



**UNIVERSIDAD DEL AZUAY**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS**  
**ESCUELA DE DERECHO**

**“LA INOBSERVANCIA DE LOS DERECHOS DE PROTECCIÓN  
DE LOS ANIMALES EN LA SOCIEDAD CUENCANA, A LA LUZ  
DE LA NORMATIVA ACTUAL.”**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL  
TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA.**

**AUTOR:**

**MÓNICA PAULINA ROJAS JARA**

**DIRECTOR:**

**Ab. GUILLERMO OCHOA RODRÍGUEZ, Mgt.**

**CUENCA-ECUADOR**

**2015**

## **Agradecimiento:**

Al finalizar mis estudios de pregrado, deseo agradecer a las personas que fueron parte importante de este proceso. A mis padres que con su esfuerzo hicieron siempre todo lo posible por darme una educación de calidad, en una Institución tan prestigiosa como es la Universidad del Azuay. A mis abuelas Mélida y Regina y a mis tías queridas Anita y Verónica, quienes siempre fueron un pilar fundamental a lo largo de mi vida, pues siempre supieron ser una luz en mi vida y mi apoyo en todo momento. A mis hermanos Pablo y Ariana, quienes han sabido estar conmigo en las buenas y en las malas. A Diego, quien ha sabido ser mi fuente de energía y mi apoyo para siempre seguir adelante. Quiero agradecer también a mis profesores que con sus enseñanzas supieron siempre dirigirme por el camino correcto. Y para concluir quiero agradecer a mi Director de tesis, que siempre supo guiarme de la mejor manera en este proceso.

¡Gracias a todos!

## **Dedicatoria:**

Siempre me encantaron los animales, su esencia, me hizo amarlos todos los días. Cada vez que miro a los callejitos, me imagino el miedo y la tristeza que deben pasar al encontrarse desamparados, sin que a nadie o a unos pocos les importe su suerte y sobre todo me es difícil entender cómo pueden existir personas tan inhumanas que disfruten su dolor. Es penoso saber que existe normativa vigente en nuestro país que protege a los animales, sin embargo, vivimos en una sociedad cada día más indolente que poco o nada le importa el prójimo y menos aún nuestros compañeros de hábitat, los animales. Dedico mi trabajo de titulación a los seres más maravillosos de este mundo, que con su sola presencia han sabido alegrar mi vida y la de muchos otros, a aquellos seres que no hablan pero con su sola mirada pueden expresar los sentimientos más nobles y las tristezas más grandes.

## **Resumen:**

El presente trabajo de titulación trata de la problemática jurídica actual que encausa la inobservancia de los derechos de protección de los animales en la sociedad cuencana. Encuentra su centro de tensión en la deficiente materialización de estos derechos en los diversos cuerpos normativos, así como en la ignorancia social de los mismos, lo que deviene del evidente desconocimiento del actual avance cognitivo que gira en torno a los animales y su relación con el hombre. Para el efecto, se realizó la investigación pertinente a la luz de la Constitución y la normativa vigente en nuestro país, tomando especial relevancia el debate jurídico actual que este tema ha generado en varias legislaciones del mundo, que pese a no tener sustento en la norma suprema, reconoce la aplicación de los derechos de los animales y además prevé dentro de sus políticas públicas, la garantía de los mismos, desarrollando así cuerpos normativos, que contemplan una nueva categoría jurídica, me refiero a las “personas no humanas”; con el fin de brindarles una mayor protección a los animales.

## **Abstract:**

This graduation work deals with the current legal problem that prosecutes the inobservance of animal protection rights in Cuenca. The center of tension resides in the deficient implementation of these rights in the various regulatory bodies, as well as in the people's lack of knowledge, which originates from the obvious ignorance of the current cognitive development that focuses on animals and their relationship with the human being. For this purpose, a relevant inquiry in the light of the Constitution and current legislation in our country was held. Special relevance was given to the current legal debate that this issue has generated within several laws around the world; which despite having no basis in the Supreme Law, recognizes the implementation of animals rights and also ensures its compliance within their public policy, developing regulatory bodies addressed by a new legal category; I am referring to "non-human persons", in order to provide greater protection for animals.



