato que el hombre ha

[3] La primera ley protectora de los animales que se promulgó en Reino Unido es la denominada *Martin's Act* de 1822, la Cruel Treatment of Cattle Act 1822, que se puede traducir como Ley de Tratamiento Cruel del Ganado. Esta norma reconocía el maltrato a los animales como infracción punible al sancionar el hecho de maltratar "innecesariamente" a ciertos animales domésticos, más concretamente al ganado vacuno.

[4] Vid. en este sentido Pitágoras, que hace referencia a esta preocupación por los derechos del animal en la época de la Grecia clásica. Según el poeta Ovidio, Pitágoras dijo "Mientras los hombres sigan masacrando a sus hermanos animales, reinará sobre la Tierra la guerra y el sufrimiento, y se mataran los unos a los otros, pues aquel que siembre el dolor y

dado al animal ha provocado el surgimiento de movimientos filosóficos, científicos y jurídicos que luchan por la defensa de los derechos de los animales no humanos y, consecuentemente, por un trato más igualitario y justo. Sin embargo, cuando se habla de un trato más igualitario, no se está haciendo alusión a un tratamiento igual o idéntico, sino a una misma consideración (Singer, 2018, p. 18); podríamos decir que estamos frente a la demanda de una equidad para todos los seres animales. En este sentido, Maria José Chible hace una mención especial a que tanto humanos como animales somos similares en el sufrimiento y dolor como seres "sintientes", debiendo aplicarse el principio de igualdad hacia los animales (Chible Villadangos, 2016, p. 393; de la Torre Torres, 2021, p. 77).

Llegados a este punto, se puede diferenciar principalmente dos posiciones históricas sobre el tratamiento hacia los animales. Una primera corriente doctrinal que defiende y reconoce que los animales son seres que sufren, que tienen sentimientos y que deben ser protegidos. En esta corriente descubriríamos al grupo defensor de la "descosificación", cuyo precursor podría ser considerado Pitágoras. En el extremo opuesto, existe la corriente doctrinal formada por aquellos autores que no les reconocen ningún tipo de sentimiento y, en caso de considerar que tienen algún tipo de sentimiento, que sostienen que no debe ser objeto de preocupación, ya que como dice Aristóteles los animales existen para servir al ser humano[5], es decir, pertenecen al grupo de defensores del antropocentrismo definido por Oscar Horta (2019) como:

> La idea de que los intereses de los seres humanos deben contar más que los de otros animales sintientes (...) cuando hay un conflicto entre la satisfacción de un interés humano y un interés de otro animal, se ha de dar prioridad a la del primero, independientemente de cuál sea el peso de cada uno. (p. 43)

Tal y como determina la Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE por sus siglas en inglés) el reconocimiento de los sentimientos de los animales implica actuaciones dirigidas hacia el bienestar animal, que el estado físico y psicológico del animal sea el adecuado siguiendo unas condiciones de vida digna, imponiéndose unos mínimos para que los animales vivan de forma sana, libre y sin sufrimientos. En este sentido, el Convenio europeo para la protección de los animales de compañía indica en su Preámbulo que "el hombre tiene la obligación moral de respetar a todas las criaturas vivas"[6] estableciendo como principio básico para el bienestar de los animales que "nadie debe causar innecesariamente dolor, sufrimiento o estados de angustia a un animal de compañía". Por tanto, según se trate al animal, ya sea de compañía, para la producción, para el consumo humano, en el sacrificio o culturalmente se podrá decir si se cumplen o no estos requisitos mínimos de bienestar[7].

---

la muerte no podrá cosechar el gozo ni la paz" (de la Torre Torres, 2021). En el mismo sentido Leonardo da Vinci al escribir: "Llegará el día en que los hombres como yo, verán el asesinato de un animal como ahora ven el de un hombre".

[5] "De modo que hay que pensar evidentemente que, de manera semejante, las plantas existen para los animales, y los demás animales para el hombre: los domésticos para su servicio y alimentación; los salvajes, si no todos, al menos la mayor parte, con vistas al alimento y otras ayudas, para proporcionar vestido y diversos instrumentos. Por consiguiente, si la naturaleza no hace nada imperfecto ni en vano, necesariamente ha producido todos esos seres a causa del hombre". (Aristóteles, 2003 Libro I, pp. 24-25).

[6] https://www.bopa.ad/Documents/Detall?doc=CGI20220422_11_33_32 (BOPA, Núm. 51 de 27 de abril de 2022).

[7] Es decir, cualquier relación que el ser humano pueda llegar a tener con el animal no humano. Sin entrar en estos momentos a desarrollar o en determinar si es correcto o no el trato actual o la actitud que el ser humano tiene con respecto a los animales especialmente en determinadas situaciones como pudieran ser culturales o científicas, entre otras muchas.

En el ámbito jurídico, el reconocimiento de los derechos de los animales comienza con la Declaración Universal de los Derechos del Animal, adoptada por la Liga Internacional de los Derechos del Animal en 1977 y proclamada el 15 de octubre de 1978. Declaración que supuso "un importante hito en cuanto a la relación del hombre hacia los animales" (Vivas Tesón 2019, p. 3). El artículo 1 de esta Declaración dispone que: "Todos los animales nacen iguales ante la vida y tienen los mismos derechos a la existencia". Desde entonces se ha producido una auténtica revolución legislativa con cambios en los códigos civiles de varios países en los cuales los animales dejan de ser cosas y en los que se les reconoce su capacidad de sentir. En el ámbito europeo es imprescindible destacar el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y más específicamente su artículo 13 el cual, a partir del Tratado de Lisboa del año 2009, reconoció a los animales como seres sensibles con carácter vinculante para todos los países miembros.

Respecto al Principado de Andorra[8], como se verá a continuación, puede afirmarse que, como consecuencia del acuerdo que firmará con la Comunidad Económica Europea (CEE) con fecha 28 de junio de 1990, de la aprobación de la Constitución de Andorra (CA) en 1993 así como de su apertura económica y, finalmente, de las negociaciones -que hace ya doce años inició para lograr el acuerdo de asociación con la Unión Europea- empezará a promulgar una serie de normas dirigidas hacia la protección de los animales, al reconocimiento de su sensibilidad y de su capacidad de sufrir[9].

Desde esta perspectiva, es preciso señalar que en los últimos años se han aprobado en Andorra más leyes y reglamentos relativos a los animales y a su bienestar que en los anteriores 25 años. Asimismo, se están realizando campañas informativas y formativas para la ciudadanía andorrana. De entre estas normas, destaca la Ley 11/2016, de 11 de junio, de tenencia y protección de animales del año 2016 que introduce en el Principado la noción del bienestar animal y la importancia que adquiere en el país con los términos siguientes: "El concepto de bienestar animal presenta una dimensión social evidente y la manera de cómo los estados lo implementan constituye un indicador real de medida de la madurez de un país"[10].

El presente artículo dedica un epígrafe para describir la relación que Andorra ha tenido con los animales desde sus orígenes hasta la actualidad. A este recorrido histórico se añadirá un repaso a las principales normas y convenios relacionados con los animales que Andorra ha publicado y firmado.

Antes de entrar en la historia y en el análisis jurídico del tratamiento a los animales en Andorra, se considera conveniente hacer una breve presentación de este microestado: Andorra es un Estado independiente, de Derecho, Democrático y Social cuya primera y actual Constitución se aprobó el 14 de marzo de 1993, residiendo de esta manera la soberanía en el pueblo andorrano. Es un país que históricamente se había regido por los usos, las costumbres y el derecho romano y que a lo

[8] Siendo ésta la denominación oficial del país según determina el artículo 1 de la Constitución del Principado de Andorra, pero que comúnmente se conoce como Andorra (como pasa con países como Mónaco o Liechtenstein), por lo que a lo largo del presente escrito se la mencionará indistintamente como Principado de Andorra, Principado o Andorra. Previa a la Constitución se denominaba los Valles de Andorra.

[9] No obstante, como se verá más adelante, previa a la promulgación de la Constitución del Principado de Andorra ya se habían aprobado normas que manifestaban en cierta manera preocupación por los animales.

[10] Exposición de motivos de la Ley 11/2016, del 28 de junio, de tenencia y protección de animales del año 2016.

La normativa andorrana, así como las citas de autores de origen catalán, han sido traducidas al español por las autoras.

largo de su historia se irá adaptando a la realidad jurídica internacional constituyendo un ordenamiento jurídico propio. Se encuentra ubicado en los Pirineos entre Francia y España[11], con una superficie de tan solo 468 km2 y con una población a fecha marzo de 2023 de 82.041 habitantes, siendo la lengua oficial el catalán. El régimen político de Andorra es el Coprincipado parlamentario, los copríncipes[12] o jefes del Estado son el presidente de la República francesa y el Obispo de Seo de Urgell[13], residiendo el poder ejecutivo en el Gobierno que está dirigido por el jefe del Gobierno.

Destaca de Andorra su paisaje natural y montañoso el cual ha condicionado la economía, inicialmente como ganadera y actualmente como turística y comercial.

Mapa de Andorra

Mapa físico grande de Andorra con los caminos y ciudades[14]

II.- TRATAMIENTO JURÍDICO DE LOS ANIMALES EN EL PRINCIPADO DE ANDORRA: PERSPECTIVA HISTÓRICA

Andorra es un país que desde sus orígenes se ha caracterizado por tener una economía estrechamente ligada a la agricultura y la ganadería gracias a su geografía. Estas dos actividades representaron los principales motores económicos del país hasta la primera mitad del siglo XX, momento a partir del cual sufrirá una gran emigración que obligará al Consejo General[15] a replantearse cómo pararla y cómo revertir la difícil situación económica que estaba atravesando, acordando abrir el país hacia la inversión extranjera y a nuevas formas de obtención de ingresos, reduciendo, por tanto, la dependencia que tenía sobre el sector primario.

[11] Países que tendrán una inmensa influencia en la vida política, legislativa y social del país.
[12] Los Copríncipes surgieron con la aprobación de los *Pareatges* de 1278 y su título es personal y exclusivo (art. 43.2 CA).
[13] Seo de Urgell es la capital de la comarca del Alto Urgell, ubicado en la provincia de Lérida, comunidad autónoma de la Generalidad de Cataluña (España) y que limita al norte con el Principado de Andorra.
[14] https://www.mapas-del-mundo.net/europa/andorra/mapa-fisico-grande-de-andorra-con-los-caminos-y-ciudades Atribución-CompartirIgual 3.0 No portada (CC BY-SA 3.0)
[15] El Consejo General, es el organismo que ejerce la potestad legislativa, aprueba los presupuestos del Estado e impulsa y controla la acción política del Gobierno.

1. La ganadería: base económica hasta la primera mitad del siglo XX

1.1 Los orígenes de la ganadería en el Principado de Andorra

Tal y como se ha comentado, como consecuencia de la geografía del país, montañosa con amplias extensiones de prados naturales y bosques que favorecían la alimentación del ganado[16], la ganadería será tradicionalmente la base de sustento y económica para los habitantes del Principado de Andorra.

Los primeros habitantes conocidos de Andorra eran nómadas que vivían de la caza, de la pesca y de la recolección y que en la época del neolítico se constituyeron en sociedades productoras gracias a la agricultura y a la domesticación de animales (Guillamet Anton, 2009; Yáñez Aldecoa y Maese Fidalgo, 2009). A partir de entonces, se produjo un asentamiento que establecerá la agricultura y, principalmente, la ganadería como su modo de vida y la base de su economía.

El sector primario será el que dirigirá la economía del país desde que Andorra se constituye como unidad, a partir de la firma de los *Pareatges* de 1278 y 1288 entre el obispo de Urgell y el conde de Foix (Comas d'Argermir, 2002) hasta la primera mitad del siglo XX.

El crecimiento del comercio ganadero durante los siglos XIV y XV supuso la creación de un impuesto que gravaba el movimiento de mercancías. Asimismo, se promocionaron los mercados y las ferias del ganado. Este movimiento comercial y crecimiento económico provocó que en el año 1419 se constituyera el Consejo de la Tierra como consejo de representación de todo el territorio, y ello como "consecuencia de la necesidad de defender los intereses comunes que afectaban al con junto de las parroquias"[17] entre ellos "el paso del ganado" (Llop Rovira, 1997; Guillamet Anton, 2009, p. 87). La economía de Andorra evolucionó a lo largo de los siguientes siglos fomentándose ya no solo la ganadería sino también el hierro, el cultivo y la industria de la lana que desde el siglo XVII hasta el XIX "se convertirá en fuente de recursos para muchas familias andorranas" (Guillament Anton, 2009, p. 107), si bien la predominante continuará siendo la de la ganadería. Los siguientes datos ilustran con claridad la mencionada evolución económica: a principios del siglo XVII Andorra contará con el número más elevado de reses: unas 35.000 de media (Codina Vialette, 2009), cifra que a lo largo de los siguientes siglos, a medida que cambia la dirección de la política económica del país, irá disminuyendo; así, por ejemplo, en 1931 se estimaba que el total de reses estaba alrededor de las 20.000 (16.500 ovejas y cabras, 2.200 vacas y 2.000 caballos, mulas y asnos), es decir, casi la mitad (Llobet i Reverter, 1986, p. 136).

---

[16] La extensión de prados naturales en Andorra representa un elevado porcentaje respecto del total del territorio, Salvador Llobet i Reverter en su libro *El medi i la vida a Andorra* de 1986 indica que es de unos 200 km, lo que suponía un 43% del total del país. Si bien actualmente esta cifra se ha visto drásticamente reducida a 128 km2, es decir, un 27,4% de la superficie del país, según la monografía "Pastures comunes i ramaderia a Andorra: usos, gestió i perspectives", presentada el 10 diciembre 2020. Disponible en: https://www.govern.ad/agricultura/item/12224-pastures-comunes-i-ramaderia-a-andorra-base-d-estudi-per-potenciar-el-sector-del-pais

[17] Andorra se encuentra constituido por 7 parroquias.

1.2 La evolución durante los siglos XVI y XVII y las primeras normas

Durante los siglos XVI y XVII se promovió una crianza variada de ganado (mular, caballar y ovino) y se participó en las ferias que se realizaban en los países fronterizos, España y Francia, que, a la vez, fueron países que se aprovecharon de la buena disposición de la geografía y de los pastos de Andorra para alquilar terrenos donde criar y alimentar su ganado. Estas actividades serán objeto de regulación. Precisamente, es en esta época cuando se aprobaron diferentes fórmulas para poder gestionar el aprovechamiento de los prados y de las montañas (que eran propiedad pública) por parte de los ganaderos, como por ejemplo, el *dret d'orri* que se aplicó hasta el siglo XVI y mediante el cual la administración pública concedía a los ganaderos la posibilidad de explotar los terrenos, pero teniendo en cuenta que la montaña mantenía el libre acceso para cualquier miembro de la comunidad, mientras que en el S. XVII se aplicaría "el arrendamiento de los *cortons*" a través del *dret de peixena* por el cual la administración pública alquilaba a los ganaderos una parte especifica de la montaña donde pudiera pacer el ganado, actividad a través de la que obtuvieron elevados ingresos (Codina Vialette, 2009, pp. 56-57). En esta línea, mencionar también que, durante este periodo, existía el llamado *dret de degolla*, derecho que autorizaba al propietario de un terreno o parroquia a degollar al animal forastero que entraba (Llobet i Reverter, 1986).

1.3 La situación a lo largo de los siglos XVIII y XIX

La actividad de la trashumancia, clave durante todos estos siglos, así como el aprovechamiento de cesión de los terrenos para el pasto del ganado extranjero, a través del denominado sistema del *conlloc*[18], ocasionó que durante el siglo XVIII se comenzara a regular la actuación que tenía el hombre con los animales. En este sentido, por un lado, se promulga la "Sentencia de Manutención" del año 1733, que consistía en un acuerdo por el que los productos andorranos que pasaban por la aduana española estaban exentos de tributación a la vez que "se obligaba a Andorra a aplicar una serie de medidas de control sobre el origen de las mercancías y del ganado" (Guillament Anton, 2009, p. 133), constituyendo, a nuestro entender, unas incipientes normas de control animal y de seguridad alimentaria. Por otra parte, y como consecuencia del *conlloc*, se aprobó un tributo que los pastores andorranos debían pagar a la administración andorrana. En resumen, las montañas, los pastos y la hierba tenían tanta importancia y valor para la economía del país que las diferentes administraciones municipales crean una reglamentación minuciosa de carácter consuetudinario para gestionar los prados según las necesidades de cada tipo de ganado (Llobet i Reverter, 1986; Comas d'Argermir, 2002).

La prueba de la importancia que tuvo la ganadería en Andorra la encontramos también en la paralización que se producía de la vida oficial en la época de las principales ferias: los días en los que se celebraban las ferias eran considerados como días inhábiles en cuanto al sistema judicial del país. Por otra parte, se estableció la prohibición de dejar al ganado solo, ya que siempre debía haber pastores cuidándolos. Destaca el hecho de que no existían caminos específicos para el ganado, "ya que todos los caminos son utilizables" (Llobet i Reverter, 1986, pp. 147-150)

[18] "Contrato entre el ganadero y un propietario de pastoreo por el que éste cede al primero el derecho de pastorear el ganado en su tierra durante el plazo estipulado", según determina el Diccionari de la llengua catalana de l'Institut d'Estudis Catalans.

Los terrenos de Andorra se dividían en cuatro espacios pastorales que se adaptaban a las necesidades de la explotación ganadera con las características propias del territorio[19]. El reparto de estos cuatro espacios se hacía teniendo en cuenta el tipo de ganado y la época, verano o invierno, sabiendo que el ganado de mayor tamaño como puede ser el vacuno no podrá subir a *els cortals*, pero sí quedarse en *els rebaixants* y, durante el invierno, alimentarse de la hierba que se había recogido, a la vez que las ovejas dadas sus características pueden subir durante el verano a *els cortals* y durante el invierno marchar fuera del país a través de la trashumancia, lo que nos hace pensar que ya la sociedad andorrana consciente de la importancia que los animales tenía para ella se preocupaba por los animales al no someterlos a presiones o situaciones no adecuadas a sus características, hasta sabiendo que su motivo era económico. Incluso como "cosas" que eran -y, por tanto, objeto de embargo- a finales del siglo XIX se consideraba que, por costumbre, los animales debían ser los últimos en ser embargados a la hora de saldar la deuda que podía tenerse (Zambrana Moral, 2006), idea que confirma la importancia y el valor que tenían para las familias andorranas.

Ahora bien, la economía ganadera empezará a decaer con la entrada del siglo XIX, la industrialización y los cambios de dirección de la política económica en el país, entrando en crisis este sistema basado en el sector primario (Guillamet Anton, 2009; Peruga Guerrero, 1998). Así, como dato ilustrativo, el número de reses ovinas no alcanzaría los 15.000 ejemplares a finales de este siglo, cifra que va decayendo a lo largo de los siglos.

1.4 La economía andorrana del siglo XX

A partir de la llamada Nueva Reforma de 1866 se empezarán a producir cambios en el sistema político y jurídico andorrano[20]. En la primera mitad del siglo XX, la política económica empezará a centrarse en el turismo dejando de lado la actividad ganadera. Estos cambios perjudicaron los privilegios que tenían los propietarios de los ganados por el tráfico de éste por la aduana con España. Así, por ejemplo, un Real Decreto español del año 1922 obligará al ganado andorrano a llevar un certificado de origen a la vez que debía indicarse el número de cabezas que pasaban la aduana (Lluelles Larrosa y Garcia Lluelles, 2018), aunque podría pensarse que esta norma obedecía más bien a una voluntad de control y de recaudación pues los privilegios de exención que llegaron a tener por acuerdo, ambos países, ya no tenían lugar.

También en Andorra se reguló el control del ganado a través de la obligatoriedad de su registro. En este sentido, el Consejo adoptó en el año 1923 "una serie de ordenaciones que obligaban a declarar el ganado existente en el país indicando su origen" (Guillament Anton, 2009, p. 221),

---

[19] A saber: *els cortals* y *bordes*, situados entre 1.500 y 2.000 m donde el ganado puede pastar y de dónde se puede recoger la hierba para guardarla en invierno; *els cortons* hace referencia a los prados de alta montaña que subasta la administración pública de la parroquia; *els emprius*, prados de alta montaña que se comparten y que puede ubicarse en la frontera, situación que podía dar lugar a conflictos territoriales, y *els rebaixants*, situados cerca de la población, pero más reducidos de espacio (Comas d'Argermir, 2002, pp. 111-112).

[20] El Decreto de 22 de abril de 1866 denominado "*Nova Reforma*" constituye un cambio en la reglamentación del sistema electoral y de organización de la política en Andorra. Destaca el hecho que a partir de este Decreto ya podrán votar "los cabezas de familia" y no solo las clases acomodadas que eran las únicas que tenían el derecho de voto, asimismo el Consejo de la Tierra pasa a ser el Consejo General (López Montanya, Peruga Guerrero y Tudel Fillat, 1988, p. 226)
La Nova Reforma documento disponible en: https://www.consellgeneral.ad/fitxers/documents/consell-en-la-historia/2-la-nova-reforma/view

como ya se hacía en el siglo XVIII. La trashumancia y el sistema del *conlloc* que tan importantes fueron para la economía ganadera, continuará hasta la primera mitad del S. XX.

2. Los animales en el Principado de Andorra a partir de la segunda mitad del siglo XX

El cambio estratégico político y económico de principios de siglo de Andorra se consolida definitivamente a partir de la segunda mitad del siglo XX pasando de sector primario a uno terciario, priorizando los servicios y el turismo, provocando un gran descenso de la economía ganadera y de la agricultura.