  
Translated by,  
Lic. Lourdes Crespo

## Tabla de contenidos:

Agradecimiento: .....	ii
Dedicatoria: .....	iii
Resumen: .....	iv
Abstract: .....	v
Tabla de contenidos: .....	vi
Planteamiento del problema y metodología.....	1
Capítulo 1: El hombre y su relación con los animales.....	7
1.1 Introducción.....	7
1.2 Antecedentes históricos.....	9
1.3 La noción de persona en el contexto jurídico.....	16
1.4 El carácter dúctil de la noción de persona.....	21
1.4.1 Personas no humanas, un debate actual.....	35
1.5 El maltrato de los animales como formas lesivas a su integridad.....	44
1.6 Conclusiones.....	53
Capítulo 2: La protección animal como preocupación de la legislación.....	57
2.1 Introducción.....	57
2.2 Los animales como seres integradores de la naturaleza y su relevancia jurídica.....	60
2.3 Alcance y relevancia de la protección de los animales en el sistema anglosajón y su influencia en Latinoamérica.....	67
2.4 La protección de los animales en el Ecuador a partir de la Constitución del 2008.....	83
2.4.1 La naturaleza y los animales.....	87
2.4.2 La facultad normativa de los Gobiernos Autónomos Descentralizados para precautelar la integridad de los animales.....	89
2.4.3 ¿Y sobre una posible Ley de Bienestar Animal?.....	99
2.4.4 Algunos tipos penales en torno a la punición del maltrato animal.....	104
2.5 Conclusiones.....	107
Capítulo 3: Movimientos animalistas y su incidencia social.....	110
3.1 Introducción.....	110
3.2 Relevancia de grupos sociales que miren a la protección de los animales.....	111
3.3 La tutela y protección de los animales por parte del Estado Ecuatoriano.....	118

3.4 Política Pública y Plan Nacional de Desarrollo.....	125
3.5 Los retos del Derecho desde la perspectiva de la actual protección de los animales.....	130
3.6 Conclusiones. ....	132
Reflexiones finales. ....	135
Bibliografía: .....	139

# **“LA INOBSERVANCIA DE LOS DERECHOS DE PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES EN LA SOCIEDAD CUENCANA, A LA LUZ DE LA NORMATIVA ACTUAL.”**

## **Planteamiento del problema y metodología.**

En la presente investigación se utilizó el método de investigación bibliográfico respecto de la normativa vigente existente en nuestra legislación, a la luz de los derechos de los animales, legislación comparada, historia y evolución de los mismos, publicaciones, e investigaciones; lo que permitió instituir las bases para la generación del conocimiento que dé respuesta a la problemática que nos encausa.

A partir del surgimiento del proteccionismo animal originado en el siglo XIX la iniciativa de protección de los derechos de protección de los animales ha crecido notoriamente, hecho que refleja la preocupación que en la actualidad se tiene por la relación del hombre con su entorno. (Rodríguez, 2015)

Con posterioridad a los años sesenta el medio ambiente toma vital relevancia en el aspecto jurídico, puesto que la sociedad y sus gobiernos son cada vez más conscientes de los problemas ambientales y la necesidad de aplicar mecanismos para solucionarlos, es por ello que surge el derecho ambiental, siendo su principal objetivo regular las relaciones entre la naturaleza, la sociedad, y el entorno; promoviendo el uso racional de los recursos naturales y la compatibilidad entre el desarrollo y el medio ambiente, a través de la creación de normas jurídicas eficaces. (Rodríguez, 2015)

En nuestra Constitución incluso figura como uno de los objetivos del régimen de desarrollo, constante en el artículo 276: “Recuperar y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

En concordancia con el artículo 283 del mismo cuerpo normativo se determina que: “El sistema económico y la política económica, que “reconoce al ser humano como sujeto y fin”, se dice, “debe propender a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir”. (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

Además de que en las normas que regulan el “Régimen del Buen Vivir”, específicamente en el artículo 385, aparece la naturaleza como parte del “marco” en el que tiene que actuar el “sistema nacional de ciencia y tecnología, innovación y saberes ancestrales”, de tal forma que debe respetarse “al ambiente, la naturaleza, la vida, las culturas y la soberanía”.