A partir de los años 50, los países fronterizos empezarán a exigir la aplicación de nuevas medidas sanitarias, lo que obligará, por primera vez, a contratar a un veterinario a cargo de los órganos de gobierno municipales (Comas d'Argermir et al., 2004).

Se hace imprescindible mencionar el trabajo legislativo llevado a cabo en el año 1988, ya que en este año se aprobarán las primeras leyes protectoras de los animales en Andorra. Por un lado, destacan la Ley de tenencia de animales de 2 de febrero de 1988 y el Decreto sobre delitos menores y contravenciones penales de 29 de enero de 1988 que por primera vez recogió como falta el maltrato animal. Si bien se debe especificar que estas normas se aplicaban sólo a determinadas clases de animales, así preceptuaba su artículo 1 "La presente ley ampara, protege y regula la situación de los animales, domésticos y salvajes, que se encuentran en el Principado según las siguientes categorías: animales de compañía, animales de fauna autóctona y animales de fauna autóctona", encontrándonos con una clara voluntad por parte del legislador de separar las categorías de animales en virtud del interés y utilidad que tenía para el ser humano ya que manifiesta claramente que quedaran exentos de la citada ley "los animales de producción de carne, leche, piel o producto útil para el hombre, los de carga y aquellos que trabajan en la agricultura o ganadería".

En 1992, teniendo en cuenta las normas de la Comunidad Económica Europea (CEE), se aprueba el Reglamento de las Campañas de Saneamiento Ganadero dentro del territorio del Principado de Andorra con el objetivo "de mejorar el estado de los animales (...) y adecuar la política sanitaria a las exigencias comunitarias"[21].

Durante esta época y con la firma del acuerdo con la CEE con fecha 28 de junio de 1990[22] desde el Consejo General se empezarán a aprobar acciones y normas dirigidas a mantener este sector. El acuerdo con la CEE supuso cambios legislativos fundamentales y la adaptación de la normativa europea al establecerse la unión aduanera para el intercambio de productos, entre ellos los de animales vivos o derivados de animales (Lluelles Larrosa y Garcia Lluelles, 2018). En 1997, siguiendo las pautas del acuerdo, se firma el protocolo sobre cuestiones veterinarias que "permitirá la adopción y la adaptación de la normativa comunitaria en materia veterinaria de

[21] https://www.bopa.ad/bopa/004048/Pagines/10912.aspx (BOPA, Año 4, Núm. 48 de 25 de noviembre de 1992).
[22] Edicto de 6-6-91 por el cual se ordena la publicación del acuerdo en forma de intercambio de cartas entre el Principado de Andorra y la Comunidad Económica Europea (BOPA, Año 3, Núm. E5 de 14 de junio de 1991). https://www.bopa.ad/bopa/003105/Pagines/1250A.aspx

forma que se conseguirá integrar el territorio del Principado de Andorra dentro del espacio geográfico veterinario de la Unión Europea (...)"[23].

Cabe destacar, asimismo, que en el año 1994 se creará la Asociación de Campesinos y Ganaderos del Principado de Andorra con una clara voluntad de agrupar a todas las personas físicas o jurídicas interesadas en el sector[24]. Poco tiempo después, debido a la política de fomento de la carne de Andorra que inició Gobierno, en 1998 se constituyó la sociedad Ganaderos de Andorra, S.A. La creación de estas dos entidades evidencia la necesidad de unión para defender sus propios intereses, como profesionales de la ganadería, frente a la desaparición del sector primario como principal sector económico del país y será a partir del nacimiento de estas entidades cuando comenzarán a aprobarse nuevas normas bajo las que se tendrán que regir y que regularan y priorizaran el bienestar de los animales. Precisamente, en los últimos 30 años, la promulgación de normas relativas a la materia que nos ocupa ha sido constante.

A partir del actual siglo XXI el número de rebaños ovinos, bovinos y de caballos es tan escaso que pone de relieve que la ganadería ya no es un medio de vida generalizado, sino más bien reducido, y que en realidad su voluntad es "conservar lo que los antepasados habían realizado" (Comas d'Argermir, 2002). Nuevamente los datos son muy significativos: en el período 2018-2020 la evolución del número de asalariados del sector de actividad agricultura, ganadería, caza y silvicultura supuso un 0,51%, 0,48% y 0,46%[25], respectivamente, respecto del total de asalariados en Andorra[26]. Es tal el cambio que se produjo en lo que se refiere a este sector que, desde el Gobierno de Andorra, pasa a considerarse necesario su sostenimiento como una política de continuidad y mantenimiento del paisaje relacionado con el sector turismo.

Entre estas normas destaca en lo que respecta a la protección y defensa del bienestar de los animales la Ley de tenencia y protección de animales de 1998, que desarrolla en gran medida la Ley de tenencia de animales de 2 de febrero de 1988 (actualmente, la norma vigente es la Ley 11/2016, del 28 de junio, de tenencia y protección de animales -LTPA-).

Por su parte, la Ley de tenencia y protección de animales de 1998 establecía en su exposición de motivos que:

> La aparición, en las sociedades avanzadas como la nuestra, de movimientos de defensa y protección de los animales, y la falta de una normativa exhaustiva, globalmente estructurada y con una finalidad proteccionista, ha llevado a los poderes a asumirla como un reto ineludible, y a acoger la responsabilidad principal de custodiar el entorno natural en el que la humanidad se desarrolla, todo velando por una política científica y sanitaria adecuada.

---

[23] Protocolo sobre cuestiones veterinarias complementario al Acuerdo en forma de intervención de notas entre el Principado de Andorra y la Comunidad Económica Europea, de 13-11-97 (BOPA, Año 9, núm. 74, del 10 de diciembre de 1997). https://www.bopa.ad/bopa/009074/Pagines/EF5A.aspx

[24] http://www.apra.ad/index.php?accion=contingut&idmenu=1&id=129

[25] Font: Memòria anual 2020 de la *Caixa Andorrana de la Seguretat Social*
Disponible a: https://www.cass.ad/sites/default/files/tramits/Memoria%20CASS%202020%20-CA_0.pdf

[26] Cifra que ha ido disminuyendo a lo largo de los años.

Por otra parte, la actual LTPA de 2016 afirma que "la Ley de tenencia y de protección de animales, del 30 de junio de 1998, estableció las bases para el desarrollo reglamentario en el ámbito de la conservación de la fauna salvaje y de la protección de animales domésticos (...)". Y, lo que es más relevante, introduce en el Principado la noción del bienestar animal y la importancia que adquiere en el país con los siguientes términos: "El concepto de bienestar animal presenta una dimensión social evidente y la manera de cómo los estados la implementan constituye un indicador real de la medida de la madurez de un país".

Los objetivos fundamentales de la LTPA de 2016 son la mejora de:

> La descripción del ámbito de aplicación de la Ley respecto a las especies de fauna salvaje autóctona para remarcar que las especies de caza y de pesca están sometidas a los que dispone esta ley en cuanto a la protección, tenencia, tracto, manejo, comercio y aprovechamiento[27].

Pero se hace necesario tener presente que:

> se incorporan nuevas definiciones en relación a los conceptos de sufrimiento y maltrato, así como una actualización de los derechos y de los deberes de los propietarios de animales y de sus relaciones con la Administración general. Al mismo tiempo, la incorporación de nuevos apartados en el articulado de actuaciones y actividades prohibidas permitirá dar respuesta a las exigencias actuales en materia de bienestar animal[28].

En definitiva, como avanzaba la Ley de tenencia y protección de animales de 1998 ha habido una ampliación de movimientos de defensa y protección de los animales, puesto que ésta no sólo se produce a través de los organismos del Gobierno sino también a través de asociaciones y entidades andorranas constituidas para la defensa de los animales[29], entidades que nacen por la voluntad de la ciudadanía y su preocupación por un tema que se considera fundamental dentro de la sociedad andorrana.

Se podrá ver en el siguiente apartado que, en los últimos años, Andorra ha aprobado la mayoría de las leyes y reglamentos relacionados con los animales y su bienestar[30]. Estos avances son, indudablemente, consecuencia del valor que tiene la opinión de la sociedad y su interés y preocupación por el bienestar de los animales.

---

[27] Exposición de motivos de la Ley 11/2016, del 28 de junio, de tenencia y protección de animales del año 2016

[28] Exposición de motivos de la Ley 11/2016, del 28 de junio, de tenencia y protección de animales del año 2016

[29] Destacan, entre ellas, la *Associació Protectora d'Animals, Plants i Medi Ambient*; LAIKA: asociación protectora de los animales de compañía; GosSos: asociación protectora de los perros abandonados o maltratados y Univers BOMOSA, que como indica está dirigida a mejorar la calidad de vida de las personas, de los animales y del medio ambiente.

[30] El jefe del Gobierno, en el día del debate de investidura del 14 de mayo del 2019, dijo "También en una línea similar haremos avances en la tenencia responsable de animales de compañía y la protección de especies amenazadas de fauna y flora, promoviendo la adhesión de Andorra al Convenio de Washington sobre el comercio internacional de estas especies". Disponible en: https://www.consellgeneral.ad/ca/videos/sessions-del-consell-general/discurs-programa-del-candidat-xavier-espot-zamora

III.- EL RÉGIMEN JURÍDICO ACTUAL DEL PRINCIPADO DE ANDORRA

1. Notas previas

Si bien el Principado de Andorra, desde la promulgación de la Constitución de 1993, ha aprobado diversas normas y reglamentos relativos a los animales y por los que demuestra cierta preocupación por el bienestar animal, siguiendo el criterio de la profesora Giménez-Candela (2017), parece que estas normas -similares a las de otros países de nuestro entorno- se centran más en cubrir las necesidades más elementales de la vida de los animales y como fuente de responsabilidad hacia sus cuidadores, en los casos de conflictos de intereses como consecuencia de los actos de los animales (responsabilidad civil, penal, administrativa). Ésta es una de las razones que obligan a profundizar en el estudio de la normativa para revisar cuál es su eficacia y el valor real que se otorga a los animales en el país.

Andorra no dispone de un Código Civil, como la mayoría de los países de su entorno, ni de codificación alguna de derecho privado que determine el estatuto jurídico de los animales. Además, actualmente todavía se encuentran comprendidos en la categoría de "cosas", "dada la influencia del Derecho Romano y el tratamiento jurídico recibido" (Villagrasa Noguera, 2020, p.10). Sólo es necesario acudir a la Ley 22/2021, de 17 de septiembre, de texto consolidado del Código de procedimiento civil que recoge la entrega de los animales en el capítulo corresponden a "la ejecución de entrega de bienes muebles o inmuebles"[31]. Por su parte, los tribunales andorranos también los habían definido como "res nullius"[32]. Ahora bien, desde la publicación de la LTPA de 2012 y de la de 2016, "los animales de compañía no pueden ser objeto de embargo en ningún procedimiento judicial"[33].

A continuación, se mencionarán por orden cronológico algunas de las normas más relevantes que regulan o han manifestado preocupación por los animales en Andorra, empezando por las normas de ámbito estatal para continuar después con las de ámbito municipal[34]:

2. La legislación nacional

Las primeras normas de ámbito estatal de las que se infiere cierta preocupación por el bienestar animal serán la Ley de tenencia animal de 1988 y el Código Penal de 11 de julio de 1990, siendo el antecedente a éste el mencionado Decreto sobre delitos menores y contravenciones penales de 29 de enero de 1988. El Código Penal recogía la "pena de prisión para los que realicen actos de polución o degradación de la naturaleza que pongan en peligro o perjudiquen la salud de las personas o la vida animal o vegetal" (art. 307), manifestando preocupación por el medioambiente, y reconocía como "contravención penal la acción de dejar sin la debida custodia o vigilancia a

[31] Artículo 408. Entrega de cosas muebles determinadas, documentos o animales.
[32] Decía la sentencia del Tribunal Superior de Justicia 2003-01, de 30 enero de 2003, sección administrativa que "el Gobierno no es poseedor de un animal salvaje; todo animal salvaje es un *res nullius*, que no tiene propietario ni poseedor mientras no es capturado o cazado". Disponible a la base de datos de jurisprudencia de la página web *justícia.ad* del Consejo Superior de Justicia del Principado de Andorra (CSJ).
[33] Artículo 2.4 *Finalidad y principios* de la LTPA del 2012 y del 2016.
[34] Los enlaces y la fecha de publicación en el Boletín Oficial del Principado de Andorra -BOPA- de las leyes, decretos o convenios citados en el presente epígrafe se encontrarán en el aparado de referencias legislativas.

animales que puedan causar daños o lesiones y los maltratos o actos de crueldad injustificadamente causados a animales" (art. 350).

Respecto a la Ley de tenencia animal, en 1998 se publicará la norma que tendrá como objetivo principal la protección de los animales y así constará en su título: la Ley de Tenencia y Protección de Animales, ya que la del 88 no hacía mención en su título a la protección. Esta Ley fue sustituida por la del año 2012 y ésta por la actual y vigente del año 2016, que siguiendo la filosofía de la primera tiene como objetivo, tal y como especifica el artículo 1:

> Establecer normas para la protección de los animales, la tenencia, el trato, el manejo, el comercio y el aprovechamiento de los animales domésticos, y de los animales salvajes, tanto si son de fauna autóctona como de fauna no autóctona, incluidas las especies cazables y de pesca, así como sus productos o partes derivadas, con excepción del transporte de las piezas obtenidas mediante las actividades de caza y pesca, reguladas por las disposiciones particulares de acuerdo con el artículo 1.2.

Ahora, como muchas de las normas de los países del entorno donde la caza y la pesca son tradición, como se puede observar no se incluyen las actividades de caza y pesca que deben regularse por sus propias leyes.

Esta Ley, que claramente sigue a los principios de la OIE, dotará y reconocerá que los animales son seres vivos dotados de sensibilidad, así en su artículo 2 se especifica la finalidad y los principios rectores de la misma:

> 1. La finalidad de esta Ley es alcanzar el nivel máximo de protección y bienestar de los animales y favorecer una mayor responsabilidad y una conducta más cívica de la ciudadanía en la defensa y preservación de los animales.
>
> 2. Los animales son seres vivos dotados de sensibilidad física y psíquica, así como de movimiento voluntario. Tienen que recibir el trato que, atendiendo básicamente a sus necesidades etológicas, procure su bienestar.
>
> 3. Nadie puede provocar sufrimientos ni malos tratos a los animales.
>
> 4. Los animales de compañía no podrán ser objeto de embargo en procedimiento judicial alguno.

Cabe indicar que la Ley de tenencia y protección animal del 2016 conseguirá que el maltrato animal se tipifique como delito dejando de ser una simple falta.

Continuando con el repaso cronológico, el 22 de junio de 2000 se aprobará la Ley de agricultura y ganadería con el objetivo de ayudar a la agricultura y la ganadería dentro de un nuevo período en el que la política económica se dirige hacia el turismo, reconociendo la importancia que la ganadería tiene "para la conservación de la biodiversidad".

Por su parte, el Código Penal del año 2005 aún regulaba el maltrato animal como contravención al castigar con una pena de multa de hasta 600 € a quien maltrate con crueldad a un animal (artículo 502), si bien a partir del año 2017, como se acaba de indicar, pasará a ser delito gracias

a la modificación establecida en la disposición final segunda de la citada LTPA del año 2016, produciendo un cambio de 3 artículos del Código Penal de 2005. Concretamente, se reformaron los artículos 297 y 298 que desde entonces prevén la pena de prisión por el maltrato y abandono de animales, así como la pena de inhabilitación para el ejercicio del oficio o cargo relacionado con animales y la pena de privación de la licencia de caza o de pesca y, por otro lado, el citado artículo 502 es derogado al desaparecer el maltrato como falta.

Más adelante, la Ley 14/2012, de 12 de julio, de salud animal y seguridad alimentaria reconoce la importancia de la salud animal, pensando en la salud pública, y establece la obligatoriedad del registro de los animales. Hay que tener presente que, en la exposición de motivos de esta ley, se hace mención a los artículos 30, 31 y 32 de la Constitución, que regulan "el derecho a la salud, la obligación del Estado de velar por el entorno y su intervención para que Andorra pueda desarrollarse de una manera equilibrada y siempre ateniéndose a los intereses y el bienestar general".

Ya, más recientemente, la Ley 18/2018, de 26 de julio, de la producción ecológica y de los regímenes de calidad de los productos agrarios y alimentarios incluye en su articulado el "bienestar animal", pero no explica en qué consiste como tampoco hace mención a las posibles sanciones en caso de producir daños a los animales. Mientras, la Ley 7/2019, de 7 de febrero, de conservación del medio natural, de la biodiversidad y del paisaje, siguiendo el artículo 30 del texto refundido de la LTPA, completa las normas de protección de la fauna protegida. Precisamente, esta Ley promueve en su artículo 1 "la información, la educación, la sensibilización y la participación del conjunto de la sociedad".
Por último, también deben tenerse en consideración, debido a la tradición de pesca y caza del país, dos normas: la Ley 26/2021, de 25 de octubre, de texto consolidado de pesca y gestión del medio acuático y la Ley 27/2021, de 25 de octubre, de texto consolidado de caza.

La mayoría de las citadas leyes establecen la necesidad de ser desarrolladas a través de reglamentos, los cuales también pueden tener como objetivo la mejora del bienestar animal[35].

Como colofón de este breve repaso a la normativa estatal, cabe señalar que Andorra también ha ratificado una serie de convenios internacionales que dejan de manifiesto su interés en actualizar y adaptar la legislación andorrana a los principios y criterios internacionales:

- Propuesta de aprobación de la ratificación del Convenio relativo a la conservación de la vida salvaje y del medio natural de Europa realizado en Berna el 19 de septiembre de 1979, aprobado el 22 de junio de 2000.
- Convenio sobre la diversidad biológica, realizado en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992, aprobado el 29 de mayo de 2014.

[35] En este sentido, se pueden mencionar: el Decreto del 5 de octubre de 2016 de aprobación del Reglamento de funcionamiento de la recogida de animales y de la perrera y la gatera oficiales; el Decreto del 2 de diciembre de 2020 de aprobación del Reglamento referente al sacrificio de animales, la captura y los controles especiales de la población de una especie animal o bien de un individuo de una especie animal que se haya convertido en perjudicial; el Decreto 154/2021, de 12 de mayo de 2021, por el que se aprueba el Reglamento relativo a las condiciones de bienestar y seguridad de los centros de detención de animales de compañía y el procedimiento para autorizar, clasificar y registrar los núcleos zoológicos de animales de compañía o el Decreto 261/2021, de 18 de agosto de 2021, de aprobación del Reglamento de especies de fauna protegidas.

- Convenio sobre el comercio internacional de especies de fauna y flora salvajes amenazadas, adoptado en Washington, el 3 de marzo de 1973, aprobado el 8 de julio de 2021.
- Convenio europeo para la protección de los animales de compañía de 13 de noviembre de 1987, aprobada su ratificación el 7 de abril de 2022[36]. Especial mención debe hacerse respecto a este pues reconoce que los animales tienen derechos, en este sentido dice: "Así, se hace necesario conjugar el derecho de las personas a beneficiarse de la tenencia de un animal de compañía con el derecho de los animales a disfrutar de una vida digna y libre de sufrimiento innecesario (...).".

3. La normativa comunal o municipal

En cuanto a la normativa comunal, las siete parroquias de Andorra que constituyen las demarcaciones municipales, en cumplimiento del artículo 32 de la LTPA y la facultad otorgada por el artículo 80 de la Constitución de Andorra aprueban en 2013 Ordenaciones de inspección y control de la tenencia de animales de compañía. Según la LTPA los comunes están facultados para la inspección y el control de la Ley con el objeto de prevenir las infracciones leves previstas en el artículo 33.1, apartados a), b) y h)*:*

a) La posesión de animales de compañía no identificado o no registrado de acuerdo con el artículo 18.
b) La presencia de animales en establecimientos de concurrencia pública o en transportes público cuando el propietario lo haya prohibido de acuerdo con los artículos 8 y 19
h) Ensuciar las vías y los espacios públicos

Así mismo, "corresponde a los comunes controlar los animales salvajes urbanos".

Estas normas comunales, como puede verse, tienen más bien un carácter recaudatorio, de control, de limpieza y de convivencia ciudadana adaptadas a las circunstancias de cada parroquia, sin otro interés que cumplir con la norma estatal. Sin embargo, cabe destacar la Ordenación que el Común de Canillo aprobó en el año 2016, y que hace una especial mención en su exposición de motivos a "la Declaración Universal de los Derechos de los Animales y al reconocimiento que ésta hace de la sensibilidad de los animales y de los derechos que tienen y que deben respetarse por el ser humano", a diferencia de las ordenaciones y normas de ámbito estatal y comunales anteriormente mencionadas.

IV.- CONCLUSIONES

La perseverancia, el compromiso, la defensa de ideales por parte de los movimientos sociales, filosóficos, jurídicos y científicos junto con la influencia de los organismos internacionales, así como la interdependencia que conlleva la globalización están logrando que, afortunadamente, cada vez más países reconozcan a los animales como seres sensibles y que rechacen su categoría como "cosas", fomentando la protección jurídica y el reconocimiento de los animales como sujetos de derechos.

[36] Este Convenio entrará en vigor el día 1 de mayo de 2023 según determina el Edicto del 12-12-2022 (BOPA núm. 145 de 14 de diciembre de 2022).

El objetivo principal de este trabajo era el de poner de relieve la relación de dependencia que un país tan pequeño como Andorra ha tenido respecto de sus animales. La internacionalización y el cambio de su política económica han puesto de manifiesto la preocupación de este estado por la protección de los animales con la promulgación de diversas leyes y reglamentos, que han sido objeto de revisión en los últimos años, así como con la firma de convenios internacionales. Se trata, sin duda, de un gran paso, si bien es cierto que aún queda mucho por hacer. Por un lado, se ve necesario revisar la legislación actual, tanto la estatal como la municipal, para adaptarla a la realidad internacional, dejando de considerar a los animales como cosas y regulando la protección de todos los animales por igual. En definitiva, es preciso continuar trabajando en la mejora del régimen jurídico, por otro lado, es imprescindible continuar fomentando en Andorra una cultura política, jurisdiccional y social de respeto hacia los animales, porque será ese cambio el que, a su vez, promueva los cambios legislativos necesarios.