A más de los parámetros establecidos para el régimen de desarrollo, en el artículo 387.4, se establece como responsabilidad del Estado, garantizar la libertad de creación e investigación, siempre respetando “a la ética, la naturaleza, el ambiente, y el rescate de los conocimientos ancestrales”.

Consecuentemente podemos concluir que el derecho siempre evoluciona conforme avanza la ciencia y la evolución normativa y aún más el derecho constitucional, que se encuentra en constante movimiento, pues tiene que ver con múltiples intereses sociales caracterizados por una tensión permanente entre los programas o proyectos de desarrollo económico y la normativa medioambiental vigente, y por ello su desarrollo supone establecer un marco jurídico adecuado que posibilite el equilibrio entre la protección del medio ambiente y la economía. (Rodríguez, 2015)

Si bien, países Latinoamericanos como Ecuador, Colombia y Bolivia han dado un gran salto en lo que a normativa medioambiental se refiere, nuestro país se encuentra a la vanguardia puesto que a partir de la promulgación de la Constitución del 2008 se reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos, y se introducen los conceptos de Derechos de la Naturaleza y el derecho a su restauración y además se genera una nueva articulación con los saberes tradicionales, al referirse a la Naturaleza como Pachamama.

De esta manera se instaura un nuevo contexto para las políticas y la gestión ambiental basada en el buen vivir o Sumak Kawsay, y en nuevas estrategias de

desarrollo, lo que facultaría a generar mecanismos claros de protección a la naturaleza como tal y a los seres que los constituyen.

Es así que a partir del capítulo séptimo que a Derechos de la Naturaleza se refiere, se establece expresamente en el artículo 71: “La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

De la normas citadas se desprenden normas constitucionales que regulan los temas de la naturaleza a partir de dos perspectivas: La biocéntrica, que la reconocen como sujeto de derechos, por eso también es llamada de ecología profunda; y, la antropocéntrica, que como su nombre lo indica gira en torno a los derechos de las personas y colectividades, constituyéndose en objetivo y límite para la actividad estatal. (Rodríguez, 2015)

El artículo 10, inciso segundo, establece que “La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”, son tres esos derechos:

- 1) Respeto integral de su existencia;
- 2) Mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos; y,
- 3) Derecho a la restauración, como un derecho autónomo al que tienen derecho los individuos y colectivos a ser indemnizados en caso de un daño ambiental.

Se concede amplia legitimación activa a toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad para exigir a las autoridades públicas el cumplimiento estos derechos. Por lo que esta actio popularis se complementa con el artículo 399, respecto de una tutela estatal sobre el ambiente con una corresponsabilidad de la ciudadanía en su

preservación, que según reza la norma, a través de un “sistema nacional descentralizado de gestión ambiental”, que se encuentra en manos de la defensoría del ambiente y la naturaleza.

De forma adicional se establece una obligación de largo plazo: la “restauración” Las normas, del capítulo sobre los derechos de la naturaleza, se completan con una obligación específica de “incentivo” y dos prohibiciones. El Estado, de acuerdo al tercer inciso del artículo 72, debe “incentivar a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza”, se entiende que es una obligación adicional a la de promoción.

En cuanto a las dos prohibiciones: Se prohíbe en primer lugar, la apropiación de servicios ambientales, pero sin limitar su prestación, producción, uso y aprovechamiento por particulares, al determinar que estos deben ser regulados por el Estado; y, en segundo lugar se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico “que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional”.

Para la interpretación y aplicación de los derechos se fijan como criterios específicos los de precaución y restricción; que se definen como “medidas” para limitar actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales.

De otro lado en cuanto a deberes se refiere en el artículo 83.6 de nuestra Constitución se considera un deber de los ecuatorianos y ecuatorianas “Respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible”. Las normas citadas se complementan con el principio *in dubio pro natura*, para la aplicación e disposiciones legales en materia ambiental que, en caso de duda, se hará siempre en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza. Este principio está contenido en el artículo 395.4, norma que contiene los principios constitucionales en materia ambiental.

De lo mencionado se puede colegir que existen abundantes disposiciones constitucionales que se refieren a la naturaleza, sin embargo, pese a la Constitución

de avanzada, de la cual disponemos, aún falta desarrollo jurisprudencial; y la normativa existente no ha sido de aplicación efectiva, puesto que tanto autoridades como el propio conglomerado social no ha sido participe de la aplicación de los derechos de protección del medio ambiente, lo que incluye a las especies que lo comprenden tales como los animales; ni tampoco ha sido debidamente materializada en los cuerpos normativos vigentes generando una deficiente o casi nula protección a los derechos de los animales, lo que nos lleva a pensar que la normativa medioambiental constituye letra muerta en nuestro país.

Esta situación, ha sido motivo de varios debates en el ámbito nacional e internacional levantando multitudes que pretenden luchar porque esta realidad cambie, no solo en nuestro país sino en cada rincón del mundo donde se susciten actos violentatorios de derechos del medio ambiente y de los animales.

El panorama jurídico en muchas legislaciones ha cambiado, ya que los animales son merecedores de una protección que se plasma en la realidad, en razón de que en los últimos años este tema ha surgido como una de las preocupaciones a resolver por las legislaciones, generando debates respecto a la naturaleza, los animales y su relación con el hombre, que evidencian la necesidad de una protección efectiva para estos seres que se encuentran en una posición de indefensión pues no pueden defenderse ni reclamar derechos por si solos, lo cual ha constituido poco a poco un asunto de interés social y estatal.

En la presente investigación se busca abordar una problemática social que en nuestro país lamentablemente ha quedado relegada y aún más ni siquiera tomada en cuenta, puesto que el estatuto moral de los animales lo seguimos encontramos en el Código Civil dentro del capítulo de las cosas corporales, en el artículo 584, desconociéndose totalmente los estudios científicos recientes que han demostrado que existen ciertos animales que tienen la capacidad de sentir, sufrir y disfrutar y por tanto deben hacerse extensivos los derechos fundamentales como es el derecho a la vida, la integridad y la libertad, es decir que sin tener la capacidad plena, se les debe conceder ciertos derechos (Singer, 2015).

De ninguna manera los animales podrían seguir siendo considerados seres inertes a la par de una silla, pues el derecho debe ser materializado y evolucionar conforme el desarrollo científico y normativo existente en las diversas legislaciones, dejando de lado concepciones obsoletas, adoptando de esta manera un concepto más garantizador y constitucionalizado, acorde a nuestra norma suprema.

*“El peor pecado que cometemos  
contra nuestros amigos los animales  
no es odiarlos, sino ser indiferentes con ellos.  
Esa es la esencia de lo inhumano”.*

*George Bernard Shaw*

## **Capítulo 1: El hombre y su relación con los animales.**

### **1.1 Introducción.**

En la década de los setenta, época en la que se publicó la controvertida obra, “Liberación Animal” del filósofo australiano Peter Singer, surge la idea de los derechos de los animales, cuya fundamentación se encuentra en la tesis filosófica de que los animales al igual que los humanos tienen intereses que no pueden ser sacrificados bajo ninguna circunstancia.

Desde su profusa aparición a lo largo de la evolución de la especie del género Homo, se han desprendido consecuencias benéficas para la humanidad, tal es así que gracias a los animales cubrimos muchas de nuestras necesidades básicas: alimentación, abrigo, utensilios, fuerza de trabajo y de carga en las labores de la tierra y en la exploración de nuevos territorios o en la guerra, por mencionar algunos beneficios. Otro de los beneficios que datan desde la antigüedad además de contribuir a la dieta, es que los animales suministran materias primas como lana, pieles, cuernos, huesos, entre otros productos.

Todas estas consideraciones nos llevan a pensar que pese a que compartimos una historia común con los animales y pese a que ellos desde siempre han ayudado al hombre en su expansión y desarrollo y, en algunas ocasiones, llegaron a dar sentido a determinadas culturas como es el caso de los caballos y los gauchos, en La Pampa argentina, y además han sido fundamentales en los sistemas mitológicos, ritos religiosos y tradiciones populares, apareciendo como símbolos de nuestra relación

más profunda y atávica con la naturaleza, (Piar, 2015), el hombre les ha desconocido jurídicamente, quedando en total desprotección a través de los años.