FUENTES

Bibliografía

Aristóteles. (2003). *Política: Vol. Libro I*. Gredos, S.A.

Chible Villadangos, M. J. (2016). Introducción al Derecho Animal. Elementos y perspectivas en el desarrollo de una nueva área del Derecho. *Ius et Praxis*, *22*(2), 373-414. https://doi.org/http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122016000200012

Codina Vialette, O. (2009). L'economia andorrana moderna. El món de l'intercanvi. En *Andorra, un profund i llarg viatge* (pp. 253-280). Govern d'Andorra, Fundació Crèdit Andorrà.

Comas d'Argermir, D. (2002). *Andorra, una economia de frontera* (1a ed.). Pagès Editors.

Comas d'Argermir, D., Lluelles, M. J., Pujadas, J. J., & Sáez, X. (2004). *El segle XX. La modernització d'Andorra* (1a ed.). Pagès Editors i Cambra de Comerç, Indústria i Serveis d'Andorra.

De Damboreana Martin, P. (2019). Derecho y bienestar en animales de trabajo. *Derecho Animal*, *10*(3). https://doi.org/https://doi.org/10.5565/rev/da.431

De la Torre Torres, R. M. (2021). *Los fundamentos de los derechos de los animales*. Tirant lo Blanch.
Giménez-Candela, T. (2017). La descosificación de los animales. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, *12*(1). https://doi.org/10.5902/1981369426664

Guillamet Anton, J. (coord.). (2009). *Andorra, nova aproximació a la història d'Andorra* (Institut d'Estudis Andorrans & S. L. Revista Alatïr, Eds.; 1a ed.).

Horta, O. (2019). Ética y animales no humanos. Conceptos básicos. En *Manual de derecho animal* (pp. 41-63). Jusbaires.

Llobet i Reverter, S. (1986). *El medi i la vida a Andorra*. Promocions literàries.

Llop Rovira, M. (coord.). (1997). *Edat antiga i mitjana* (J. i E. Ministeri d'Educacuó, Ed.). Govern d'Andorra.

Lluelles Larrosa, M. J., & Garcia Lluelles, E. (2018). *Història econòmica d'Andorra, segles XX-XXI* (1.ª ed.). Campus UdA.

López Montanya, E., Peruga Guerrero, J., & Tudel Fillat, C. (1988). *L'Andorra del segle XIX (De la Nova Reforma a la Revolució del 1881)*. Conselleria d'Educació i Cultura.

Peruga Guerrero, J. (1998). *La crisis de la societat tradicional: el segle XIX* (J. i E. Ministeri d'Educacuí, Ed.; 1a ed.). Govern d'Andorra.

Singer, P. (2018). *Libración animal. El clásico definitivo del movimiento animalista* (2.ª ed.). Penguin Random House.

Villagrasa Noguera, M. (2020). Els animals en el marc jurídic andorrà: un estudi transversal sobre la regulació i protecció dels seus drets al Principat d'Andorra. En *TFM*. Universitat d'Andorra.

Vivas Tesón, I. (2019). Los animales en el ordenamiento jurídico español y la necesidad de una reforma. *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*. https://doi.org/10.25115/ridj.v0i21.2911

Yáñez Aldecoa, C., & Maese Fidalgo, X. (2009). De les primeres societats caçadores recol·lectores a la implantació del món visigòtic. Del 12.000 AC al 600 DC. En *Andorra, un profund i llarg viatge* (pp. 41-74). Govern d'Andorra, Fundació Crèdit Andorrà.

Zambrana Moral, P. (2006). Dret concursal històric Andorrà. *Revista de Dret Històric Català (Societat Catalana d'Estudis Jurídics)*, *6*, 211-234. https://doi.org/10.2436/20.3004.01.11

Normativa

Decreto delitos menores y las contravenciones penales o faltas, del 29 de enero de 1988 (Biblioteca del Consell General del Principat d'Andorra).

Ley de tenencia de animales, del 2 de febrero de 1988 (Biblioteca del Consell General del Principat d'Andorra).

Decreto por el que se publica el Código Penal de 11 de julio de 1990 (BOPA núm. 21 de 30 de julio de 1990). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/002021/Pagines/13922.aspx

Constitución del Principado de Andorra (BOPA núm. 24 de 4 de mayo de 1993). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/005024/Pagines/7586.aspx

Ley de tenencia y de protección de animales del 30 de junio de 1998 (BOPA Año 10 Núm. 37 de 29 de julio de 1998). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/010037/Pagines/162EE.aspx

Ley cualificada de adición del artículo 307 bis al Código penal, de 13 de abril de 2000 (BOPA núm. 24 - año 12 – de 17 de mayo de 2000). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/012024/Pagines/1CECA.aspx

Ley 9/2005, del 21 de febrero, cualificada del Código penal (BOPA núm. 25. Año 17 de 23 de marzo de 2005). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/017025/Pagines/3BE2E.aspx

Ley 13/2012, del 12 de julio, de tenencia y de protección de animales (BOPA Año 24 Núm. 38 de 8 de agosto de 2012). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/024038/Pagines/78D6E.aspx

Ley 11/2016, del 28 de junio, de tenencia y de protección de animales (BOPA núm. 42 de 20 de julio de 2016). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/028042/Pagines/CGL20160714_11_39_36.aspx

Ley 22/2021, del 17 de septiembre, de texto consolidado del Código de procedimiento civil (BOPA núm. 107 de 13 de octubre de 2021). Disponible en: https://www.bopa.ad/bopa/033107/Pagines/CGL20211007_09_22_08.aspx

Fecha de recepción: 29 de abril de 2023.
Fecha de aceptación: 29 de noviembre de 2023.
Fecha de publicación: 29 de diciembre de 2023.

DE LOS JUICIOS SOBRE ANIMALES NO HUMANOS EN LA ÉPOCA MEDIEVAL

OF TRIALS OF NON-HUMAN ANIMALS IN MEDIEVAL TIMES

DOMINGA PLANELLA DURRUTY [1]

RESUMEN: El presente artículo busca hacer un análisis del fenómeno de los juicios medievales contra los animales no humanos. Primero, se abordará la perspectiva histórica de este hecho mostrando la doble vía procedimental: penal y eclesiástica. En segundo lugar, se hará una aproximación a los desenlaces filosóficos que buscan darle una explicación al fenómeno de tales enjuiciamientos. En tercer lugar, se analizarán tres temas presentes en el objeto de estudio: el castigo, la doble naturaleza de sujeto procesal y bien mueble, y finalmente se pondrá en duda la legitimidad del derecho como instrumento legal e institucional en lo respecto a los animales no humanos.

ABSTRACT: This article aims to analyze the phenomenon of medieval trials against non-human animals. First, it will address the historical perspective of this fact, showing the double procedural path: criminal and ecclesiastical. Secondly, an approach will be made to the philosophical outcomes that try to give an explanation to the phenomenon of such prosecutions. Thirdly, three themes present in the object of study will be analyzed: the punishment, the dual nature of procedural subject and movable property, and finally, the legitimacy of law as a legal and institutional instrument with respect to non-human animals will be questioned.

PALABRAS CLAVES: Animales no humanos – juicios medievales – castigo – responsabilidad penal – sujetos de derechos – garantías procesales – pacto social – instrumento legal

KEYWORDS: Non-human animals – medieval trials – punishment – criminal responsibility – subjects of rights – procedural guarantees – social pact – legal instrument

[1] Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Correo dominga.planella@ug.uchile.cl

I.- INTRODUCCIÓN

Los animales no humanos fueron los protagonistas del mundo miles de años antes lo que se denomina la "historia de la humanidad".

En la época medieval se entrelazan diversas visiones en relación con los animales no humanos: simbologías, supersticiones y creencias religiosas se mezclan con las antiguas formas de hacer justicia, dando como resultado final un inusual fenómeno, hoy difícil de creer, pero al fin y al cabo, real:

> "La propagación de la nueva y agresiva fe entre los griegos y los romanos, y especialmente entre las tribus indo germánicas del norte de Europa, necesariamente depuso, degradó y demonizó a las deidades ancestrales de los prosélitos, a quienes se enseñó en adelante a abjurar de los dioses de sus padres y denunciarlos como demonios. Así, el celo y el éxito de los misioneros, al tiempo que salvaban las almas humanas de una perdición sin fin, sirvieron también para ampliar el reino del Príncipe de las Tinieblas y aumentar el número de sus súbditos y siervos. El nuevo creyente los vio con los ojos de la mente merodeando en lugares oscuros, valles de bosques encantados y arroyos de montaña durante el día, acercándose a viviendas humanas durante la noche y esperando oportunidades para traerlos de regreso al antiguo culto o vengarse de ellos por su cobardía." (Evans, 1906, p.13).[2]

La antigua práctica de los juicios medievales contiene diversas paradojas: la superstición se mezcla con la realidad, y la justicia, en cuanto animales no humanos como sujetos punibles, les dota de una caricaturesca humanización. En el presente trabajo nos encontraremos con citaciones a plagas, cerdos vestidos como humanos, animales llamados al estrado para declarar, defensores de roedores, y como más extraordinario: un humano condenado a muerte por la violación de una burra.

Este fenómeno, de ser puesto actualmente en escena, bien podría parecer una obra surreal. Sin embargo, en su época estuvo dotado de la más profunda seriedad: garantías procesales, defensores públicos, penas idénticas para humanos y animales no humanos. Todo ello acompañado del más importante componente: la realidad. Pues bien, por muy ilógico que hoy parezca, hace muchos años el ser humano y su justicia dotó a los animales no humanos de un estatuto jurídico más elevado y reconocido.

En definitiva, el objetivo del presente artículo es, en primer lugar, dar una visibilidad a lo que fueron los juicios medievales respecto a los animales no humanos. En un segundo lugar busca realizar un análisis del fenómeno, con la esperanza de responder a algunas dicotomías presentes en él: cómo se relaciona el castigo con los animales no humanos, cuál era su estatuto jurídico y finalmente si el derecho como instrumento legal es una vía legítima de hacer justicia respecto a ellos.

[2] Traducción propia.

II.- DE LOS JUICIOS

Aunque en la actualidad podría generar una gran polémica considerar la responsabilidad jurídica de animales no humanos por sus actos, esto no siempre fue así. En la antigüedad existían verdaderos juicios procesales en los que los animales no humanos eran protagonistas, donde podían ser tanto víctimas como imputados. Tales prácticas fueron una realidad importante durante muchos años, extendiéndose desde fines de la Antigüedad hasta principios de la Edad Moderna.

Walter Woodburn Hyde, en su obra *The Prosecution and Punishment of Animals and Lifeless Things in the Middle Ages and Modern Times,* (1916) relata acerca de lo que él llama *murder trials* (Hyde, 1916, pp. 696). Estos ocurrieron en el Pritaneo de Atenas, en la Antigua Grecia, y se realizaban ante tres situaciones particulares: en primer lugar, cuando el perpetrador de un homicidio no era determinado o habido, en segundo lugar cuando las cosas inanimadas o "sin vida" provocaban la muerte al caer sobre alguien, y en tercer lugar, cuando el deceso de una persona o el mal penal era causado por el accionar de un animal no humano. El aspecto ceremonial de tales juicios se justificaba por la concepción de que tales crímenes eran tanto contra los dioses, como contra los humanos. Así, la proclamación del homicida se hacía "Contra los que han hecho y matado" (Demosthenes 47-69)[3]. Aquellos juicios se llevaban a cabo con ciertas garantías procesales; por ejemplo, tanto el homicida desconocido como la cosa y el animal no humano eran llevados personalmente para ser "oídos" (Kadri, 2005, p. 157) y condenados solemnemente. Así, las personas no habidas eran descomulgadas, las cosas arrojadas más allá de la frontera, y los animales no sólo arrojados más allá de la frontera, sino que también se les consideraban moralmente responsables de sus actos. En efecto, en la Grecia Antigua se protegía la idea de un equilibrio moral: "Tanto si el homicidio fue premeditado como si no lo fue, en ambos casos se había cometido un crimen y había aparecido una contaminación en la comunidad que debía ser eliminada."(Hyde, 1916, p. 698).[4]

Posteriormente, la mayoría de los registros respecto a los juicios sobre animales no humanos en la época medieval fueron compilados por el historiador estadounidense Edward Payson Evans (1831-1917). El lingüista y académico realizó una recopilación y traducción de numerosos procesos jurídicos contra animales no humanos provenientes principalmente de Europa Continental, así como también de países como Estados Unidos o Canadá.

Evans, en su libro *The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals* (1906) trata dos categorías de procedimientos: por un lado, aquellos que se llevaban en contra de animales domésticos o individualizables y por otro lado, aquellos que se llevaban en contra de plagas y otros animales que no podían ser apresados.

En primer lugar, los juicios contra animales domésticos versaban principalmente sobre delitos de homicidio o bestialismo. Ocurrían cuando algún cerdo, vaca, caballo u otro atentaba contra la vida o integridad física de algún humano. Eran reales juicios penales, teniendo una tramitación de carácter secular llevada a cabo ante tribunales penales ordinarios.

[3] Traducción propia.
[4] Traducción propia.

Al ser el animal no humano doméstico este podía ser habido, y en consecuencia, individualizable. Por lo tanto, al estar al "servicio del humano" estos eran arrestados y resguardados bajo custodia del carcelero, se les asignaba un abogado defensor, se les arropaba con vestimenta humana, se les alimentaba y finalmente se les hacía parte activa del proceso. Gozaban de garantías procesales, tales como: prestar declaración, ser oídos y gozar de defensa jurídica. Por consiguiente, los animales no humanos podían ser "arrestados, juzgados, condenados y ejecutados como cualquier miembro de la familia humana" (Evans, 1906, p.3).[5]

En relación a la resolución judicial, la mayoría de las veces se dictaba sentencia condenatoria. Las penas no se diferenciaban de aquellas aplicadas a los seres humanos, las que consistían en excepcionalmente el destierro y mayoritariamente la pena capital mediante la hoguera, la horca u otros. Tal y como se demuestra en el siguiente pasaje de la obra de Edward Payson (1906):

> "Una costumbre peculiar se menciona en el *proceso verbal* del procesamiento de un cerdo por infanticidio, fechado el 20 de mayo de 1572. El homicidio se cometió dentro de la jurisdicción del monasterio de Moyen-Montier, donde se juzgó el caso y se condenó al acusado a ser 'colgado y estrangulado en la horca'. Luego ataron al prisionero con una cuerda y lo condujeron a una cruz cerca del cementerio, donde fue entregado formalmente a un verdugo de Nancy. 'Desde tiempos inmemoriales' se nos dice 'la justicia del señor abad de Moyen-Montier, acostumbra a entregar al preboste de Saint-Diez, cerca de esta cruz, a los criminales condenados, completamente desnudos, para que sean ejecutados'; pero como este cerdo es una bestia bruta, lo ha entregado atado con una cuerda, sin perjudicar ni menoscabar en modo alguno el derecho del Señor Abad de entregar completamente desnudos a los criminales condenados. El cerdo no debe llevar cuerda, a menos que se le reconozca el derecho a prescindir de ella expresamente reservado, no sea que algún culpable humano, en circunstancias similares, pretenda tener derecho a vestirse." (p.146.)[6]

Dicho esto, si bien la sentencia condenatoria, luego de ser oído el animal no humano era el resultado mayoritario, no era una conclusión inevitable (Srivastava, 2007, p. 129). Por ejemplo, en París en el año 1750 ocurrió un caso de zoofilia, en el cual una burra fue absuelta debido a que el párroco local y los asistentes del juicio dieran fe de su virtuoso comportamiento, seguido de que no se presentaran testigos de descargo para el coacusado humano. En consecuencia, éste último fue declarado culpable y condenado a muerte por el delito de violación:

> "En el caso de Jacques Ferron, que fue capturado en acto de coito con una burra en Vanves en 1750 y que tras el debido proceso legal fue condenado a muerte. El animal fue absuelto por ser víctima de violación: no había participado en el crimen de su amo por su propia voluntad. El prior del convento, que también desempeñaba las funciones de párroco y los principales habitantes del municipio de Vanves, firmaron un certificado en el que constaban que conocían a dicha asna desde hacía cuatro años y que siempre se había mostrado virtuosa y de buen comportamiento tanto en casa como en el extranjero, y que nunca había dado ocasión de escándalo a nadie y que por lo tanto 'estaban dispuestos a dar testimonio

[5] Traducción propia.
[6] Traducción propia.

> de que ella es en palabra y obra y en todos sus hábitos de vida, una criatura sumamente honesta'." (Evans 1906, p.151.)[7]

En segundo lugar, se encuentran los juicios llevados a cabo en contra de plagas u otros animales que no podían ser apresados, tales como ratas, langostas, insectos, jaurías de perros u cualquier otro animal no humano salvaje. En estos procesos, los imputados eran considerados colectivamente y tenían como fin que los animales no humanos no devoren la "tierra de los hombres". Por consiguiente se desarrollaban ante autoridades religiosas eclesiásticas y se basaban en el Antiguo Testamento en pasajes tales como la maldición de la serpiente por Dios en el Génesis (III, 14-15) o las montañas de Gilboa por David en II Samuel (I, 2I). (Hyde, 1916, p. 703).

Al ser el animal no humano, una plaga en sí misma o parte de ella, este no podía ser habido y, en consecuencia, tampoco individualizable. Por lo tanto, y como diferencia relevante respecto a los juicios contra los animales domésticos, en estos era fundamental como garantía procesal la citación.

Los juicios contra los animales no humanos no habidos se desarrollaban de la siguiente manera: si la ciudad se veía afectada por una plaga o jauría, el tribunal, tanto penal como eclesiástico, iniciaba una investigación. De tal investigación derivaba si había motivos suficientes para enjuiciarlos y, de ser así, se les nombraba un abogado defensor. La citación la realizaba un funcionario judicial debidamente designado, el cual la leía en voz alta y solemne en los lugares frecuentados por los animales no humanos. Se citaban tres veces a los supuestos culpables para que comparecieran, y de no aparecer, se dictaba sentencia en rebeldía. De esta forma, el tribunal emitía una advertencia para que los animales no humanos abandonaran la ciudad dentro de un plazo determinado. Si los animales no humanos no obedecían, se dictaba sentencia condenatoria. Así, los tribunales eclesiásticos procedían al exorcismo y los jueces penales condenaban al azote. De no disminuir el mal, este no era atribuido a una injusticia de la sentencia, sino que a un poder superior: Satán, y sus secuaces (Hyde, 1916, p. 705).

Un caso paradigmático de la jurisprudencia francesa, juzgado frente al tribunal eclesiástico de Autun en 1522, fue el de la destrucción y consumo por parte de unas ratas de una cosecha de cebada. Las ratas fueron llevadas a juicio ante el vicario y citadas a comparecer para un día determinado. Como las ratas no aparecieron en la citación, su abogado, el distinguido jurista Barthélemy de Chasseneuz, alegó que la citación fue defectuosa: había sido demasiado local y de carácter muy individual, y que no algunas sino todas las ratas, debían ser citadas. Así, los coadjutores de todas las parroquias de la diócesis citaron a todas las ratas para un día determinado, pero naturalmente las ratas no comparecieron. Ante esto, el abogado defensor solicitó que, dado que las ratas estaban dispersas en distintos territorios, grandes preparativos debían realizarse para poder recibirlas, por lo tanto, se pidió un aplazamiento del procedimiento. Sin embargo, las ratas aún no concurrían. Frente a esto, Chasseneuz argumentó que sus ausencias eran justificadas, ya que, si bien las ratas estaban ansiosas por comparecer, éstas les temían a los gatos de los demandantes, por lo tanto, debido a la plena protección de las partes citadas, se ordenó a los actores bajo pena a evitar que los gatos asusten a las ratas. Si bien el alegato era válido, los demandantes se opusieron exitosamente y en consecuencia se dictó sentencia de rebeldía de los imputados roedores (Evans, 1906, p. 18).

[7] Traducción propia.

Sin embargo, la justicia medieval no se limitó a los animales no humanos como sujetos activos punibles, ampliando su participación, incluso a calidad de testigos. Así fue tal la implicación de los animales no humanos en los procedimientos jurídicos, que el reconocimiento de su agencia se extendió a las más diversas esferas.

> "La antigua ley germánica también reconocía la competencia de estos animales como testigos en ciertos casos, como por ejemplo cuando se había cometido un robo por la noche en ausencia de testimonio humano, el dueño de casa podía presentarse ante el tribunal y presentar una denuncia llevando consigo en su brazo un perro, gato o gallo y sosteniendo en su mano tres pajitas tomadas del techo como símbolos de la casa". (Evans, 1906, p. 12).[8]

III.- DEL DESENLACE

La necesidad de comprender el motivo de estos juicios contra animales no humanos surgió de la misma existencia de los juicios. El canonista italiano Graciano sostuvo que la matanza de animales no humanos por "bestialismo" no se llevaba a cabo debido a supuestos crímenes cometidos por ellos, sino con el fin de que el propio acto fuera olvidado. Según él, "El ganado se mata no por la culpa, sino por el recuerdo del hecho" (Graciano, 1150).