Por tales motivos surge la noción de derechos de los animales, cuyo cometido principal es acabar con cualquier acto de explotación hacia los animales y reconocer que tienen derecho a una vida digna. La explotación animal es definida como cualquier acto llevado a cabo por cualquier ser humano o institución en el cual se mercantiliza a los animales como alimentos, ropa, entretenimiento, experimentación científica y comercial o cualquier otro propósito que atente en contra de su dignidad, como son el abuso físico y el abandono al que son sometidos miles de mascotas. (Singer, 2015)

Antes del surgimiento de los derechos de los animales en Estados Unidos y Europa, el intento de eliminar el maltrato y promover una actitud más compasiva hacia ellos fue encabezado y continua siéndolo por organizaciones que se dedican a la beneficencia de los animales. (Singer, 2015)

Cabe hacer una diferencia esencial entre dos conceptos; por un lado quienes sostienen la tesis de los derechos de los animales consideran que estos son inalienables, y los que optan por la beneficencia animal, si bien creen que los animales tienen intereses, están dispuestos a sacrificarlos si esto resulta en provecho de la humanidad, realidad que se ha venido plasmando hasta la actualidad. (Singer, 2015)

Si bien el trabajo de dichos movimientos a través de los años ha consistido en esfuerzos dedicados a minimizar el sufrimiento de los animales, han evadido buscar la solución a la raíz del problema, que radica en cambiar nuestra percepción sobre los animales y finalmente evolucionar la noción de animal y reconocerles los derechos que les corresponden como seres integradores de la naturaleza, como es el derecho a vivir, integridad física y la libertad, teniendo en cuenta los estudios científicos actuales que han demostrado que el nivel de raciocinio y especialmente el grado de conciencia que puedan tener de sí mismos ciertos animales, ameritan un tratamiento o una consideración diferente. (Singer, 2015)

Por lo que el Derecho debe obligar al hombre a respetar más a los animales con algún grado de raciocinio y nivel de conciencia, prohibiendo que estos sean perjudicados o sacrificados para servir a los intereses humanos. (Singer, 2015)

Dado el actual avance cognitivo que gira en torno a los animales y su relación con el hombre, se desprenden entonces, una serie de desafíos que conducen a una constante revisión y reconceptualización de las categorías jurídicas en cuestión. Se requiere de un nuevo discurso jurídico que acoja los nuevos criterios científicos acerca de los animales, que rechacen el arquetipo cartesiano que los concibe como cosas, a la par de una máquina.

Si bien no contamos con una postura en términos de reconocimiento de derechos de los animales de efectiva aplicación en nuestro país, cabe hacer un llamado de atención sobre esta urgente necesidad y reflexionar, pues el Derecho no es el mismo ni lo será luego de estas “revoluciones cognitivas” cuya incidencia es decisiva en cuanto a los fundamentos éticos que constituyen la base de lo normativo entre la relación hombre-animal.

En tal virtud, deviene la tarea importante de iniciar el debate entre autoridades, legisladores, abogados, veterinarios, y en general toda la ciudadanía acerca de este tema, de modo que se difundan conceptos y puntos de vista que permitan despertar el interés sobre las relaciones entre el Derecho y la protección de los animales, y sus implicaciones en la vida actual de todo el conglomerado social. De modo que urge promover un debate nacional sobre la protección legal de los animales y los multivalores involucrados, así como evaluar los alcances y límites de un potencial reconocimiento de los derechos de los animales, como se viene postulando modernamente desde muchas plataformas bioéticas en muchas legislaciones. (Foy P. C., 2015)

## **1.2 Antecedentes históricos.**

Históricamente el hombre convive con animales desde el origen de la Tierra. En las épocas primitivas se servía de ellos para alimento, caza, cuidado de las familias, para la pesca o abrigo. En la prehistoria la muerte de un animal considerado de compañía

como eran los de carga como un acto natural o simple sin ningún tipo de repercusión social u ambiental. (García Carrillo, 2015)