Posteriormente, el jurista Tomás de Aquino, al cuestionar si estas prácticas judiciales eran o no correctas, llega a la conclusión de que los animales no humanos sólo serían agentes para apuntar a los seres humanos (Aquino, 1265 – 1274). De este pensamiento surge aquel que los animales no humanos serían "instrumentos" manejados por el Diablo, por lo tanto, el pronunciamiento de la Iglesia no sería destinado a los animales *per se*, sino que al Diablo a través de ellos. (Amira, 1891 p.69). Así, la idea de que los animales no humanos sean encarnaciones diabólicas pareciera ser la base eclesiástica de estos juicios.

En la obra de Edward Payson Evans, se hace referencia al jurista suizo Eduard Osenbruggen (1868) presentando la teoría de la personificación de animales. Ésta última se basa en que, a priori, son los seres humanos los que pueden cometer delitos, y, por lo tanto, ser castigados. Por lo que para que los animales sean susceptibles también de ser castigados, se debe recurrir al acto de personificación, donde el animal puede ser colocado en la misma categoría que el ser humano y por lo tanto quedar sujeto a las mismas penas. Éste reflejo entre el animal no humano se materializa, principalmente en la justicia.

Por otro lado, Evans también se inmiscuye en la explicación supersticiosa del origen de los juicios medievales sobre los animales no humanos. Por lo tanto, se justificaría "En la superstición común de la época, que ha dejado un registro tan trágico de sí mismo en los anales increíblemente absurdos y atroces de la brujería" (Evans, 1906 pp. 12-13)[9].

Como muestra de ello, está el famoso juicio del gallo diabólico, en el cual se argumentó que lo utilizaban para preparaciones mágicas y que a pesar de que el acto no era premeditado por el gallo, si no que involuntario, fue condenado por la concepción de que Satanás se encontraba dentro de él y de los huevos que fecundaba.. Según esta última teoría, aquel juicio no se justificaría en

[8] Traducción propia.
[9] Traducción propia.

realidad por razones morales, sino que este no sería nada más ni nada menos que la personificación de un hereje (Osenbruggen, 1868, p. 139-149).

> "En 1474, los magistrados de Bâle condenaron a un gallo a ser quemado en la hoguera 'por el crimen atroz y antinatural de poner un huevo'. El *acto de fe* se celebró en una altura cercana a la ciudad llamada Kohlenberg, con tanta solemnidad como se habría observado al arrojar a un hereje a las llamas y fue presenciado por una inmensa multitud de ciudadanos y campesinos. La afirmación de Gross en su *Kurze Basler Chronik,* de que el verdugo, al abrir el gallo, encontró en él tres huevos más, es por supuesto absurda; en este caso no tiene que ver con un fenómeno de la naturaleza, sino con el fenómeno de una imaginación excitada y contaminada por la superstición." (Evans, 1906 p. 162).[10]

Sin embargo, según el autor Walter Woodburn Hyde el fundamento moral, religioso o supersticioso de los juicios no parece ser suficiente debido a la amplitud territorial y numérica que estas prácticas tuvieron en la época (Hyde, 1916 p. 719). Respecto a ello, menciona la teoría de Westermarck (1906), la cual vuelve a la idea más primitiva de todas: la antigua *lex talionis.* Es decir, el animal no humano debía sufrir, ya que su acto había suscitado la indignación de la sociedad. De esta forma, para explicar por qué los animales no humanos fueron sujetos de imputación, nos remitimos al primitivo concepto de la venganza y así la condena clasificándose como un "acto de justicia". (Hyde, 1916 p. 721).

IV.- DE LA RIQUEZA DE MIRAR AL PASADO

El estudio de este fenómeno significa el estudio de épocas lejanas, esto es, momentos en la historia de la humanidad donde las concepciones eran radicalmente distintas, al igual que aquello que impulsaba los sistemas jurídicos. Citando a Anila Srivastava (2007);

> "Pero tanto si los ensayos con animales son reales en el sentido de que los textos culturales son hechos culturales, como si son reales en el sentido positivista de que han ocurrido realmente, el reto para quienes desean comprender 'la historia de las mentalidades' es tratar de forma inteligente, en lugar de despectiva, 'fenómenos que ahora nos parecen ajenos' (Dinzelbacher 405)" (p. 130)[11].

Por lo tanto, desde la lejanía de tales pensamientos, se pretende analizar tres aristas del fenómeno de los juicios medievales sobre animales no humanos.

1. El castigo

El animal no humano se presenta ante los juicios medievales, a través de una dualidad concerniente a su culpabilidad. Ya que, si bien las penas a los animales no humanos son una expresión de la justicia retributiva medieval, ¿están estas destinadas a castigar al animal no humano en virtud de su responsabilidad penal individual, o son más bien expresiones de venganzas de la sociedad a los males causados?

[10] Traducción propia.
[11] Traducción propia.

Por lo tanto, nos encontramos en un primer lugar con el animal no humano dotado de agencia jurídica, y por ende de responsabilidad.

Frente a la idea de responsabilidad, corresponde a una "responsabilidad como sujeción" (Hart, 2008[1968]), p. 222). Es decir, se cumplen las condiciones para que un individuo sea sujeto a una reacción (pena, apremio) proveniente, en este caso, de un estado medieval. Por lo tanto, la responsabilidad penal viene ligada a la consecuencia jurídica de la realización de un hecho punible. Es decir, más que el hecho o resultado final (*el mal*) es la acción misma la que corresponde ser sancionada (*hacer el mal*).

Entonces, para ser castigado por *hacer el mal*, es necesario que exista la responsabilidad en tanto obligación de *hacer el bien* (acción) o simplemente *no hacer el mal* (omisión). Y esta responsabilidad viene aparejada de la capacidad de entender y cargar con las consecuencias normativas adversas de las acciones incorrectas (Gardner, 2012 p. 183). Siendo así, como requisito de ser responsable es ser *capaz* de ser responsable. Esto es, poseer las capacidades de poder actuar conforme al derecho y la moral (Hart, 2008[1968]), p. 265). En otras palabras, la responsabilidad como "El poder de restringir estas propensiones aborígenes y de analizar cuidadosamente las acciones y estudiar las condiciones mentales para determinar los grados de responsabilidad moral" (Evans, 1906 p. 185)[12]. Y finalmente, aparejada con la idea de responsabilidad viene aquella de la intencionalidad, es decir, de *decidir hacer o no hacer el mal, o simplemente decidir de hacer el bien.*

En la época medieval, si bien no se podría hablar de una atribución de responsabilidad penal propiamente tal, sí existieron culturas donde se atribuía la pena a la conducta del animal no humano como castigo, ya sea a su actuar o a la intención detrás del actuar. En efecto, los legisladores medievales consideraban tanto al animal no humano como al humano como únicos autores del crimen, atribuyendo el actuar, ya sea a su propia maldad, ya sea a una "(…) visión muy estrecha, superficial y absolutamente antifilosófica de la acción y la responsabilidad humana" (Evans, 1906 p. 232)[13].

> "En las capitulares francas todas las bestias de carga o los llamados jumentos estaban incluidos en la prohibición del rey y disfrutaban de la paz garantizada por la autoridad real (…). El *weregild*[14] se extendía a ellos al igual que a las mujeres y los siervos al amparo del hombre como amo de la casa y señor de la mansión. El beste encubierto, para usar la antigua fraseología legal, estaba así investido de derechos humanos e inferencialmente dotados de responsabilidades humanas." (Evans, 1906 p. 11)[15]

Asimismo, en Eslovenia en 1864, un cerdo fue juzgado por haber arrancado las orejas de una niña. El actuar del animal fue percibido como *malicioso*, y por tanto intencional, por lo que fue condenado y ejecutado (Evans, 1906 p. 137). De la misma manera, el Corán responsabilizaba a todas las bestias y aves por las heridas que se hacían entre sí, pero reservando su castigo para la vida venidera (Evans, 1906 p. 172).

[12] Traducción propia.
[13] Traducción propia.
[14] Forma de compensación del Derecho Germánico ante la comisión de un homicidio u otro crimen.
[15] Traducción propia.

Por último, Walter Woodburn Hyde relata en su obra que los antiguos persas sí tenían una concepción de responsabilidad respecto a los animales no humanos, ya que según las leyes religiosas del Vendidad, los castigos eran aplicados como si el hecho hubiera sido realizado con intencionalidad, siendo la pena relativa a ello. Por ejemplo, si un perro hería a una persona u otro animal no humano, se condenaba como un intento de homicidio con premeditación, y el castigo consistía en una mutilación progresiva correspondiente al número de personas o animales no humanos mordidos. Asimismo, los hebreos condenaban con lapidación al buey que corneaba a alguien hasta la muerte, por tanto, debía ser apedreado y su carne no podía comerse (Hyde, 1916 p. 700).

Por otro lado, nos encontramos con la idea de un mal cometido que debe ser "enmendado" independiente de sí el hecho fue realizado por el animal no humano en su libre albedrío. Por tanto, se condena el hecho, ya sea porque fue cometido a través del animal no humano por una entidad superior, ya sea porque se debe restaurar el mal en virtud de una exigencia moral, religiosa, mística o supersticiosa:

> "Como al buey no se le da ninguna ley, no puede violar ninguna, es decir, no puede pecar y por tanto no puede ser castigado. Por otra parte, la muerte es una pena severa para el hombre. Sin embargo, si Dios ordenó que se matara al 'buey corneado', esto se hizo para provocar aversión al acto, evitar que el animal lastimara a otros y de esta manera castigar al dueño de la bestia." (Evans, 1906 p. 171)[16]

Por tanto, en esta segunda dualidad, la responsabilidad e intencionalidad del animal no humano deja de tener relevancia. La aplicación de la justicia medieval se inclina a una idea de castigo hacia *el mal* en sí mismo, y lo que se buscaba dependía de cada cultura: enmendar un daño social, luchar contra el mismísimo diablo u alguna entidad similar, contentar alguna divinidad o simplemente contrarrestar *el mal* a través de otro mal.

Relacionado con esto último, de haber un mal, debía haber otro mal, que surge como justificación del castigo medieval a los animales no humanos "la más antigua y profundamente arraigada de todas las leyes humanas, presente en todas las sociedades primitivas y rastreable incluso en las más avanzadas"[17] (Hyde, 1916 p. 698), así, la *lex talionis* viene a jugar un papel preponderante no sólo en la explicación de los juicios en sí mismos, como vimos anteriormente, sino que también en la justificación del castigo.

En la mayoría de los países europeos medievales los juicios objeto de estudios eran unos verdaderos "rituales públicos" (Srivastava, 2007, p. 134). Esto fue evidenciado por el ya citado autor Walter Woodburn Hyde (1916) en su obra:

> "Con el tiempo, como en Atenas y más tarde en la iglesia medieval, fueron perseguidos penalmente como resultado de los mismos sentimientos de venganza; en el último análisis, por lo tanto, dicha persecución no era más que una manifestación de la primitiva *lex talionis*." (p.721)[18]

[16] Traducción propia.
[17] Traducción propia.
[18] Traducción propia.

Así, el "espíritu salvaje de venganza que ansiosamente exige sangre por sangre, sin la menor consideración de las condiciones anatómicas, fisiológicas o psicológicas de las que depende la comisión del acto específico" (Hyde, 1916, p.16)[19]dominó la mayoría de las esferas de la justicia medieval. Esta venganza era destinada no sólo al animal no humano en sí mismo, sino que contra todo lo que ellos pudieron haber representado en el momento mismo de su enjuiciamiento.

> "El legislador sabía muy bien que los bueyes eran agentes involuntarios, y que sólo el labrador era culpable; pero cuando hay que hacer una expiación religiosa y apaciguar a un dios furioso, las distinciones morales que determinan los grados de responsabilidad se ignoran uniformemente, y los inocentes están condenados a sufrir con los culpables. Los bueyes estaban contaminados por la realización de un acto en el que no estaba implicado el ejercicio de su voluntad y, por lo tanto, debían ser entregados a la deidad ofendida." (Evans, 1906 p. 184)[20]

Finalmente, vemos que tal dicotomía en torno a los distintos conceptos relativos al castigo del animal no humano devela el conflicto entre "La fuerza integradora que atrae a toda la naturaleza, incluidos los animales y los objetos inanimados al ámbito de la justicia universal y la fuerza excluyente que expulsa a los seres humanos marginados" (Srivastava, 2007, p. 134)[21]. Por lo tanto, las sociedades medievales, al igual que las actuales, presentaban sensibilidades diversas ante lo que los animales no humanos representan: entes protegidos dotados de responsabilidades o simbolismos religiosos, espejos de los temores del humano medieval.

2. De persona jurídica parcial a propiedad dañada

La calidad jurídica de los animales no humanos en la época medieval fue un tema, como ya hemos anticipado, bastante complejo. Respondiendo cada cultura de forma única y particular. Sin embargo, lo que no cabe duda es que los animales no humanos sí tuvieron una importante participación en la justicia medieval.

Por un lado, y siguiendo el pensamiento de Anila Srivastava, los animales no humanos efectivamente eran considerados como personas jurídicas parciales (en el sentido de su representación) a diferencia de la actualidad, dónde en la mayoría de los sistemas jurídicos del mundo los animales no humanos son considerados bienes muebles (Srivastava, 2007, p. 127). Esta personalidad jurídica parcial les permitió ser sujeto de diversas garantías procesales, tanto en los procesos llevados a cabo contra animales domésticos como contra animales considerados colectivamente (plagas o jaurías, entre otros). En efecto, independiente de si el juicio era llevado por autoridades penales o eclesiásticas, o de si los fundamentos eran producto de una responsabilidad, venganza o superstición, los animales no humanos al ser llevados ante la justicia medieval gozaban de garantías tales como ser citados, ser oídos, ser defendidos por un abogado defensor e incluso ser testigos. Esto último evidencia el reconocimiento tanto de los derechos procesales como de la agencia jurídica procesal, de los animales no humanos por parte del estado medieval.

[19] Traducción propia.
[20] Traducción propia.
[21] Traducción propia.

La humanidad logró entender siglos atrás que los animales no humanos podían gozar de un estatuto legal más elevado y no sólo reconocido, sino que, respetado por el sistema. Los animales no humanos al momento de su punibilidad eran tratados de manera prácticamente idéntica a los seres humanos dotados de una personificación, no sólo en lo jurídico, sino que también en lo social:

> "Sabemos incluso que la cerda estaba 'vestida con una chaqueta, calzones, calzas en las patas traseras, guantes blancos en las patas delanteras, y que se la ahorcó debido a la aberración del crimen'. (...) El juicio duró nueve días, durante los cuales hubo que alimentar y vigilar a la cerda que fue asistida por un *deffendeur*[22]. Éste fue poco eficaz - es cierto que su tarea era difícil - pues su 'clienta' fue condenada a muerte luego de que se le practicaran las mismas mutilaciones que ella había infligido a su víctima. (...) Se notificó la sentencia al animal en su calabozo, como si se tratase de un hombre o una mujer." (Pastoureau, 2006, p. 35)

En contraposición a la concepción de sujeto jurídico parcial nos encontramos con la cosificación del animal no humano. Sin embargo, y a diferencia de la actualidad, donde el estatuto de bien mueble se extiende a la totalidad de la naturaleza jurídica de los animales no humanos, en la época medieval, sólo cuando era "víctima" se le consideraba como una propiedad dañada (salvo ciertas excepciones donde sí fue catalogado como víctima). Por cuanto victimario estaba expuesto a todas las exigencias jurídicas y religiosas del sistema, siendo dotado de la agencia jurídica procesal ya vista.

Por lo tanto, resulta curioso ver cómo la justicia medieval asigna a los animales no humanos en cuanto imputados de derechos procesales, pero en cuanto víctimas estos quedaban al desamparo de la categoría de bien; exentos de derechos, garantías o protecciones. Esta pérdida de reconocimiento estatal, también existente respecto a las víctimas jurídicas de las sociedades modernas, hacía que los juicios medievales de los animales no humanos cambiarán de naturaleza procesal: pasaban de ser verdaderos juicios penales a ser juicios civiles relativos a indemnización por daño a la propiedad, siendo sus dueños las víctimas reconocidas por las sociedades de la época.

Esta dicotomía del estatuto jurídico de los animales no humanos en la época medieval se presenta para Srivastava (2007) como:

> "En mi opinión, sin embargo, los juicios demuestran formas inesperadas de pensar sobre quién o sobre qué actúa la ley. Sin perder su condición de propiedad, los animales estaban imbuidos de suficiente personalidad jurídica para permitir que la ley actuara sobre ellos, como lo haría sobre seres humanos en situación similar." (p.128)[23]

Respecto a la personalidad jurídica parcial de los animales no humanos, presente en la época medieval, más allá que esta se relacione con la responsabilidad y por ende punibilidad ya analizadas, también conlleva otros efectos relativos al goce de derechos.

La capacidad de goce permite adquirir derechos reales y personales, los que pasan a ser accesorios a la personalidad, en donde ésta última tiene la capacidad de actuar dentro del sistema jurídico y

[22] Defensor.
[23] Traducción propia.

gozar de sus derechos (Srivastava, 2007, p. 136). Esta afirmación conlleva a que el cambio de paradigma jurídico respecto a los animales no humanos, en el presente caso de bienes muebles a sujeto parcial de derechos, tiene, como consecuencia inevitable, una amalgama expansiva de posibilidades jurídicas. El animal no humano reconocido como igual al animal humano, no fue una fantasía literaria de la época medieval, sino que una realidad histórica que se extendió hasta inicios del Renacimiento.

Ahora bien, ¿qué es lo que luego de centenares de años llevó al ser humano a volver a cosificar al animal, o, mejor dicho, extender el estatuto de bien mueble a todas las áreas de su existencia? Parece contraproducente con la naturaleza expansiva de los derechos, que en este caso concreto haya habido un retroceso.

Pareciera ser que, en lo concerniente a los animales no humanos y su relación con el ser humano actual, prevalece una superstición o creencia fuertemente arraigada, en virtud de la cual se justificaría el dominio que suponemos por sobre todo aquello que no sea humano y así un sesgo ideológico se tornaría en sentido común (Srivastava, 2007, p.142). Tal sesgo podría ser motivado por sentimientos de superioridad moral, fuertes derechos de dominio respecto al entorno o simplemente, una pura y simple ignorancia humana.

Finalmente, la concepción de sujeto, objeto, persona o bienes son construcciones ambiguas que si bien el derecho continental ha plasmado a lo largo de los años, también se enfrentan, como dijimos, a una natural expansión. Como ocurrió anteriormente con el estatuto legal de los esclavos o las mujeres, y actualmente con las personas jurídicas o los derechos de la naturaleza. Por lo visto, no está claro de qué es lo fundamental en lo que se considera como persona jurídica, más que ser "simplemente un artefacto jurídico producido en respuesta a un problema al que se enfrentó el Derecho" (Mantziaris 290)" (Srivastava, 2007, p. 137)[24]. Por lo que el desafío es que los sistemas mantengan su capacidad de asimilar nuevos fenómenos, haciéndolos parte del orden normativo moderno.

3. El instrumento legal

En último lugar, mirar el antiguo asunto de los juicios de los animales no humanos es importante en relación con el debate actual, ya que nos señala los alcances de nuestro sistema jurídico humano en relación a los animales no humanos. Katie Sykes (2011) nos habla sobre las herramientas legales como promesas o como limitaciones. Con especial énfasis en la personalidad, la legitimación o los derechos en virtud de la *Animal Emancipation* (Sykes, 2011, p. 276), y con esto se refiere a la disminución del sufrimiento y explotación animal, a la amabilidad y respeto por los animales no humanos.

A pesar de que los juicios medievales fueron un espacio donde se tocaron temas como el pensamiento, el sentimiento, la punibilidad y la responsabilidad de los animales no humanos, éstos estuvieron muy lejos de la emancipación animal, demostrando la paradoja de que atribuir agencia jurídica a los animales no humanos no es necesariamente beneficioso para ellos.

Así, saliendo del debate en torno objeto/sujeto, nos adentramos en la utilización de la justicia humana para hacer frente a la problemática animal. ¿Es ésta capaz de tratar problemas ajenos al

[24] Traducción propia.

ser humanos? o inclusive ¿será capaz de lograr la inusual hazaña de tratar a los animales con empatía o de ver las cosas desde el punto de vista del animal?.[25] (Sykes, 2011, p. 278). O, por el contrario, ¿Es en realidad la justicia una forma de legitimar el sufrimiento animal?

Para poder enfrentarnos a tales preguntas, hay que partir desde la pregunta inicial: ¿Tiene el ser humano la legitimación activa para juzgar a los animales no humanos?

Legitimación jurídico procesal se puede definir. como la "Posibilidad de una persona para ser parte activa o pasiva en un proceso o procedimiento por su relación con el objeto litigioso" (Real Academia Española (2022), s.f.). Por tanto, para que haya una legitimación activa debe haber, por un lado, un interés que se materializa en una acción procesal ya sea del particular o de la sociedad misma en un tema determinado. Por otro lado, un sujeto pasivo contra quién se dirige la acción (Real Academia Española (2022), s.f.). Tales sujetos configuran la relación jurídica procesal.

Pero antes de adentrarnos en la legitimación y las relaciones procesales, debe existir una ley que así lo acuerde, perteneciente a un ordenamiento jurídico determinado.

Y por ley, encontramos diversas definiciones a lo largo de la historia: Gayo la definía como "Lo que el pueblo manda y establece" (Gayo c. 120-c. 178, Inst. 1. 3), por su parte, Aristóteles, como "El común consentimiento de la ciudad" (Aristóteles 384-322 a. C.), para Planiol "La ley es una regla social obligatoria, establecida con carácter permanente por la autoridad pública y sancionada por la fuerza." (Alessandri et. al, 2007) o por último Tomás de Aquino la definía como la "ordenación de la razón en orden al bien común, promulgada por quien tiene el cuidado de la comunidad" (S.t., Iª, IIªe, 90, a.2, a.4; trad. esp.: 1989: 105, 708).