La primera norma que como tal reprocha el acto de maltratar animales la encontramos en el Código de Hammurabi en el siglo 1700 a.C. en la antigua Babilonia; en esta se sancionaba a los campesinos que explotaban a sus animales con sobrecarga. Esta disposición influyó en el desarrollo en el antiguo y nuevo Testamento debido a la proximidad territorial que poseía Babilonia a mitad del primer siglo a.C. la cual catalogaba una serie de derechos de los animales y prohibiciones de los hombres en acciones que dañen a estos seres. (García Carrillo, 2015)

Así surge el derecho de los animales a descansar el séptimo día. Así en el Nuevo Testamento en el evangelio según San Lucas, capítulo 14 Versículo 5 se contemplaban obligaciones como la de salvar el ganado caído en la fuente, o la de buscar la oveja perdida en el desierto hasta el punto de dejarse allí. (García Carrillo, 2015)

En Grecia en el siglo 500 a.C. donde la Filosofía Griega era trascendental se dio el primer caso de castigo por maltrato animal; así un sujeto fue desollado vivo por matar un animal salvaje. Los Griegos creían en la cultura de la estética, la belleza y el equilibrio por lo cual la crueldad animal contravenía estas concepciones. Para Aristóteles el animal era un ser poseedor de alma pero no de intelecto, por lo cual creía que no debía ser sujeto de derechos o de tutela jurídica. (García Carrillo, 2015)

Todo lo contrario ocurrió en el Derecho Romano donde a los animales no se les brindó ningún tipo de protección jurídica al ser considerados objetos del comercio, sujetos al dominio y disposición del hombre, prueba de ellos eran las luchas organizadas con animales para el morbo de la sociedad, considerando dichos actos como cultura. (García Carrillo, 2015)

La Edad Media, y hasta comienzos del siglo XVI, tampoco fueron épocas de sensibilidad y piedad con los animales, pues aunque se castigaba dar muerte o robar un animal ajeno. Este animal no era sujeto de derechos sino objeto, pues lo único que se precautelaba era los bienes del ser humano. (García Carrillo, 2015)

Con el surgimiento de los movimientos ideológicos de Descartes y Kant y su distinción entre personas como seres dotados de razón y conciencia, capaces de diferenciar entre el bien y el mal, y los animales, seres sujetos a la voluntad del hombre, capaces de sentir dolor. Surge la necesidad de recapacitar en cuanto al actuar humano, pues al provocar daño a un ser vivo sin capacidad de defensa se está actuando en contra de la naturaleza misma, convirtiéndose en un ser insensible y poniendo en duda su dignidad y ética, pues el deber moral de un ser humano es proteger a los animales. (García Carrillo, 2015)

De otro lado, en el proceso europeo occidental surgieron experiencias que revelaron un sistema jurídico sustentado en concepciones culturales y científicas, en que prevalece el paradigma mecanicista cartesiano que postula: “Todo lo que es materia se comporta como una máquina, premisa de la que se desprende que los animales son ‘autómatas’, razón por la que se supone que no sufrirían más dolor que el derivado del impacto que sufre un reloj al caerse de la mesa [...]Esta disociación de lo vivo hace que el sufrimiento de los animales pueda subestimarse como simples ruidos, chillidos, lo que posibilita avanzar sin perturbación emocional, por ejemplo, en una vivisección o en cualquier acto de experimentación torturante con animales. Aún más, para este tipo de mentalidad reduccionista y disociada, cualquier discusión sobre el sufrimiento de los animales ‘no es ‘científica’ por lo que queda fuera de toda consideración seria.” (Pozzoli, 2015)

En la evolución del Derecho sobre los animales, se produjo un enorme estancamiento no obstante el despertar científico que implicó el darwinismo durante el siglo XIX, manteniéndose la convicción firme en el sentido de concebir al animal desde el punto de vista jurídico como un bien o cosa mueble. (Foy C. , 2015)

En ese sentido el tratadista Muñoz Machado, considera a tres grandes hitos históricos en cuanto al Derechos y su relación con los animales:

- a) El conocimiento de los animales: A través de las diferentes valoraciones históricas, desde los trabajos de Aristóteles, hasta llegar a Darwin y sus teorías de la selección natural. (Muñoz, 2015)
- b) El derecho de los animales cosas: El sistema jurídico y expresamente el Código Civil en los escenarios europeos e hispano americanos, mantuvo hasta finales del

siglo XX las regulaciones sustancialmente idénticas a las que sirvieron de base a las sociedades romana y medievales, en que se considera al animal como cualquier otro bien o cosa existente en la naturaleza y como expresión de las “relaciones de dominación del hombre sobre los animales”. (Muñoz, 2015)