Finalmente, el jurista alemán Hans Kelsen (1960), en su obra Teoría pura del Derecho, identifica al derecho como un orden coactivo:

> "Las sanciones jurídicas, por el contrario, son actos de seres humanos prescritos por normas que han sido creadas por los hombres. Constituyen, pues, un elemento de la organización social. Desde este ángulo el derecho aparece como un orden coactivo, como un sistema de normas que prescriben o permiten actos coactivos bajo la forma de sanciones socialmente organizadas." (p. 57).

Podemos ver que, independiente de la lejanía de la época o de las distintas posturas que caracterizan a cada jurista, todas las definiciones tienen algo en común: La ley se presenta como un mandato de la sociedad, un pacto común establecida y definida por y para ellos mismos, es decir, quiénes se encuentran dentro del marco de la ley, es la sociedad y la sociedad como conjunto de seres humanos.

Por lo tanto, ¿cómo se hace parte de un pacto social a aquello que no sólo nunca consintió en él, sino que tampoco está destinado para ser regulado? ¿o acaso podemos decir que el pacto social, ya sea en forma de norma escrita o no escrita, ha sido capaz de regular el comportamiento de los animales no humanos? ¿Ha podido decidir cómo se organizan los animales salvajes, cuáles son los límites territoriales de las aves o normar el dialecto de las ballenas? Así, retrocediendo

[25] Traducción propia.

nuevamente a la época medieval, la ley en ningún caso estuvo legitimada para juzgar a los animales no humanos por el simple hecho de que al estarlo la sociedad entera deberá concebir al animal no humano como un igual, ya no sólo dentro del marco jurídico, sí no que también social. Para ilustrar esto último, el filósofo inglés Thomas Hobbes, respecto al pacto social y los animales no humanos estima que; "Es imposible hacer un pacto con bestias animales, pues al no entender nuestro lenguaje, ni entienden, ni aceptan traslación alguna de derecho, ni pueden trasladar derecho alguno a un otro; y sin aceptación mutua no hay pacto." (Hobbes, 1980, p.96).

En conclusión, al no ser conscientes los animales no humanos del pacto social humano no se les puede hacer destinatarios de la ley misma, y por tanto, mientras el ser humano no haya logrado entender que es imposible hacer parte a los animales no humanos de la justicia, todo lo relativo a ella y a los animales está envuelta en un manto de ilegitimidad. Por tanto, a pesar del estatuto jurídico más elevado con el que contaron los animales no humanos en la época medieval, las prácticas jurídicas respecto a ellos (ya sea en las funciones legales y sociales que se les han otorgado, como responsables o como símbolos, ya sea en la determinación de su estatuto legal de sujeto o mueble) son y han sido establecidas sin la legitimación jurídico procesal que el ser humano mismo ha establecido en su propio pacto social. Esto último pone en evidencia la constante contradicción humana respecto a su autoproclamada soberanía, ya que, ¿Al incluirlos en la justicia, no estaría admitiendo la humanidad que los animales no humanos son iguales a ellos?.

Finalizamos este capítulo con las palabras del jurista Barthélemy de Chasseneuz:

> "He pensado que el tema debe ser examinado de nuevo a fondo, no sea que parezca que caigo en el vicio censurado por Cicerón [. . .] de considerar las cosas que no conocemos como si estuvieran bien entendidas por nosotros" (Evans, 1906, p.22*)*.[26]

V.- CONCLUSIONES

Los juicios medievales contra animales no humanos fueron una práctica que acompañó por más de 200 años a la humanidad. Si bien el relato de tales procedimientos puede generar en la mente del espectador moderno una imagen más bien absurda o fantasiosa, no olvidemos que todo aquello fue real y que perduró por varios años y se extendió a los más diversos lugares del mundo. Por lo tanto, el hecho de que aquello haya ocurrido en el pasado constituye un acontecimiento importante de considerar en la presente discusión en torno al estatuto jurídico de los animales no humanos.

El fenómeno de estudio se fue configurando con numerosas contradicciones, es por ello que los intentos de justificarlo recaen en las más diversas explicaciones: la justicia como instrumento para olvidar o expiar un hecho trágico, los animales no humanos como elementos de la relación entre lo diabólico y el ser humano, actos de personificación del humano a con el animal no humano como reflejo de ellos mismos, y finalmente, una confusa concepción de superstición que culmina con la antigua ley de venganza *lex talionis*.

En la búsqueda de dilucidar ciertas problemáticas, llegamos a la conclusión que respecto a las concepciones jurídicas, los juicios presentan una naturaleza dual: ¿Se castiga por la responsabilidad o por la venganza? ¿Eran efectivamente dotados de agencia jurídica, o siempre

[26] Traducción propia.

fueron concebidos como bienes muebles? ¿Es legítimo o no la utilización del derecho como instrumento para enjuiciar a los animales no humanos?

En respuesta a tales preguntas, en ciertos casos los animales no humanos fueron dotados de responsabilidad penal, reconociendo su intencionalidad dónde la justicia se presentaba como una herramienta de punibilidad. Sin embargo, en otros se trató de expresiones de la *lex talionis*, motivada tanto por entes superiores a los animales, como por una expiación humana o supersticiosa.

Asimismo, respecto al estatuto jurídico de los animales no humanos, éstos caían en la paradoja de que en cuanto imputados se presentaban como sujetos parciales de derechos, acompañados de las más diversas garantías procesales, gozando de un juicio justo y una pena prácticamente idéntica a la de los humanos. Pero cuando el mal recaía en ellos, las víctimas eran sus dueños, volviendo a ser los animales no humanos bienes muebles apropiables.

Finalmente hemos de concluir que no existe una legitimación activa procesal, no sólo para juzgar a los animales no humanos, sino que para definirlos dentro de los términos humanos. Al entender que así es, se pone en duda la autoproclamada soberanía humana. Por lo tanto, el punto de inicio a la hora de enfrentarnos al actuar de los animales no humanos y sus consecuencias en nuestra sociedad es el de entender que no los entendemos, esto es, aceptar nuestra incapacidad de dimensionar lo que ocurre en el ser interno de cada animal.

Así, ante las problemáticas actuales como las plagas, las jaurías o los daños provocados por animales no humanos, se debe orientar la solución desde la distancia que tenemos con ellos, tanto desde un punto de vista institucional como jurídico, para que los animales no se vistan metafóricamente con ropas que no les pertenecen (Sykes, 2011) y así salir del encierro de que "toda ley fue establecida por el bien de los hombres"[27] (Wise, 2000, p. 24-25).

[27] Traducción propia.

FUENTES

Bibliografía

Alessandri, G., Vecchio, G., Steca, P., Caprara, M.G. y Caprara, G.V. (2007). A Revised Version of Kremen and Block 's Ego- Resiliency Scale in an Italian Sample. *Testing, Psychometrics, Methodology in Applied Psychology, 14*, 1-19.

Amora, Karl. (1891). Tierstrafen und Tierprozesse. *Verlag der Wagner'schen Universitäts-Buchhandlung.*

Aquino, Santo Tomás (1989), Suma de Teología II, *Parte I-II, BAC, Madrid.*

Demosthenes, 47, 69, como se citó en Hyde, 1916, pp. 696.

Dinzelbacher, Peter. (2002). Animal Trials: A Multidisciplinary Approach. *Journal of Interdisciplinary History 32.3*. pp. 405–421.

Evans, E. P. (1906). The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals. *London: W. Heinemann.*

Gardner, J. (2012). Hart y Feinberg sobre la responsabilidad. En M. Kramer, C. Grant y A. Hatzistavrou (comps.), *El legado de H.L.A. Hart: Filosofía jurídica, política y moral.* Traducción de C. Orunesu y J.L. Rodríguez, pp. 169-193. Madrid: Marcial Pons.

Gratiani. (1150). Gratian's Decretum. *Encyclopedia Britannica*, 12 Apr. 2018, https://www.britannica.com/topic/Gratians-Decretum.

Hart, H.L.A. (2008[1968]). Postscript: Responsibility and Retribution. En *Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law* (2ª ed., pp. 210-237). Oxford: Oxford University Press. **https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199534777.003.0009**

Hobbes, Thomas. (1980) Leviatán. *Madrid: Editora Nacional.* Traducción de Antonio Escohotado (2018), primera edición en libro electrónico.

Hyde, W. W. (1916). The Prosecution and Punishment of Animals and Lifeless Things in the Middle Ages and Modern Times. *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register, 64(7), 696–730*. https://doi.org/10.2307/3313677

Kadri, Sadakat. (2005). The Trial: A History, from Socrates to O.J. Simpson. *New York: Random House.*

Kelsen, Hans (1960). Teoría pura del derecho. Traducción de Moisés Nilve (2012) *Buenos Aires: Eudeba*, 3a ed. 9a reimp.

Mantziaris, Christos. (1999). The Dual View Theory of the Corporation and the Aboriginal Corporation. *Federal Law Review 27.2* pp. 283–321.

Moranchel Pocaterra, Mariana. (2017). Compendio De Derecho Romano. *Universidad Autónoma Metropolitana, México.*

Osenbrüggen, Eduard (1868). Studien zur deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte. *Schaffhausen: Fr. Hurter.*

Pastoureau, M., & Bucci, J. (2006). Una historia simbólica de la Edad Media occidental (1st ed.). *Katz Editores.*

Real Academia Española (s.f). Diccionario de la lengua española 23.ª ed., (versión 23.6 en línea). [Fecha de la consulta: 21-11-2023] Disponible en https://dle.rae.es

Srivastava, A. (2007). Mean, dangerous, and uncontrollable beasts: Mediaeval Animal Trials. *Mosaic: An Interdisciplinary Critical Journal*, *40*(1), 127–143. http://www.jstor.org/stable/44030162

Stone, Christopher D. (1972). Should Trees Have Standing? – Toward Legal Rights for Natural Objects. *University of Southern California Law Review 45.2*, pp. 450–501.

Sykes, Katie. (2011). Human Drama, Animal Trials: What the Medieval Animal Trials Can Teach Us About Justice for Animals. *Animal Law Review, Vol. 17, No. 2*, pp. 273, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=1999081.

Tomas de Aquino, s. (1265 – 1274). Suma Teológica (1a. ed.). *Madrid: biblioteca de autores cristianos.aquino*, 1964.

Von Amira, Karl (1891). Thiers Strafen und Thierprozesse. *Harvard Law Library.*

Westermarck, Edvard (1906). The Origin and Development of the Moral Ideas. *Macmillan and Company, Limited.*

Wise, Steven M. (2000). Rattling the cage: toward legal rights for animals. *Cambridge, Mass: Perseus Pub.*

Fecha de recepción: 29 de abril de 2023.
Fecha de aceptación: 13 de diciembre de 2023.
Fecha de publicación: 29 de diciembre de 2023.

AGENCIA, INTENCIONALIDAD Y CONSIDERACIÓN MORAL EN SERES NO HUMANOS[1]

AGENCY, INTENTIONALITY AND MORAL CONSIDERATION OF NON-HUMAN BEINGS

FELIPE BELMAR TODOROVIC[2]

RESUMEN: El objetivo de este trabajo es contrastar algunos de los requisitos que se suelen mencionar para la atribución de intencionalidad, agencia y consideración moral desde el contraste de dos discusiones que suelen darse, hasta cierto punto, en paralelo: Por un lado, la discusión respecto a la atribución de personalidad y agencia a robots, inteligencias artificiales u otros artefactos similares y, por otro, aquella referida al reconocimiento de agencia en animales no humanos. Desde este contraste, se pueden ver de mejor manera algunos sesgos utilizados para excluir dicha agencia, como también problematizar la necesidad de encontrar un criterio único que aplique por igual a todos los seres, "naturales" o "artificiales", humanos o no humanos. Para ello, el trabajo ofrece una caracterización del concepto de agencia y de la capacidad de acción intencional, anclada especialmente en aportes de la filosofía analítica. En la última sección, en tanto, se reseñan brevemente algunas de las justificaciones usualmente mencionadas para la defender la consideración moral de seres no humanos, con el objetivo de mostrar como el reconocimiento de capacidad de acción – esto es, general, no moral –, aun no tomándose como una condición necesaria, desempeña un rol relevante a través de esas diversas fundamentaciones.

[1] Cabe señalar que, dentro de la categoría general de seres no humanos, en el trabajo se abordan de manera expresa solamente los casos de seres o formas de inteligencia artificial, por un lado, y de animales no humanos, por otro. En ese sentido, puede pensarse en otros seres vivos como plantas o bacterias a los que también podría resultar aplicable a priori dicha etiqueta, pero que pese a ello se excluyen del análisis por no reconocérseles – al menos en el estado de conocimiento actual – algunas de las facultades que se estiman necesarias para hablar de agencia. Se habla, no obstante, de seres no humanos en general, puesto que justamente uno de los objetivos del trabajo, al entrecruzar ambas discusiones, es abstraer algunos de los elementos locales que se presentan en las discusiones sobre animales no humanos y de inteligencias artificiales cuando se dan en paralelo. Así, existe una pretensión de generalidad, en cuanto a que sus conclusiones sean aplicables también a otros seres, sea si se descubren en el futuro, o si a través de un cambio del estado de conocimiento actual sobre algún ser ya conocido se considerase que posee también el grado de desarrollo mínimo que permitiese discutir sobre su capacidad de acción.

[2] LL.M. y estudiante de doctorado en derecho en la Universidad de Hamburgo.

ABSTRACT: The aim of this article is to make a contrast between some of the requirements that are usually mentioned for the attribution of intentionality, agency and moral consideration from the contrast of two discussions that are usually given, to some extent, in parallel: On the one hand, the discussion regarding the attribution of personality and agency to robots, artificial intelligences or other similar artifacts and, on the other hand, the one referring to the recognition of agency in non-human animals. From this contrast, we can better see some of the biases used to exclude such agency, as well as problematize the need to find a single criterion that applies equally to all beings, "natural" or "artificial", human or non-human. To this end, the article offers a characterization of the concept of agency and of the capacity for intentional action, anchored especially in contributions from analytical philosophy. The last section, in turn, briefly reviews some of the justifications usually mentioned to defend the moral consideration of non-human beings, with the aim of showing how the identification of the capacity for intentional actions – that is, in general, not for moral actions –, even if not taken as a necessary condition, plays a relevant role across these different justifications.

PALABRAS CLAVES: Agencia - intencionalidad - comportamiento flexible - consideración moral - moralidad animal - paciencia moral - inteligencia artificial.

KEYWORDS: Agency – intentionality – flexible behaviour – moral consideration – animal morality – moral patiency – artificial intelligence

I.- DELIMITACIÓN DEL CONCEPTO DE SUBJETIVIDAD SOBRE EL QUE VERSA EL TRABAJO

En el marco de las discusiones respecto de agencia o subjetividad, tanto respecto de animales no humanos como de "autómatas" o "seres artificiales", se manejan frecuentemente dos conceptos distintos de agencia y de las implicaciones que tendría el reconocimiento de la misma. Por un lado, desde un punto de vista anclado en la sociología, se ha señalado que el reconocimiento de personalidad en entidades no humanas serviría como una estrategia para la atribución de riesgos derivados de la vida en sociedad, de manera de sobrellevar la incerteza derivada de dichos riesgos. La personificación de entidades permitiría transformar una relación de "sujeto-objeto" en una de "yo-otro", en la medida que los sujetos o actores tratan al objeto *como si fuese también un sujeto*. Así, por ejemplo, al reconocer personalidad jurídica a una determinada organización, se le pueden atribuir derechos y obligaciones, de manera de estabilizar las expectativas existentes respecto al funcionamiento de las mismas, sin que sea necesario preguntarse por las eventuales acciones individuales de las personas naturales que se encontrarían "por detrás".[3]

Sin perjuicio de la utilidad que esta perspectiva pudiese tener para el manejo de expectativas y de la atribución de riesgos sociales, no es el sentido de subjetividad ni personalidad sobre el que

[3] Véase Teubner (2007), pp. 7 s. Véase también la radicalización de esa idea por parte de Bruno Latour, quien propugna un concepto más laxo que el de actor – a saber, el de actantes – para flexibilizar los requisitos necesarios para ser considerado como capaz para la acción; Latour (2004), pp. 74 ss., 62 ss.; Teubner (2007), pp. 13 ss.

versará este trabajo. La atribución de personalidad en la caracterización anterior funciona principalmente como una herramienta de distribución de riesgos sociales para facilitar el desenvolvimiento de los actores humanos que se ven confrontados con esos objetos y agrupaciones, en entornos técnicos complejos que hacen difícil o inconveniente enfocarse directamente en dichos actores humanos, a través de la ficción de tratar esas agrupaciones directamente como si fuesen un sujeto.

El presente texto busca, por el contrario, problematizar una de las premisas sobre las que se basa esa construcción: a saber, que dichos seres no humanos carecerían de la capacidad de actuar intencionalmente y eventualmente comunicarse cuando no se encuentran asociados a una "parte humana". En los términos planteados por Gruber respecto a la discusión sobre la posibilidad de atribuir derechos a las máquinas, se trataría en este caso no de la protección de humanos respecto de los riesgos derivados de la técnica, sino de la protección de la técnica misma; no de la personalidad como herramienta de manejo de expectativas, sino como reconocimiento de la dignidad del ser no humano.[4] Es decir, la pregunta es si se los puede reconocer no como medios, sino como actores – en el sentido tradicional del término – que persiguen sus propios fines.

II. AGENCIA E INTENCIONALIDAD EN SERES NO HUMANOS

1. Requisitos para la capacidad de acción: actuar flexible en la satisfacción de deseos propios

1.1. Intencionalidad y conciencia oréctica en animales no humanos

Establecida esa primera delimitación, cabe preguntarse si tiene sentido hablar de agencia en seres no humanos y de eventuales criterios para la atribución de la misma o, por el contrario, esta puede ser descartada de plano, ya en atención a la definición misma del concepto. Esto presupone, por su parte, explicitar aquello que se entenderá por agencia, de manera de evitar posibles ambigüedades en el uso del término. Cabe señalar, además, que en la revisión de argumentos para no atribuir agencia a seres no humanos se excluirán aquellas posiciones basadas meramente en consideraciones religiosas o en la pura pertenencia a la especie humana.

Una primera distinción necesaria a este respecto es aquella entre comportamiento y acción. Por comportamiento puede entenderse la realización o no realización de un movimiento corporal en un espacio temporal.[5] Acciones, en cambio, son interpretaciones de un determinado comportamiento que hacen explícita la intencionalidad del mismo. Es decir, se trata de interpretaciones que ponen el movimiento corporal (o ausencia del mismo, según se trate de una acción o una omisión) en relación con un determinado objetivo o deseo que se busca alcanzar a través de dicho comportamiento.[6]

Siguiendo a Georg von Wright, en tanto, una acción puede ser entendida como la realización voluntaria de un cambio en el mundo o, en otras palabras, la producción de un evento, entendido como el paso de un estado de cosas dado en un determinado momento, a un estado de cosas dado en un momento posterior. La producción de ese cambio en el mundo presupone, por un lado, una

[4] Véase Gruber (2015), p. 199.
[5] Véase en este sentido Kindhäuser (2021), p. 409
[6] Kindhäuser (2021), p. 409.

determinada oportunidad para la acción, es decir, que el cambio no se hubiese producido por su cuenta de no haber intervenido el sujeto. Y, por otro, el hecho de que dicho cambio sea realizado de manera "voluntaria" implica que el sujeto tenía la capacidad de actuar de manera diferente en esa situación concreta.[7] Así, a modo de ejemplo, la acción de "cerrar una puerta" por parte de un sujeto determinado presupone como oportunidad para la acción el que la puerta se encuentre abierta y no se cierre por su cuenta sin la intervención del sujeto. El que dicho cierre sea voluntario, por su parte, implica un grado de control o flexibilidad por parte del individuo, el que se vería excluido si, por ejemplo, el sujeto se tropieza o es arrojado contra la puerta de manera que la misma se cierre como resultado de esos acontecimientos.

Un primer argumento para excluir de plano la agencia de seres no humanos podría basarse en la suposición de que sólo nuestra especie actuaría de manera voluntaria. El actuar de los demás animales, podría afirmarse, se encontraría totalmente determinado por sus instintos y predisposiciones genéticas. En el caso de eventuales inteligencias artificiales, en tanto, sus respuestas se encontrarían determinadas completamente por el programa al que responden.
Respecto a los animales, no obstante, la evidencia empírica da cuenta de la falsedad de esta suposición. En este sentido, en la así llamada *Cambridge Declaration on Consciousness* de 2012, un grupo de científicos de diversos campos – neurociencia cognitiva, neurofarmacología, neurofisiología, neuroanatomía y neurociencia computacional – afirmaron de manera concluyente que la evidencia convergente muestra que una serie de animales no humanos exhiben sustratos neuroanatómicos, neuroquímicos y neurofisiológicos de estados conscientes, así como la capacidad de exhibir comportamiento intencional. Estos sustratos neurológicos estarían presentes, al menos, en mamíferos, aves y criaturas de otras clases biológicas, como pulpos.[8]
Desde una perspectiva enfocada en el comportamiento de estos seres, dichos sustratos se manifiestan primero que todo en la exhibición de un comportamiento flexible. Una manera de caracterizar esta flexibilidad es a través de la idea de "desacoplamiento" de estímulo y respuesta, o *input* perceptual y *output* conductual. De esta manera, el comportamiento en cuestión no es ya un movimiento reflejo que se gatilla cada vez que un estímulo perceptual se presenta, sino que el sujeto puede optar entre distintas maneras de responder al mismo. De igual modo, frente a un determinado problema o la satisfacción de una necesidad concreta, el individuo puede optar entre distintas alternativas para resolverlo.[9]

A juicio de Hans-Johann Glock, no obstante, la distinción entre acción y comportamiento presupone también un segundo desacoplamiento, esta vez entre estados cognitivos, como las creencias, y estados conativos, como los deseos. En esa línea, menciona el ejemplo de que, según la creencia popular, ciertos tipos de sapos intentarían atrapar con su lengua cualquier objeto parecido una mosca, donde no se daría esa distinción, puesto que la sola presencia del estímulo perceptual daría origen a la reacción, sin importar el estado de hambre o de saciedad del animal. En este ejemplo, y de manera similar al caso anterior, al no haber una diferenciación entre un deseo que sirva como motivación del comportamiento (en este caso, hambre) y un comportamiento que sirva como mecanismo de satisfacerlo (atrapar el objeto con la lengua), tampoco podría hablarse propiamente de una acción. Si bien tanto flexibilidad como diferenciación de estados conativos y cognitivos serían necesarios para la acción, y usualmente

[7] Von Wright (1963), pp. 35 ss.
[8] The Cambridge Declaration on Consciousness, p. 2, disponible en: https://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf; véase también Andrews (2020), p. 73.
[9] Glock (2019), pp. 649 s.

irían de la mano, ambos desacoples no coincidirían necesariamente, y serían copulativamente necesarios para calificar un comportamiento como una acción.

Acto seguido, no obstante, presenta una versión más exigente de lo que implicaría este último desacoplamiento, en la medida que lo reformula como una exigencia de flexibilidad en los objetivos perseguidos por los animales, de manera que los mismos puedan perseguir fines que no necesariamente sean dictados o puedan incluso conflictuar con sus necesidades biológicas. Solo cuando ambos parámetros son flexibles, tendría sentido calificar un comportamiento como voluntario o involuntario.[10]

La necesidad de esta exigencia adicional dependerá de qué se entienda por "dictados por necesidades biológicas". Una alternativa sería interpretar la aseveración como una exigencia de que los deseos del animal no sean reconducibles a necesidades biológicas inmediatas sino a necesidades más complejas. Sería, en ese caso, una reformulación de la idea de que aquellos animales que actúan en base a instintos o predisposiciones genéticas no estarían actuando de manera voluntaria. Solo si actúa en contra de esas necesidades, podría afirmarse, se tendría una prueba concluyente de que el ser actúa libre o voluntariamente. Ahora bien, del hecho de que los deseos de un determinado animal se reconduzcan a necesidades biológicas – hambre, sed, sueño, seguridad, reproducción, entre otros – no se sigue que los comportamientos del mismo no puedan ser calificados como acciones. Por el contrario, los animales – humanos y no humanos – usualmente son motivados por la satisfacción directa o indirecta de necesidades biológicas. La posibilidad de interpretar un comportamiento como una acción, depende, antes bien, de que el ser hubiese podido actuar de manera diferente, sea en la satisfacción de otra necesidad, o actuando de manera diversa. Así, para la interpretación intencional de un comportamiento no sería necesario que el ser en cuestión actúe *en contra* de sus necesidades biológicas, sino que bastaría con que tenga flexibilidad en la determinación de qué necesidad desea satisfacer, y el momento y la manera en que busca que la misma sea satisfecha.

Si, en cambio, la aseveración se entiende como una reiteración de la exigencia de que la presencia del estímulo no desencadene automáticamente una respuesta determinada, no cabe sino estar de acuerdo. Así, a modo de ejemplo, la elaboración de una herramienta destinada a la obtención posterior de alimento, si bien es motivada indirectamente por la satisfacción de una necesidad biológica (hambre), muestra, no obstante, un grado de separación relevante entre estímulo y respuesta y una diferenciación entre percepción y deseo, que permitiría fácilmente calificarlo como un comportamiento flexible y, eventualmente, intencional.[11]

---

[10] Glock (2019), pp. 650 s. Respecto a la necesidad de flexibilidad en el comportamiento para justificar una interpretación del mismo como intencional, véase también Knoll y Rey (2018), pp. 13 ss. A juicio de estos autores y, a propósito de la comparación entre hormigas del desierto y abejas, sería necesario para la intencionalidad que, además de esa flexibilidad, exista alguna forma de integración central de información. Así, mientras que ambas especies poseerían distintos sistemas de navegación que pueden guiar su movimiento de manera individual o en conjunto, sólo en el caso de las abejas estos se influenciarían de manera indeterminada y producirían una distancia con el *input* inmediato. Esto explicaría por qué si una abeja es tomada y cambiada de lugar en su viaje de regreso a la colmena, esta pueda reorientarse y corregir su trayectoria, mientras que las hormigas del desierto seguirán caminando la misma cantidad de pasos y en la misma dirección que sería necesaria para retornar a su colmena desde el punto que fueron movidas originalmente.

[11] Respecto a la capacidad de elaborar herramientas en animales no humanos, como cuervos de Nueva Caledonia y chimpancés, entre otras especies, véase Andrews (2020), p. 129. Balluch describe otro caso de decisiones en el marco

Una manera de graficar la relación entre deseo, actividad y significado que no presupone todavía capacidades metacognitivas de segundo orden – a saber, formarse pensamientos sobre pensamientos –, es a través de la estructura triádica de la conciencia oréctica [*orectic awareness*] que desarrolla Brandom en su interpretación de la Fenomenología del Espíritu de Hegel. Brandom señala que aun sin conceptos, un animal puede *tratar una cosa como algo* a través de una clasificación práctica en lugar de teórica, al responder a ella de una manera determinada en lugar de otra. El animal trataría a una cosa como comida en la medida en que la come, esto es, tratándola como algo que puede satisfacer su deseo (en este caso: hambre). A este tipo de distinción subyacería ya una forma de intencionalidad – si bien primitiva, a juicio de Brandom.[12]

En esta relación podrían distinguirse tres elementos: Un deseo, que motiva al animal a actuar de una manera determinada (por ejemplo: hambre); una actividad que implica responder al objeto en una determinada manera, tratándolo como apto o no para satisfacer dicho deseo (comer); y un significado que se le da a un objeto, al considerarlo apropiado para satisfacer ese deseo (comida). Un deseo es más que una mera disposición a actuar en una determinada manera, puesto que, a través de su actividad, el ser evalúa y le da un significado a un objeto. Más aún, esta estructura permitiría ya distinguir entre una perspectiva subjetiva y una objetiva, puesto que el organismo podría tratar primera instancia a un objeto como comida, pero el mismo objetivamente no lo sea, en tanto no sea apropiado para satisfacer su hambre. A juicio de Brandom, la posibilidad de que ambas perspectivas difieran sería la base orgánica para la experiencia conceptual, y ya en este estadio permitiría al animal el adaptar su comportamiento a través de un proceso de aprendizaje por medio de sus experiencias, teniendo una respuesta práctica diferente en el futuro con respecto al mismo objeto.[13]

Basado en esta misma capacidad, Brandom desarrolla incluso la capacidad de dichos organismos de reconocer a otro como un otro y no un mero objeto. Dicho reconocimiento – al que llama reconocimiento simple, en contraposición a una forma robusta de reconocimiento, que implicaría el reconocimiento del otro como un ser capaz de reconocer – tendría lugar de manera no general, sino específica: es decir, el organismo tomaría al otro como un ser para el cual las cosas pueden tener un significado específico, ser un cierto tipo de cosas. Así, siguiendo con el ejemplo anterior, el organismo podría atribuirle prácticamente – en el sentido de atribuirle a través de su comportamiento – a otro ser la capacidad de ser alguien que puede tratar objetos como comida. Esto implicaría atribuirle tres elementos: por un lado, atribuir la actividad que uno considera sería la respuesta a tratar un objeto como comida, esto es, comerlo; luego, atribuirle el deseo que uno considera autoriza el responder a una cosa como comida, es decir, hambre; y, finalmente, implicaría reconocer de manera práctica una distinción entre respuestas correctas e incorrectas frente a un objeto, según si la actitud o deseo atribuido autoriza una respuesta de ese tipo.[14]

---

de intereses contrapuestos por parte de un perro: En su ejemplo, el perro Kuksi muerde accidentalmente su mano en una primera instancia cuando le ofrece un trozo de tofu. Al percibir el dolor del filósofo, el Kuksi toma la determinación a no causarle daño en el futuro. Con ello, cuando el filósofo le vuelve a ofrecer comida, Kuksi controla la impulsividad derivada de sus instintos y decide ser cuidadoso, por considerar que la relación con el humano es más importante que la satisfacción hedonista de su deseo; véase Balluch (2014), p. 154.

[12] Brandom (2019), pp. 240 s.

[13] Brandom (2019), pp. 240 s.

[14] Brandom (2019), pp. 247 ss.

El reconocimiento de la autoridad del otro en el tratar algo *correctamente* como comida se manifiesta luego en que el primer organismo esté dispuesto a tratar dicho objeto como comida él mismo. Es decir, al comer luego el primer organismo dicho objeto, este muestra que reconoce el deseo del otro como estándar de un juicio normativo que lo autoriza a él responder de la misma manera frente al objeto, de tener él el mismo deseo. En ese sentido, el reconocimiento específico del otro implicaría una admisión de una cierta autoridad del otro respecto a cómo las cosas son en realidad, así como una noción normativa – si bien, a juicio de Brandom, primitiva – de "nosotros" como sujetos a unas mismas normas y autoridad.[15]

Si bien el análisis anterior podría parecer *a priori* excesivamente teórico, estudios de carácter empírico dan cuenta también de la capacidad de al menos ciertos animales – tales como homínidos y cuervos – de reconocer comportamientos intencionales en otros seres. En su análisis sobre la comunicación de carácter gestual en primates, Tomasello muestra que los homínidos entienden en gran medida a los demás, o al menos a otros homínidos (y, entre estos, a los humanos), como agentes que actúan de manera intencional y en base a percepciones, atribuyendo objetivos y percepciones a los demás de manera similar a como lo harían niños humanos jóvenes. Chimpancés, por ejemplo, reaccionan de manera diferente –con paciencia o frustración, respectivamente – cuando un humano no les proporciona un alimento determinado, según si existe una razón – el humano lo intenta, pero fracasa, o la acción le es imposible, entre otras – o no.[16]

La principal diferencia entre esta forma de comunicación y aquella de los humanos sería, a su juicio, que esta última sería de carácter cooperativo, puesto que sólo los humanos tendrían la capacidad de desarrollar formas conjuntas de intencionalidad, de manera de atribuir al otro no solamente fines individuales, sino también compartir con ellos propósitos conjuntos, en el marco de los cuales uno es una parte.[17] Si bien la atribución de esta última facultad de manera exclusiva a los humanos es en cualquier caso discutida por otros autores, aún si fuese correcta, se puede observar que otras especies distintas de los humanos serían capaces de actuar intencionalmente, atribuir intencionalidad a otros seres, y reconocerlos como seres capaces de reconocer intencionalidad en otros seres (entre otros, a sí mismos).[18]

Las facultades antes descritas, o parte importante de ellas, no se limitan a especies de homínidos, aunque puedan estar más desarrolladas entre estos. Así, por ejemplo, también un predador, que predice que su presa se dirigirá a un determinado lugar para satisfacer una necesidad concreta, como su hambre o sed, y espera en un punto donde podrá interceptarlo, está actuando de manera flexible y atribuyendo intencionalidad a su presa, aún si no lo está reconociendo como parte de un "nosotros" que comparta su perspectiva del mundo y deseos, en el sentido proto-normativo postulado por Brandom.[19]

---

[15] Brandom (2019), p. 252.
[16] Tomasello (2010), pp. 44 ss.
[17] Tomasello (2010), pp. 72 ss.
[18] Véase Boetsch (2005), pp. 962 s., donde se contraargumenta que chimpancés salvajes muestran comportamiento cooperativo en sus cacerías, con una repartición de roles compatible con la atribución de objetivos e intenciones compartidas; véase también Andrews (2020), pp. 149 s., 159 ss.
[19] Otra manifestación de normatividad entre animales no humanos se ve en algunos casos de animales sociales, que poseen reglas de comportamiento social que son objeto de sanciones en el caso de ser incumplidas. Al respecto, véase Andrews (2020), pp. 216 ss.

Existen, por tanto, buenas razones teóricas y empíricas para afirmar que un número relevante de animales no humanos actúan de manera intencional y al menos un subconjunto de ellos interpretan el comportamiento de otros seres de manera intencional aún sin preguntarse por sus capacidades metacognitivas y de representación simbólica.

1.2. Intencionalidad y conciencia oréctica en inteligencias artificiales

¿Es posible afirmar lo mismo respecto a una forma de inteligencia o ser artificial? La aplicación del análisis anterior a estos casos parecería, en principio, más difícil. Un primer aspecto para negar agencia a este tipo de seres podría basarse en el argumento de que, a diferencia de la evidencia empírica mencionada anteriormente respecto a un gran número de animales, estos constructos carecerían de los sustratos neurológicos y fisiológicos necesarios para tener una conciencia y actuar de manera intencional, al carecer de un cuerpo orgánico en el que pudiesen basarse.

Este argumento, no obstante, se encuentra anclado en una perspectiva puramente fenomenológica de los sustratos que podrían dar lugar a una conciencia y un eventual actuar flexible. Si se adopta una perspectiva funcionalista, esto es, una que defina conciencia e intencionalidad según el rol que estas desempeñan y las consecuencias que se siguen de las mismas, y no meramente su sustrato biológico, el argumento pierde gran parte de su peso.[20] Esto, por cierto, no es tampoco un argumento para fundamentar sin más la presencia de conciencia en este tipo de entidades, sino que deja abierta la posibilidad de identificarla, en el caso de que el ser en cuestión se comporte de una manera que justifique atribuirle conciencia y estados intencionales.

Más allá del sustrato físico de esa inteligencia y conciencia, se podría objetar, no obstante, que una inteligencia artificial carecería de deseos propios y de comportamientos flexibles que permitiesen interpretar los mismos como acciones, puesto que se encontrarían completamente determinadas por el programa del que son objeto. En ese sentido, no se trataría de un ser, sino de una mera herramienta de su programador o de quienes la utilizan.

Al respecto, cabe señalar que, en su estado de desarrollo actual, no se observa que las así llamadas inteligencias artificiales como "ChatGPT" tengan deseos propios que motiven su actuar, sino que sus respuestas se encuentran siempre condicionadas a un comando al que dan respuesta, y su interacción se limita estrictamente a esa respuesta. Ahora bien, no resulta difícil imaginar que en un futuro cercano pudiesen programarse artefactos que actuasen y pensasen de manera lo suficientemente cercana al actuar de una persona. A juicio de Davidson esto implicaría necesariamente, no obstante, que no se trate de un deseo ni un pensamiento aislado, sino que pensamientos y deseos se encontrarían siempre en una red o sistema conceptual, puesto que la posibilidad de interpretar algo como un pensamiento implica otros contenidos conceptuales. Así, por ejemplo, la creencia de que "hoy es viernes" implica otros pensamientos como el de que "viernes" corresponde a un "día" de una "semana", que un día contiene "veinticuatro horas", etc. Lo mismo puede afirmarse en su opinión en el caso de los deseos.[21]

Ahora bien, aún si se programase una inteligencia artificial con ese grado de complejidad, podría contraargumentarse que en cualquier caso no se estaría verdaderamente ante un agente que

[20] Al respecto, así como a propósito de otras teorías de la mente, véase Andrews (2020), pp. 10 ss.
[21] Davidson (2014a), pp. 89 s.

realice acciones propias, sino que sencillamente "aparentaría" ser como nosotros, pero sería en realidad un reflejo de su programa. De conocer y entender el programa, podría afirmarse, se podrían conocer todas las respuestas del artefacto, y el mismo sería en ese sentido solo una extensión de su programador. La posibilidad de individualidad, agencia y moralidad por parte de esa inteligencia debiese, en consecuencia, ser descartada.

Contra lo anterior, no obstante, el mismo Davidson hace ver que se puede distinguir claramente entre dos tipos de descripciones, teorías y vocabularios: por un lado, aquellos de carácter físico y, por otro, aquellos que utilizamos cuando nos referimos a fenómenos mentales o intencionales. El que el programador conozca todo sobre las características neurológicas, biológicas y físicas de su artefacto no implica, por el contrario, que sepa como su creación piensa o siente. Si bien un evento mental puede tener también una descripción física, unas y otras explicaciones no serían reducibles al vocabulario de la otra – o, dicho de otra manera, aunque compartirían una misma ontología, no compartirían conceptos clasificatorios.[22]

En virtud de esta irreductibilidad Davidson sostiene que el conocer la totalidad del programa de un computador no nos diría aquello que está pensando ni explicaría sus acciones. Otra manera en la que plantea esta irreductibilidad es en términos de la distinción lingüística entre sintaxis y semántica: El programa estaría caracterizado en su totalidad por sus propiedades formales o sintácticas, que determinan qué cosas acepta como *input*, cuáles produce como *output*, y los aspectos formales del proceso que media entre *input* y *output*. Esta restricción a lo formal constreñiría aquello que puede ser explicado con ese vocabulario, puesto que no tocaría cuestiones sobre significado, referencia al mundo externo o condiciones veritativas, los que constituirían conceptos semánticos y no meramente sintácticos.[23]

En ese sentido, el entendimiento del programa, señala, se limitaría a entender por qué y cómo el artefacto procesa y almacena información, pero no podría determinar sin más cuál es esa información, o si quiera el hecho de que se trate de información.[24] Así, también en el caso de una inteligencia artificial, lo relevante será si a través de su actuar proporciona razones que justifiquen atribuirle pensamientos y deseos. El hecho de que responda a un programa, y el eventual conocimiento del mismo, no cierra la pregunta por esos contenidos semánticos ni excluye necesariamente su actuar flexible y voluntario, por lo que podría en cualquier caso interpretarse su actuar de manera intencional, de existir una red de deseos y creencias que lo avale. Este punto, como fuese mencionado anteriormente, no se observa todavía en las así llamadas inteligencias artificiales disponibles actualmente. Una vez alcanzado el nivel de desacople entre *inputs* y *outputs* reseñado a propósito del actuar de animales, así como entre estados cognitivos y conativos, podrían existir buenas razones para interpretar intencionalmente el comportamiento de un ser artificial.

2. ¿Capacidad de representación conceptual como requisito para la capacidad de acción?

[22] Davidson (2014a), pp. 90 ss.
[23] Davidson (2014a), pp. 93 s.
[24] Davidson (2014a), p. 94.

Otro argumento utilizado para negar la agencia de todos o parte de los animales no humanos se basa en la fijación de un umbral más alto que el antes reseñado para la identificación de la misma. Esta idea se puede ver condensada en la afirmación de McDowell de que "movimientos corporales sin conceptos son meros eventos, no expresiones de agencia."[25] Esta idea se encuentra lejos de ser una opinión aislada en la filosofía: En ese mismo pasaje McDowell se remonta expresamente a la formulación de Kant en cuanto a que "[p]ensamientos sin contenido son vacíos, intuiciones sin conceptos son ciegas."[26]

En el caso de la filosofía moral kantiana, como reseña Loewe a propósito del estatus moral y las obligaciones debidas a los animales, se entiende que los animales no humanos no serían capaces de actuar moralmente y no tendrían por tanto un valor absoluto, sino solo relativo o, en otras palabras, se trataría de cosas, no de personas. Esto se basaría en que, para Kant, una acción sólo tendría valor moral cuando ha sido realizada por respeto a la ley moral y no por otras inclinaciones sensibles como interés, temor, amor o sufrimiento. El poder tener la ley moral como motivo, tendría como presupuesto el poder representarse dicha ley. De carecer de ese poder de representación, el ser no podría actuar conscientemente en virtud de ese imperativo, por lo que no sería verdaderamente libre sino esclavo de sus inclinaciones, y no sería parte de una comunidad moral, no siendo por tanto titular de deberes, derechos o dignidad.[27]

En una versión aún más radical, las referencias y críticas a la caracterización de Descartes de los animales no humanos como "máquinas" o "autómatas" naturales se han transformado prácticamente en un lugar común en la literatura filosófica sobre conciencia y animales. Según dicho autor, solo el humano poseería "razón", lo cual sería una diferencia esencial con el resto de los animales: Con ello alude al hecho de que solo los humanos, incluso los más embrutecidos, serían capaces de utilizar palabras para declarar pensamientos. Las "bestias", en cambio, serían a lo sumo capaces de repetir palabras, pero no de utilizarlas para manifestar que piensan lo que dicen.[28] En ese sentido y en su comparación con "autómatas", la caracterización de Descartes se conecta con la discusión mencionada anteriormente a propósito de la posibilidad de acción en inteligencias artificiales: cuando habla de la posibilidad de declarar pensamientos, Descartes tiene en mente la utilización del lenguaje para referir objetos o hechos.

A estas aseveraciones subyace la idea de que, para poder realizar propiamente acciones, en contraposición a exhibir meros comportamientos, sería necesaria una capacidad de expresión lingüística o, al menos, de representación simbólica, que permitiese formarse pensamientos de segundo orden o pensamientos sobre pensamientos. En la terminología planteada por Glock, sería necesario no solamente que el ser actúe a la luz de determinadas razones, sino que sea capaz de reflexionar sobre sus propias razones, de manera de poder racionalizar y justificar por sí mismo la acción que ha realizado.[29]
Ahora bien, cabe hacer ciertas precisiones respecto a este segundo umbral: En primer lugar, vale la pena recordar que la pregunta que se está abordando no es sobre aquello que nos hace

[25] En su original en inglés: "[M]ovements of limbs without concepts are mere happenings, not expressions of agency.", McDowell (1996), p. 89.
[26] Kant (2009), p. 100.
[27] Véase Loewe (2018), pp. 52 ss.
[28] Descartes (2018), pp. 123 ss. Para una caracterización y crítica de esta idea véase, por ejemplo, Tye (2017), pp. 31 ss.; Regan (1983), pp. 1 ss.
[29] Glock (2019), pp. 667 ss.