Se evidenciaba una falta de concordancia entre este Derecho sobre los animales-cosa y los extraordinarios descubrimientos y conocimientos acerca de la naturaleza y el rol que en ella juegan los animales y sobre todo respecto las conciencias que despertaron a raíz de tales saberes, que no tuvieron mayor relevancia en el saber jurídico. (Muñoz, 2015)

Sin embargo, es importante afirmar que la preocupación de la época, por los animales desde una perspectiva de Derecho, aunque de manera un tanto apartada, llegó a convocar algunas expresiones o autores relevantes, tal es el caso de Jeremy Bentham, quien fuese uno de los primeros filósofos en tratar el tema de los derechos de los animales seriamente. (Foy C. , 2015)

Bentham reivindica la idea de igualdad moral, esto es, afirma que hay que considerar por igual los intereses de todos los afectados por una acción. Pone el acento en la facultad de sentir como la característica principal que le confiere a un ser el derecho a una consideración igual, dado que es esta facultad, el requisito ineludible para poder decir que un ser tiene intereses y, en consecuencia, merece ciertos derechos que protejan esos intereses. (Foy C. , 2015)

La tesis difundida por Bentham expresaba su manifiesto en los siguientes términos: “Si los animales tienen capacidad de sufrimiento, no tener en cuenta sus intereses meramente porque no son miembros de la especie humana implica cometer una discriminación similar a la de los esclavistas estadounidenses con respecto a los negros, o las sociedades patriarcales en relación a las mujeres. Si en estos supuestos se discrimina por racismo o sexismo, en el primero se hace por el prejuicio del "especieismo". (Foy C. , 2015)

Otro de los autores más emblemáticos sería el caso de Henry Salt quien en el año 1892 en New York, dio a conocer su clásico libro “Los derechos de los animales”, postulando consideraciones como:

-El principio que reconoce los derechos de los animales,

-La matanza de los animales como alimentos,

-La tortura experimental.

Además de que acuño el término derechos dentro la postura humanitaria que refiere: “no hay diferencia de índole en el hombre y el resto de los animales, ni justificación alguna, científica ni ética, para trazar entre éstos y aquél una línea de demarcación absoluta, como la hay entre las “personas” y las “cosas”. (Salt., 1999)

De la Filosofía de los animales-máquinas, a la teoría de los derechos de los animales, ha existido un notable avance, puesto que en las últimas décadas ha tomado mayor relevancia la pretensión reivindicatoria de los animales frente al maltrato, así como el planteamiento de mejorar los sistemas legales para la protección de los mismos, derivando en algunas tendencias en pro del reconocimiento y trato igualitario de sus derechos. (Foy C. , 2015)

De manera similar a cómo el antiracismo o el antisexismo exigían una igualación de derechos; hoy se plantea el antiespecieismo como una recusación a la concepción que considera a la especie humana como el centro y la única capaz o merecedora de gozar de derechos. (Foy P. C., 2015)

El término Especismo o Especieísmo, es la expresión cuñada en 1970 por el psicólogo Richard D. Ryder, utilizada para describir la existencia de una discriminación basada en la diferencia de especie animal, en analogía con el racismo o el sexismo entre los humanos está basado en diferencias físicas moralmente irrelevantes. (Ávila, 2013)

Por tanto la discriminación especista tratada por varios científicos como Richard Dawkins presupone que los intereses de un individuo son de menor importancia por el hecho de pertenecer a una determinada especie animal. La representación más común del especismo es el antropocentrismo moral, o sea, la infravaloración de los intereses de aquellos que no pertenecen a nuestra especie animal homo sapiens. (Hoyos, 2005)

La consecuencia de este tipo de discriminación, según sus teóricos, es la consideración de los animales no humanos como meras propiedades del hombre, y que el humano está en su pleno derecho de disponer de ellos para su provecho, desde

usarlos en estudios médicos para beneficio de su propia salud, criarlos para usarlos como alimento, vestirse con sus pieles o para diversión. (Hoyos, 2005)