"especiales", "propiamente humanos" o únicos como especie, lo que, de ser relevante, excluiría por defecto a todos los demás seres no humanos, sino que lo que se busca identificar son elementos que hacen posible interpretar un comportamiento determinado como una acción y no un mero movimiento corporal.

Luego, cabe destacar también que las premisas sobre las cuales se basa el argumento, esto es, que los animales carecerían de conceptos propios y que la existencia de lenguaje sería un prerrequisito para tener conceptos, es discutida en la actualidad. En ese sentido, hay quienes sostienen que ciertos animales podrían tener otros sistemas de representación que permitirían tener "pensamientos sobre pensamientos", como sistemas cartográficos o en base a imágenes, o bien que podrían tener formas no conceptuales de pensamiento.[30]

En cualquier caso, incluso si se toma como cierto que las demás especies de animales carecerían de conceptos, y se concede el punto de Kant de que una acción es moral solamente cuando es realizada *por* una ley moral y no meramente *de conformidad a* ella, en cualquier caso parecen estar mezclándose dos niveles de discusión diferente. A este respecto, es necesario no perder de vista la distinción entre capacidad de acción 'a secas' y capacidad de acción *moral*, que es aquello a lo que se refiere el pasaje de Kant antes citado.[31] En ese sentido, al menos en el marco de la caracterización de la moral que el mismo autor ofrece, sí sería necesario tener un concepto de aquello que el imperativo categórico exige en una situación concreta para poder tener esa ley como razón para la acción, lo que implicaría un grado de metacognición que parece difícil de reconocer en un número importante de especies de animales.

Ahora bien, el ámbito de aplicación del concepto de "acción" es notoriamente más amplio que el subconjunto de acciones morales, por lo que no hay nada contradictorio en afirmar que un determinado animal actúa, mas no moralmente. De igual modo, la pregunta por si una inteligencia artificial *entiende* las palabras que dice y designa cosas e ideas por medio de ellas, y no las emite sencillamente como respuesta a un estímulo determinado como podría hacerlo un papagayo entrenado para ello, puede resultar decisiva para determinar si la misma actúa moralmente, pero su negación no excluye la posibilidad que la misma actúe, como sería el caso de un autómata que es programado para satisfacer sus propios deseos y lo hace de modo flexible.

Ahora bien, de resultar plausible la caracterización antes elaborada, ¿en qué se traduce esto? O, en otras palabras, ¿cuáles son las consecuencias de afirmar que un ser actúa intencional pero no moralmente? Esta línea de preguntas será abordada en la sección siguiente, de la mano de la distinción entre pasividad y actividad moral. Antes de pasar a ese tema, no obstante, es pertinente abordar una dificultad adicional que se presenta para la identificación de capacidad de acción en seres artificiales, que no se plantea en el caso de animales humanos y no humanos, a saber: la necesidad de tener un cuerpo físico con determinadas características.

3. Corporeidad como requisito para la producción de cambios en el mundo

[30] Véase Andrews (2020), pp. 110 ss.; Glock (2018), pp. 94 s.; véase también Bermúdez (2018), pp. 119 ss., quién, si bien reconoce la posibilidad de pensamientos sobre estados perceptuales propios y atribución de estados perceptuales a otros en animales no humanos, rechaza que los mismos sean capaces de tener actitudes proposicionales.
[31] Bossert (2016), pp. 100 s.

Al definir el concepto de comportamiento, se señaló que el mismo puede ser caracterizado como la realización o no realización de un *movimiento corporal* en un espacio temporal. El concepto de acción en tanto, al corresponder a interpretaciones intencionales de determinados comportamientos, sería a su vez dependiente de la misma idea. Ahora bien, la necesidad de este presupuesto podría ser puesta en cuestionamiento, lo que implicaría revisar la noción de agencia elaborada en un comienzo.

Si bien en el caso de animales la corporeidad puede darse como un presupuesto dado, en la discusión sobre la identificación de agentes de origen artificial, frecuentemente se plantea la pregunta por la relevancia de tener un cuerpo para interpretar a un ser como un agente, y las características que dicho cuerpo debiese tener. Así, por ejemplo, en su famoso experimento mental del "juego de imitación", en el que a través de preguntas un humano debe intentar determinar si quien responde es otro humano o un computador, Turing busca explícitamente eliminar la corporeidad de los participantes como criterio para la determinación de si se está ante una máquina o un humano, proponiendo que las preguntas y respuestas sean formuladas por escrito o a través de un intermediario. [32]

Davidson, en cambio, considera que este paso podría ser apresurado: Si bien descarta la relevancia del origen del ser, así como de los materiales con los que el mismo se encuentra elaborado, es más cauto en cuanto a la relevancia de tener un cuerpo en sí, y de la forma que el mismo deba tener.[33] A juicio de Davidson, para determinar si una máquina piensa – y, podríamos agregar, actúa – es necesario analizar la manera en la que se desenvuelve en el mundo. Para determinar si el objeto tiene una semántica – para el caso del pensamiento – es necesario para el observador, al menos, determinar la manera en que los *outputs* del objeto se relacionan con el mundo, de manera de observar si se relaciona y responde a los elementos del mundo de manera similar a como lo haría una persona o el mismo interrogador.[34] En el caso de comportamientos y acciones, en tanto, también son identificados a través de los cambios en el mundo a los que dan lugar. En ausencia de un cuerpo a través del cual se actúe, resulta imposible – al menos desde el compromiso con una explicación no religiosa del mundo – realizar un cambio en un estado de cosas del mundo. Un cuerpo es, por tanto, un requisito indispensable para atribuir comportamientos susceptibles de ser interpretados como acciones a un sujeto.

Ahora bien, la morfología concreta que dicho cuerpo deba tener, o el grado de similitud que deba exhibir con nuestro cuerpo, parece más bien un problema de grado y susceptible de discusión. En ese sentido, Davidson considera que la capacidad de pensamiento es una materia de grado, como se observaría en el caso de un niño en desarrollo. Mientras que una diferencia demasiado grande pondría límites en la posibilidad de comunicación y pensamiento (o de interpretación de algo como un pensamiento), en cualquier caso habría espacio para diferencias en movilidad, tamaño y la habilidad de manifestar emociones y pensamientos a través de movimientos y expresión.[35]

En esta misma línea, Bung considera que este cuerpo debe, al menos, parecerse al nuestro en cuanto a ser móvil y a que sus movimientos permitan analogías de carácter sensomotor [*sensomotorischen Analogieschluss*]. Con "analogías de carácter sensomotor" apunta al hecho de

[32] Turing (1950) pp. 433 s.
[33] Davidson (2014a), pp. 87 s.
[34] Davidson (2014b), pp. 82 ss.
[35] Davidson (2014b), p. 84.

que no es necesario que el ser cuyos movimientos son objeto de interpretación comparta nuestra morfología – lo que por cierto eliminaría de plano la posibilidad de reconocer pensamientos y acciones en parte importante de las especies de animales no humanos –, sino basta que tenga un cuerpo móvil cuyos movimientos puedan ser interpretados por analogía como expresando algo similar a aquello que nosotros expresamos con otros movimientos. Así, a modo de ejemplo, señala que aun cuando el organismo carezca de una mano y dedos para "apuntar", debe poseer cierto tipo de movimiento que puedan ser interpretado como un "apuntar", aunque la manera concreta en que dicha acción tenga lugar es irrelevante, mientras que pueda ser objeto de dicha interpretación.[36]

Estas similitudes mínimas, además del hecho de poseer deseos que sean susceptibles de ser satisfechos de manera flexible, parecen en cualquier caso necesarias para poder identificar pensamientos y agencia en un determinado ser. En abstracto, por cierto, podrían imaginarse seres que divergiesen morfológicamente de manera todavía más radical de nosotros y de los seres que se han puesto como ejemplo hasta el momento, y que no obstante dicha divergencia se tratase de seres actuantes y pensantes. Ahora bien, alcanzado un determinado punto, una diferencia morfológica demasiado radical implicaría un salto cualitativo, toda vez que nos sería imposible ver siquiera que nos encontramos ante un ser determinado. De no ser capaces de identificar a un ser como tal, difícilmente podríamos interpretar sus presuntos comportamientos de manera intencional, o de cualquier otra.

En el caso de un ser de origen artificial, por tanto, también sería necesario que posea algún tipo de cuerpo de carácter material que pueda interactuar e influir el mundo en la satisfacción de sus deseos propios. Ahora bien, aun cuando la interpretación de un "robot" con un cuerpo humanoide como suelen ser presentados en las obras de ciencia ficción requiera de menor imaginación, nada impide tomar en consideración otras formas de corporeidad, en la medida que satisfagan estos criterios mínimos, como podría ser un cuerpo similar a un animal no humano, uno totalmente nuevo, o incluso aquello que normalmente consideraríamos solamente como el *hardware* de una máquina. Lo relevante será si permite este tipo de interpretación funcional y analógica.

III.- Consideración moral de seres no humanos

1. Consideración moral y sintiencia

Aun considerando el análisis anterior como cierto, se podría cuestionar la relevancia de constatar que seres no humanos también tengan agencia: ¿Significa aquello que les debemos algún tipo de consideración especial? ¿es posible o deseable hacerlos responsables por las consecuencias de dichas acciones en su trato con nosotros u otros seres?

Es importante tener a la vista que, aun cuando estas preguntas se encuentran estrechamente ligadas con la anterior, se trata, no obstante, de una discusión distinta: la pregunta no es ahora sobre si resulta apropiado atribuir agencia a otros seres, sino si esos seres tienen un valor en sí mismos. Es una pregunta de carácter normativo, respecto a si reconocemos a otros seres no humanos como seres que importan, que deben ser considerados moral o normativamente en aquello que hacemos. Así, aun si se negase su agencia, sería posible responder

[36] Bung (2015), pp. 24 ss.

independientemente que en cualquier caso se trata de seres que importan y deben ser considerados en nuestro actuar. Y, viceversa, podría considerarse que, a pesar de reconocerles agencia, los mismos no debiesen ser destinatarios de nuestra consideración moral. La identificación de agencia en algunos de estos seres no humanos podría justificar también una diferencia en el trato que tengamos con los mismos, respecto a aquellos que no la poseen.

A modo de estructuración, se examinarán a continuación, brevemente y sin ánimos de exhaustividad, tres líneas argumentativas diferentes que tradicionalmente han sido esgrimidas para justificar la consideración moral de seres no humanos, a saber: (i) el que los mismos serían seres sintientes – ilustrada con la fundamentación de Peter Singer –; (ii) fundamentaciones de carácter deontológico que basan la consideración de una acción según su adecuación a una regla o principio y no a las consecuencias que la misma tenga – ejemplificadas, por su parte, con la fundamentación de Tom Regan –; (iii) y posturas relacionales que buscan caracterizar la consideración moral como una propiedad que emerge de las relaciones que dos seres establecen entre sí, y no como una característica intrínseca de determinados seres. El objeto de esta sección es doble: Por un lado, explicitar en mayor grado qué se quiere decir cuando se señala que la capacidad de acción intencional debe ser distinguida de la capacidad de acción moral y de la consideración moral de determinados seres. Por otro, se busca mostrar que, aun tratándose de discusiones diferentes, la identificación de capacidad de acción intencional juega, no obstante, un rol relevante en varias de estas fundamentaciones.

En primer lugar, como fuera señalado, algunos autores han considerado que la posesión de sintiencia, esto es, la capacidad de sentir dolor y placer, bastaría para tener un estatus moral [*moral standing*] que justifique ser objeto de consideración en decisiones morales. Dicha capacidad no se encontraría presente solamente en los homo sapiens, sino que se podría identificar en un gran número de animales.[37]

Ahora bien, el que dichos seres no humanos tengan que ser considerados moralmente no implica que, necesariamente, deba evitarse lesionar sus intereses a todo evento – lo que tampoco sería el caso respecto de seres humanos –, sino que su placer y su dolor también debiesen ser considerados en la evaluación de si una acción resulta moralmente deseable. Por otro lado, dentro de estas fundamentaciones se encuentran frecuentemente intentos de jerarquización de distintas fuentes o tipos de dolor y placer, algunos de los cuales tendrían mayor peso moral que otros.[38]

Así, por ejemplo, Peter Singer distingue según si el ser que se ve afectado por la acción tiene autopercepción y capacidad de proyectar deseos y preferencias hacia el futuro – lo que implicaría determinadas capacidades cognitivas – o solamente capacidad de sentir dolor, dando mayor peso

[37] Véase, por ejemplo, Andrews (2020), p. 234.
[38] Andrews (2020), p. 234. Cabe señalar que, si bien la adopción del criterio de sintiencia no requiere la adopción de una filosofía moral general concreta, la misma se ve vinculada frecuentemente a ideas utilitaristas, como muestra la caracterización de Singer reseñada en el texto principal. Existen, no obstante, otras fundamentaciones no utilitaristas que emplean dicho criterio. Así, por ejemplo, Cochrane sostiene una visión que, si bien considera a los seres sintientes como titulares de intereses y derechos, lo hace basándose en la caracterización de Raz de derechos como intereses que son suficientes para imponer un deber a otro. En el marco de esa fundamentación considera que, no obstante, los animales no humanos, pese a su sintiencia, no poseerían un interés ni un derecho en su libertad, puesto que, como se reseña a propósito de Kant en la sección siguiente, no se trataría de seres autónomos que puedan tematizar, revisar y perseguir sus propias concepciones de bondad. Al respecto, véase Cochrane (2012), pp. 19 ss., 41 ss.

a la frustración de las primeras.[39] Bajo este modelo, por tanto, la identificación de agencia y conciencia oréctica, si bien no fundamentaría la consideración moral de los animales en cuestión, la que vendría dada ya por su sintiencia, implicaría en cualquier caso una valoración diferente de los deseos y preferencias de los seres que detentan dichas capacidades.[40]

2. Fundamentaciones deontológicas y distinción entre agencia y pasividad moral

Una segunda alternativa es el fundamentar deberes morales desde una perspectiva deontológica, esto es, una que base la apreciación moral de una acción en su adecuación a determinadas reglas o principios y no en las consecuencias que la misma tenga. La filosofía moral de Kant es un ejemplo paradigmático de este tipo de fundamentaciones. Ahora bien, como fuera reseñado anteriormente, dicho autor considera necesario para el actuar moral el poseer un concepto de la regla universalizable que se vería expresada en la acción moral. Luego, si del hecho de que Kant no distingue a este respecto entre agencia y paciencia moral – conceptos que se profundizan más adelante –, se asimilan los requisitos de la acción moral con aquellos que nos hacen susceptibles de consideración moral, se seguiría de ello que no solo un gran número de animales no humanos no serían objeto de consideración moral, sino que también grupos relevantes de humanos que no son capaces de racionalizar y fundamentar sus acciones de conformidad al modelo kantiano, como niños pequeños, adultos con demencia o con determinadas deficiencias cognitivas.[41] La posibilidad de obligarse a sí mismo, así como de poder ser obligado y obligar a otros, se daría solo entre la comunidad de seres racionales que son conscientes del imperativo moral.[42]

Otras propuestas deontológicas proponen, no obstante, umbrales más laxos que permitirían la consideración moral de seres no humanos y humanos que no poseen a cabalidad esas capacidades cognitivas. Un ejemplo de ello sería la propuesta de Regan, según el cual el criterio relevante para ser considerado moralmente sería el de ser "sujeto-de-una-vida", según el cual, a diferencia de las propuestas utilitarias, los individuos que lo detenten tendrían un valor inherente que sería inconmensurable con el valor de sus experiencias (placer, dolor, preferencias, etc.).[43] Un individuo sería sujeto-de-una-vida cuando su vida está marcada por características como el tener creencias y deseos, percepción, memoria, sentido del futuro, una vida emocional, preferencias e intereses,

[39] Singer (2002), pp. 20 s., 228 s.
[40] Ahora bien, como señala Regan, las fundamentaciones morales utilitaristas deben enfrentar la crítica de que no serían capaces de hacerse cargo del carácter absoluto de ciertas prohibiciones, como la de no matar a otro, puesto que bajo dicha concepción el sacrificio de una víctima debiese ser admisible, aun considerando su dolor, si el balance agregado de placer supera el dolor, balance en el que sus preferencias son sólo una entre muchas; al respecto, véase Regan (1983), pp. 202 ss. Dicho autor muestra, a su vez, por qué el utilitarismo de preferencias de Singer tampoco logra evitar estos problemas: Por un lado, el deseo de seguir con vida en el futuro presupondría que uno tiene un concepto de su propia mortalidad. Por otro, y tal vez más relevante, el que se consideren las preferencias de seres autoconscientes y no solo placer y dolor, e incluso si se les pone por encima de la experimentación de estas últimas, no cambia el hecho de que también podría estimarse que el quitar esa vida sea moralmente deseable, si el agregado neto – corregido ahora sumando la valoración de las preferencias del ser en cuestión – es superior a si no se le mata; Regan (1983), pp. 206 ss.; para más críticas hacia el utilitarismo, véase también Regan (1983), pp. 211 ss.
[41] Andrews (2020), p. 235.
[42] Loewe (2018), pp. 52 s.
[43] Regan (1983), p. 235.

la habilidad de iniciar acciones para conseguir sus deseos y objetivos, una identidad psicofísica en el tiempo y el tener un bienestar individual.[44]

Este criterio sería aplicable de manera igualitaria tanto a actores como a pacientes morales. Los primeros, señala el mismo autor de manera coincidente con el análisis kantiano, serían aquellos que poseen las capacidades necesarias para aplicar principios morales imparciales en la determinación de aquello que moralmente debiese ser realizado. La posesión de esas mismas capacidades haría que sea posible hacerlos moralmente responsables por aquello que hacen, particularmente cuando fracasan en el cumplimiento de esos imperativos morales, siempre y cuando no concurran otras circunstancias que excusen dicho incumplimiento.[45]

---

[44] Regan (1983), p. 243. Otra fundamentación que ofrece un umbral más laxo y también distingue entre agentes y pacientes morales, pero que, no obstante, se ciñe de manera estrecha a la argumentación y terminología kantiana, es aquella provista por Christine Korsgaard. La autora, al igual que Kant, distingue entre la inteligencia en animales, esto es, la capacidad de aprender de sus experiencias y actuar de manera flexible en la satisfacción de sus instintos, y la racionalidad propiamente tal, que sería el poder normativo fundamentado en cierta forma de autoconciencia, que permitiría a los seres racionales ser conscientes de y reflexionar sobre los fundamentos de sus creencias y acciones; o, en otras palabras, la capacidad de ser gobernado por pensamientos sobre lo que se *debería* hacer o creer. En ese sentido, esta capacidad de autorreflexión permitiría actuar incluso en contra de respuestas instintivas, mientras que un razonamiento meramente teleológico no lo permitiría; Korsgaard (2018), pp. 38 ss. La racionalidad, considera siguiendo a Kant, estaría presente en los humanos, pero no en otros animales; Korsgaard (2018), pp. 46 ss.

Ahora bien, donde difiere con Kant es en cuanto considera que existen dos sentidos distintos en que un ser puede ser "un fin en sí mismo", y que los animales no humanos también tendrían un mundo propio y una perspectiva en virtud de la cual considerarían aquello que hacen y que desean como bueno para sí mismos. Así, se podría distinguir entre un sentido pasivo y un sentido activo de considerar a alguien como un fin en sí mismo. Lo primero ocurriría si me veo obligado a respetar tus fines o aquello que es bueno para ti como bueno absolutamente – esto es, a todo evento –. Ahora bien, ser un fin en sí mismo en sentido activo implicaría además la capacidad de legislar tanto hacia otros como a sí mismo, poniéndose en una obligación de respetar los fines del otro. Esta capacidad de co-legislar y de autonomía sería aquello de lo cual carecen los animales no racionales, Korsgaard (2018), pp. 141 ss. Dichos animales no racionales serían capaces de tomar sus propios intereses como fines en sí mismos y no como medios, pero no los intereses de otros seres. A raíz de estas distinciones, la autora diferencia entre dos maneras en las que un ser racional se puede ver obligado: Por un lado, nuestros deberes hacia los animales no racionales se derivarían del hecho de que estos consideran lo que es bueno para sí como bueno de manera absoluta, lo que exigiría de los seres racionales que respeten esa perspectiva. Los deberes hacia otros seres racionales se derivarían, en tanto, de su autonomía como capacidad de legislar para sí y para otros seres racionales. Así, Korsgaard considera que, si bien nuestras relaciones hacia los demás animales tendrían una base y una forma distinta que aquellas entre seres racionales, en cualquier caso habrían razones para considerarlos como parte de nuestra comunidad moral y tomar lo que es bueno para ellos como bueno absolutamente, pese a que no sean capaces de co-legislar y participar activamente de dicha comunidad moral, Korsgaard (2018), pp. 147 ss.

[45] Regan (1983), pp. 151 s. Al respecto, cabe recalcar que el autor considera la capacidad de aplicar principios morales imparciales como necesaria solamente para la agencia moral y no para ser paciente moral. Ahora bien, en el marco de una crítica más general hacia aquellas posturas que llama "individualismos morales" – dentro de las cuales se encontrarían también otras posturas reseñadas, como la de Peter Singer y, en general, aquellas que se manejan tradicionalmente en la discusión sobre consideración moral de animales no humanos –, la autora Alice Crary critica también las exigencias que Regan fijaría para ser considerado como sujeto moral. A su juicio, lo que tendrían en común estas posturas sería el hecho de que en todas ellas la consideración moral de humanos y animales no humanos se derivaría de las capacidades mentales del ser que está siendo objeto de análisis, y no del hecho bruto de ser un humano o un animal de un cierto tipo. Una de las objeciones más relevantes en este sentido es que dichas teorías implicarían, sea implícitamente o en algunos casos de manera explícita, que sujetos con discapacidades o que no reúnen la totalidad de esos elementos, sean humanos o no humanos, serían objeto de menor consideración moral que aquellos que sí los reúnen; Crary (2016), pp. 122 ss.

No se puede dar en este lugar una discusión acabada de la fundamentación filosófica alternativa – y, como la misma señala, minoritaria – que la autora ofrece para considerar que se pueden identificar características morales observables de manera objetiva y empírica, para construir lo que llama un análisis que pone a los seres "dentro de la ética" [*inside ethics*], en contraposición a la corriente general que los pondría "fuera de la ética" [*outside ethics*], por basarse estas últimas, generalmente, en la premisa filosófica de que el mundo real u objetivo sería moralmente neutral; al respecto,

Pacientes morales, en cambio, serían individuos que no reunirían todos lo prerrequisitos que les permitirían controlar su comportamiento de manera que se los pueda hacer moralmente responsables, pero que no obstante serían parte de la comunidad moral y debiesen ser considerados moralmente o, en otras palabras, serían sujetos respecto de los cuales los agentes morales tendrían deberes – y, a juicio de Regan, deberes directos y no indirectos. Dentro de esta categoría distingue, a su vez, entre aquellos individuos que solamente serían conscientes y sintientes, y aquellos que reúnen el resto de las características mencionadas dentro del criterio de ser sujeto-de-una-vida (y sobre estos últimos versa la mayor parte de su trabajo).[46]

La distinción entre agencia y paciencia moral le permite afirmar, sin incurrir en contradicciones, que seres que no reúnen todas las características necesarias para actuar moralmente deben no obstante ser consideradas moralmente, de manera que la lesión de las obligaciones respecto a ellos por parte de actores morales puede ser objeto de responsabilidad. Es decir, la comunidad moral es más amplia que solo aquellos que son plenamente responsables o, en los términos planteados por Regan, el criterio de ser sujeto-de-una-vida identifica una similitud entre agentes y pacientes morales, de manera que una distinción a ese respecto entre ambas categorías sería arbitraria. Este criterio, por lo demás, tendría a su juicio un valor categórico, de manera que no habría graduaciones o diferencias dentro del mismo: todos aquellos que son sujetos-de-una-vida lo serían en condición de igualdad.[47]

---

véase Crary (2016), pp. 11 ss. Si resulta pertinente, no obstante, hacer ver que la autora sostiene que en todos los modos de expresión psicológica, sean de carácter no lingüístico o lingüístico, habría ya un elemento esencialmente ético; Crary (2016), p. 80. Así, la autora considera que la consideración moral de un humano se debe al hecho de que es un humano, y en el caso de otros animales, por ser animales de un cierto tipo, poseyendo todos ellos formas de expresión que contendrían ya un componente moral. La consideración moral estaría presente no solo cuando se dan ciertas características mentales típicas a una cierta especie, sino también cuando el individuo carece de las mismas, Crary (2016), p. 157.Si bien la crítica desde la perspectiva de las discapacidades resulta atendible, en el sentido de que la consideración moral debiese extenderse también a aquellos individuos de una especie que no reúnen las características mentales típicas de la misma, parece menos claro el hecho de que toda especie de ser vivo debiese ser objeto de consideración moral, o recibir el mismo tipo de consideración moral. Así, también Crary limita en algún sentido a qué tipo de seres se refiere en su trabajo – pese a ampliar radicalmente el campo de la discusión –, al considerar especies de animales que poseen – como especie – un determinado tipo de capacidades mentales que ameritan dicha consideración moral, refiriéndose a animales que presentan un grado de sofisticación suficiente para exhibir formas al menos primitivas de comportamientos expresivos (como percepción, movimiento propio y capacidad de conflicto o resistencia [*struggle*], Crary (2016), p. 150 inclusive pie de página 82.
Cabe reiterar, por otro lado, que al margen de si se favorece la postura de Crary o alguna de las demás que son reseñadas, en el artículo no se sostiene que la capacidad de acción intencional sea un requisito necesario para ser destinatario de consideración moral. El mismo se limita a mostrar algunos de los impactos que dicha capacidad tiene a través de diversas fundamentaciones filosóficas para esa consideración moral, tanto en la manera de actuar como en los intereses de esos potenciales destinatarios de consideración moral.

[46] Regan (1983), pp. 152 s.

[47] Regan (1983), pp. 244 s. Según Rowland, sería posible introducir una tercera categoría junto los agentes y los pacientes morales, a saber: la de sujetos morales, los que caracteriza como seres que, al menos en ocasiones, es motivado a la acción por razones morales, Rowlands (2013), p. 20. La principal diferencia con los agentes morales sería que mientras que ambos actuarían, al menos en ocasiones, por motivaciones morales, los agentes morales podrían ser hechos responsables cuando no lo hacen, mientras que los sujetos morales no. Su caracterización, como señala Bossert en la discusión alemana, presupone una comprensión diferente de normatividad y moralidad a la que se ha estado reseñando hasta el momento: A juicio de Rowland, una acción debiese ser caracterizada como moral cuando es realizada por una razón moral. Dichas motivaciones morales, por su parte, provendrían de un "modulo moral", que a través de una capacidad de empatía generaría una emoción positiva o negativa según los elementos positivos o negativos de la situación y acción que se está evaluando. Es decir, el carácter moral de la acción vendría dado por su motivación en

Ahora bien, la relación entre las distintas características que componen el criterio de ser sujeto-de-una-vida no es del todo clara. Regan precisa que la satisfacción del mismo sería una condición suficiente para tener un valor inherente, mas no necesaria, de manera que sería igualmente posible reconocer individuos o colectivos que no lo satisfacen.[48] Esto parece a todas luces necesario, si se considera que no todos los seres humanos – cuya paciencia moral no suele ser puesta en duda – cumplen necesariamente todos los elementos de dicho criterio en todo momento.

Andrews, en tanto, entiende estas características, así como otras que suelen ser mencionadas en la literatura – conciencia, emociones, autonomía, autopercepción, sociabilidad, lenguaje, racionalidad, la capacidad de autoconstituirse narrativamente, moralidad y la habilidad de crear significado –, como un "clúster" de capacidades cuya satisfacción individual no sería suficiente para tener relevancia moral, pero que tampoco debiesen verse satisfechas en su totalidad para ello: Según esta concepción, bastaría con detentar algunas de ellas, por lo que una "deficiencia" en algunas características podría verse suplida por la presencia de otras, de manera que habrían distintos perfiles de cómo ser persona. A modo de ejemplo, señala que en ese sentido un niño de tres años podría tener una baja calificación en moralidad, lenguaje y autonomía, pero alta en sociabilidad y emociones, mientras que un chimpancé adulto tendría altos niveles de emociones, autonomía, sociabilidad y racionalidad, pero bajos en otros elementos.[49] Esta variabilidad en los perfiles de personalidad permitiría, por su parte, construir un perfil distinto que podría verse satisfecho por inteligencias artificiales en un futuro cercano, pese a la carencia de algunas de estas capacidades, como podría ser la capacidad de sentir dolor.

A modo de resumen, entonces, también en el marco de una fundamentación deontológica la capacidad de acción intencional juega un rol relevante para la determinación de si un ser debiese ser objeto de consideración moral. Si bien la misma puede y debe ser distinguida de la (más exigente) capacidad de acción *moral*, que al menos bajo algunas concepciones requiere de poderes de representación tales que el agente pueda actuar por respeto y no meramente de conformidad a la ley moral, la constatación de capacidad de acción intencional sería un indicador relevante para la capacidad de paciencia moral, o al menos compartiría una serie de elementos con esta, como la presencia de deseos y capacidades cognitivas que permiten un comportamiento flexible en la satisfacción de dichos deseos.

3. Argumentos relacionales y carácter extrínseco de la consideración moral

virtud de determinadas emociones, y no por las capacidades cognitivas que permitirían entender o controlar ese proceso – capacidades que se darían solamente en los agentes morales –. Bossert, por su parte, critica la poca claridad de ese presunto módulo moral, que no sería claro cómo se manifestaría, si de alguna manera, en la realidad, y más bien parecería ser una construcción metafísica que un proceso concreto; véase al respecto Bossert (2016), pp. 108 ss. Ahora bien, más allá de la caracterización de dicho módulo moral, resulta difícil ver cuál sería la utilidad de esta caracterización alternativa de la moralidad: En el caso de la pasividad moral, la categoría sirve para caracterizar a los pacientes morales como sujetos de protección y consideración moral por parte de agentes morales, aún sin exhibir ellos mismos dichas capacidades; en el caso de la agencia moral, por su parte, justamente lo que se busca con ello es determinar las capacidades que hacen posible hacer responsable moralmente a alguien por su actuar; la categoría de la subjetividad moral, en cambio, no hace ni a dichos sujetos merecedores de una protección distinta, ni permite hacerlos responsables por las acciones que realicen, por lo que no resulta clara cuál sería la función normativa de la misma (más allá de servir para predecir de mejor manera su comportamiento).

[48] Regan (1983), pp. 245 ss.

[49] Andrews (2020), pp. 236 s.

Podría considerarse, sin embargo, que la idea de un clúster de características, algunas de las cuales debiesen ser exhibidas en cierto nivel, mas no todas al mismo tiempo, dejaría demasiado abierta la pregunta por la identificación de los seres que debiesen ser considerados moralmente, puesto que no ofrecería un criterio único e irrefutable. Ahora bien, la ausencia de un criterio unívoco se origina, al menos en parte, en la acertada intuición que guía la tercera de las líneas argumentativas respecto al merecimiento de consideración moral hacia animales no humanos mencionadas al comienzo de esta sección, a saber: que la moralidad surgiría de las relaciones que se establecen entre dos seres y no sería, por tanto, una propiedad intrínseca de una criatura, ni sería – al menos necesariamente – superviniente a sus propiedades intrínsecas.[50]

Así, sostienen estos autores, la importancia de los animales vendría por las relaciones que establecemos con ellos y que estos establecen entre sí. Y, efectivamente, tanto la consideración moral como la normatividad en sí no son propiedades naturales, sino surgen de las prácticas que dos o más seres tienen entre sí. En ese sentido, el dar valor moral a otro ser implica una decisión o, tomando prestados los términos de Brandom reseñados anteriormente, un acto de reconocimiento. La historia de la humanidad ejemplifica con nitidez la plasticidad de estos conceptos, que han experimentado una progresiva expansión para incluir más y más individuos dentro del ámbito de sujetos que son merecedores de respeto, así como un constante refinamiento para ofrecer criterios ecuánimes que guíen dicho reconocimiento.

Aunque la pasividad moral no sea una propiedad intrínseca de una criatura ni sea sin más una característica superviniente a otras capacidades, dichas capacidades subyacentes – entre otras, la capacidad de acción intencional – son relevantes justamente porque proveen, por un lado, razones sobre las cuales se puede fundamentar el merecimiento de consideración moral de manera no arbitraria, como sería, por el contrario, el restringirla a la pertenencia a una determinada especie. Por otro lado, también son relevantes para determinar la extensión y diversidad de los intereses del ser en cuestión que serán considerados dignos de protección.

Esta idea no necesita poner en duda la tesis de Regan de que el reconocimiento de pasividad moral sea incondicional, ni implica que la vida de un ser determinado tuviese menos valor que la de otro, en la medida que ambos sean tomados como dignos de consideración moral. Más bien se refiere al hecho de que nuestra manera de relacionarnos con ellos y los deberes que surjan de esa relación van a variar según las capacidades e intereses que tenga cada ser. Así, el deber de evitar el dolor de un ser sintiente presupone que el ser sea capaz de percibir dolor en primer lugar, y que el mismo sea considerado como nocivo. Una concepción como la de Andrews deja abierta, no obstante, la posibilidad de reconocer como seres dignos de consideración moral a otros individuos que no posean esa capacidad, en la medida que exhiban en un grado relevante otras características que consideramos relevantes para esos efectos, como podría ser el caso de una inteligencia artificial que contase con deseos e intereses propios.

Asimismo, distintas especies animales poseen distintas capacidades y necesidades y, en consecuencia, diversos intereses. Mientras que en algunos casos puede ser suficiente con la satisfacción de determinadas necesidades básicas para la supervivencia, otros poseen capacidades más complejas que expanden sus posibilidades de autorrealización. En ese sentido, en la medida que sean reconocidos como seres merecedores de consideración moral, un aumento de las

[50] Anderson (2004), p. 289; Andrews (2020), p. 238.

capacidades de autorrealización implica una mayor diversidad en los intereses que son candidatos a ser objetos de protección. A modo de ejemplo, en relación a la capacidad de acción intencional desarrollada anteriormente, la posibilidad de satisfacer flexiblemente sus propios deseos puede justificar el deber de resguardar el libre ejercicio de esa flexibilidad.

Cabe recalcar que, como constata Andrews, estas tres vías para fundamentar la consideración moral de seres no humanos no son necesariamente excluyentes, sino pueden ser leídas de manera complementaria – esto es, al margen de las diferencias sustanciales entre sistemas morales utilitaristas y aquellos de carácter deontológico, así como de las críticas generales que se suelen formular en contra del utilitarismo como fundamentación moral.[51]

IV.- CONCLUSIONES

Recapitulando, existirían buenas razones para considerar que un número importante de animales no humanos poseen capacidad de acción intencional y en un futuro cercano sería posible identificar esas mismas capacidades en otros seres no humanos de carácter artificial.
Para detentar esa capacidad, no sería necesario el poseer intencionalidad de segundo orden ni metacognición, sino bastaría con la existencia de deseos y la posibilidad de satisfacerlos flexiblemente. En la medida que una acción implica la realización intencional de un cambio de un estado de cosas en el mundo, es necesario también que el ser cuyo comportamiento está siendo interpretado posea un cuerpo mediante el cual pueda realizar dichos cambios. Ahora bien, la existencia de instintos en animales y un programa en seres artificiales no es impedimento para reconocer esa capacidad, en la medida que tengan deseos propios y los satisfagan de manera flexible.

Dicha capacidad debe ser distinguida, a su vez, de la más exigente capacidad de actuar moralmente que, al menos bajo algunas de las concepciones morales de mayor peso en la actualidad, sí implicaría el poseer conceptos, de manera que sea justamente la representación del imperativo moral aquello que guíe la realización de la acción. Ahora bien, para ser considerado como un ser que importa, cuyos intereses debiesen ser tenidos en cuenta por aquellos capaces de realizar acciones morales, no sería necesario poseer agencia moral, sino bastaría con pertenecer a la más amplia categoría de los pacientes morales.

En relación a los argumentos para ser considerado moralmente (o ser un paciente moral), se presentaron tres líneas argumentativas que pueden ser leídas de manera complementaria, a saber: fundamentaciones utilitaristas, deontológicas y relacionales. Desde las primeras, la sintiencia, esto es, la capacidad de sentir dolor y placer, bastaría para tener que considerar los intereses de un ser al realizar una acción. Entre las segundas, se revisó el criterio elaborado por Regan, que plantea que para ser considerado moralmente bastaría cuando se es "sujeto-de-una-vida", criterio que se compondría de una serie de elementos como el tener creencias y deseos, percepción, memoria, sentido del futuro, una vida emocional, preferencias e intereses, entre otros, que constituirían una condición suficiente más no necesaria para dicha consideración. En marco de las perspectivas relacionales, en tanto, se recalcó el carácter extrínseco de la consideración moral, que no sería una propiedad intrínseca de un ser, sino surgiría de la forma en que dos o más seres se relacionan.

[51] Andrews (2020), pp. 238 s.

La capacidad de acción intencional, pese a no ser homologable a la pasividad moral, puede jugar un rol relevante en identificación de aquellos seres que debiesen ser considerados moralmentes: Por un lado, al coincidir algunos de los presupuestos de ambas categorías – entre estos, la presencia de deseos y la posibilidad de satisfacerlos flexiblemente –, dicha capacidad sirve como indicador de que el ser que la exhibe debiese ser objeto de consideración moral, aunque no constituya una condición necesaria para ello. Por otro, la posibilidad de actuar flexiblemente implica una expansión de los intereses de los seres que poseen dicha capacidad, en la medida que debiese respetarse la autonomía del ser en el ejercicio de la misma. En ese sentido, aun considerando a los distintos pacientes morales como igualmente merecedores de protección, con mayores capacidades vendrá aparejada una mayor diversidad de intereses que deben ser resguardados.

FUENTES

Bibliografía

Anderson, E. (2004). Animal rights and the values of nonhuman life. En Sunstein, C. R. y Nussbaum, M. C. (2004), *Animal rights: Current Debates and New Directions*. Oxford University Press, 277-298.

Andrews, K. (2020). *The animal mind: An Introduction to the Philosophy of Animal Cognition*. Routledge.

Balluch, M. (2014). *Der Hund und sein Philosoph: Plädoyer für Autonomie und Tierrechte*. Promedia Verlag.

Brandom, R. B. (2019). *A spirit of trust: A Reading of Hegel's Phenomenology*. Belknap Press.
Bermúdez, J. L. (2018). Can nonlinguistic animals think about thinking?. En Andrews, K. y Beck, J. (2018), *The Routledge Handbook of Philosophy of Animal Minds*. Routledge, 119-130.

Boetsch, C. (2005). Joint cooperative hunting among wild chimpanzees: Taking natural observations seriously, *Behavioral and Brain Sciences* 28 (05), 692-693.

Bossert, L. (2016). Nichtmenschliche Tiere als moralisch Handelnde?. En Wirth, S., Laue, A., Kurth, M., Dornenzweig, K., Bossert, L. y Balgar, K. (2015), *Das Handeln der Tiere*. Transcript, 93-114.

Bung, J. (2015). Können Artefakte denken? En Gruber, M., Bung, J., y Ziemann, S. (2015), *Autonome Automaten: künstliche Körper und artifizielle Agenten in der technisierten Gesellschaft*. Berliner Wissenschafts-Verlag, 17-27.

Crary, A. (2016). *Inside Ethics: On the Demands of Moral Thought*. Harvard University Press.
Cochrane, A. (2012). *Animal Rights Without Liberation*. Columbia University Press.

Davidson, D. (2014a). Representation and Interpretation. En Davidson, D. (2004), *Problems of rationality*. Oxford University Press, 87-99 (obra original publicada en 1990).

Davidson, D. (2014b). Turing's Test. En Davidson, D. (2004), *Problems of rationality*. Oxford University Press, 77-86 (obra original publicada en 1990).

Descartes, R. (2018). *Discurso del método para bien conducir la razón y buscar la verdad en las ciencias*. Edición y traducción de Pedro Lomba Falcón, Trotta (obra original publicada en 1637).
Glock, H. (2018). Animal rationality and belief. En Andrews, K. y Beck, J. (2018), *The Routledge Handbook of Philosophy of Animal Minds*. Routledge, 89-99.

Glock, H. (2019). Agency, intelligence and reasons in animals. *Philosophy*, *94* (04), 645-671.
Gruber, M. (2015). Was spricht gegen Maschinenrechte? En Gruber, M., Bung, J., y Ziemann, S. (2015), *Autonome Automaten: künstliche Körper und artifizielle Agenten in der technisierten Gesellschaft*. Berliner Wissenschafts-Verlag, 191-206.

Kant, I. (2009). *Crítica de la razón pura*. Traducción, estudio preliminar y notas de Mario Caimi, Fondo de Cultura Económica (obra original publicada en 1781 y 1787).

Kindhäuser, U. (2021). Zum Handlungsbegriff. En Kindhäuser, U. (2021), *Analytische Strafrechtswissenschaft*. Nomos, 407-433 (obra original publicada en 2011).

Knoll, A. y Rey, G. (2018). Arthropod Intentionality?. En Andrews, K. y Beck, J. (2018), *The Routledge Handbook of Philosophy of Animal Minds*. Routledge, 13-24.

Korsgaard, C. (2018). *Fellow Creatures: Our Obligations to the Other Animals*. Oxford University Press.

Latour, B. (2004). *Politics of nature: How to Bring the Sciences Into Democracy*. Harvard University Press.

Loewe, D. (2018). Justicia y animales: Estatus moral y obligaciones debidas hacia los animales. En Chible Villadangos, M. J. y Gallego Saade, J. (2018), *Derecho* Animal: Teoría y Práctica. Thomson Reuters, 51-75.

Low, P., et al. (2012). The Cambridge Declaration on Consciousness. Disponible en: https://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf
McDowell, J. (1996). *Mind and world: With a New Introduction by the Author*. Harvard University Press.

Regan, T. (1983). *The case for animal rights*. University of California Press.
Rowlands, M. (2013). Animals and moral motivation: A response to Clement. *Journal of Animal Ethics*, *3* (1), 15-24.

Singer, P. (2002). *Animal liberation*. Ecco (obra original publicada en 1975).

Teubner, G. (2007). Elektronische Agenten und grosse Menschenaffen: Zur Ausweitung des Akteursstatus in Recht und Politik. En Becchi, P., Graber, C. B. y Luminati, M. (2007), *Interdisziplinäre Wege in der juristischen Grundlagenforschung*, Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, 25. Schulthess Verlag, 1-30.

Tomasello, M. (2010). *Origins of human communication*. MIT Press.

Turing, A. M. (1950). I.—Computing machinery and intelligence. *Mind*, *LIX* (236), 433-460.
Tye, M. (2017). *Tense bees and shell-shocked crabs: Are animals conscious?* Oxford University Press.

Von Wright, G. H. (1963). *Norm and Action: A logical enquiry*. Routledge & Kegan Paul.

Fecha de recepción:01 de noviembre de 2023.
Fecha de aceptación: 29 de diciembre de 2023.
Fecha de publicación: 29 de diciembre de 2023