Peter Singer precursor de la liberación animal, postula que la condición de seres sintientes es común a los hombres y animales y en consecuencia el principio de igualdad debiera hacerse extensivo a los animales, mediante la protección de sus intereses en tanto animales. Pese a admitir que no todas las vidas tengan igual valor, insistirá en que por el hecho de ser especies distintas al hombre no significa que éstos tengan una posición de dominio en desconocimiento de los intereses de los animales. (Singer, 2015)

Al respecto, el pensador Riechman siguiendo a Singer, sugiere una propuesta de discriminación a partir de la existencia de un derecho animal básico, esto es el de no ser maltratado, torturado o tratado con crueldad en base a los siguientes postulados:

1) Los animales superiores, en tanto cuasi personas, habría que reconocerles el derecho a la vida y a la libertad, en el mismo sentido que lo recogen para las personas los textos constitucionales; los primates, por ejemplo deberían tener por reconocidos estos derechos. (Riechmann, 2005)

2) Los animales sintientes, como segundo escalón que son aquellos que con capacidad de sufrir cuando se encuentran encerrados, por ejemplo las águilas; a los que debieran garantizarse el derecho a la libertad. (Riechmann, 2005)

3) Los animales más sencillos que experimentan dolor y placer, deberían tener al menos el reconocimiento a no ser torturados ni tratados con crueldad. (Riechmann, 2005)

4) La instrumentalización del reconocimiento de estos derechos en el caso de los animales superiores al menos sería el de conferirles la condición de personas. La manera de proteger estos derechos y reaccionar ante cualquier violación, sería mediante guardianes, defensores o tutores humanos. (Riechmann, 2005)

En cuanto a la antítesis surgida al respecto, Peter Carruthers ha pretendido ser implacable contra estos postulados, negando inclusive que los animales puedan tener dolor, placer y sentido de la muerte semejante a los humanos, considera como síntoma de decadencia moral similar a la época de Nerón en que tocaba la lira

indiferente por lo que pasaba al pueblo, ahora los proteccionistas se preocupan de los bebes focas sin prestar atención al tema del hambre o la esclavitud. (Valencia & Cutire, 2015)

Por el contrario estima que no hay fundamentos para hacer extensiva la protección moral hacia los animales más de la que ya gozan, y en especial no asistirían razones morales para -por ejemplo- prohibir la caza, la cría industrial o la experimentación de laboratorios con animales. (Valencia & Cutire, 2015)

c) Los animales personas y otras técnicas: En esta tendencia por reconocer propiamente derecho a los animales sin haberse llegado a este cometido salvo en algunas experiencias aisladas, se pueden sintetizar algunos contenidos técnicos de las normativas protectoras de los animales (Muñoz, 2015):

-Ruptura con la cosificación del animal como posesión y propiedad conforme al enfoque del código civil, aplicándose normas de orden público para modelar estas relaciones hombre animal. (Muñoz, 2015)

- Los animales domésticos ya no se consideran cosas muebles ni los salvajes *res nullius* (cosa de nadie), numerosas especies son consideradas como *res extra commercium* (cosas fuera del comercio), lo que implica que no se pueden constituir derechos o relaciones de posesión o propiedad. (Muñoz, 2015)

- Limitaciones y estatutos que regulan condiciones y facultades de goce y disposición de los dueños de animales susceptibles de apropiación. (Muñoz, 2015)

- Obligaciones ciudadanas para con los animales independientemente de las relaciones de propiedad y que la Administración Pública regula mediante sistemas infracciones y sanciones. (Muñoz, 2015)

- La protección animal como interés público por su valor ecológico, cultural y de especie protegible. (Muñoz, 2015)

- Existen tendencias a legitimar como acción pública ejercitable por cualquier ciudadano. (Muñoz, 2015)

- Se percibe un cierto desarrollo jurisprudencial, aunque en algunos casos se advierten problemas de ejercicio de otros derechos constitucionales como consecuencia de la protección de los animales. (Muñoz, 2015)

Frente a las nuevas lecturas sistémicas que alimentan el enfoque ecológico de la relación hombre-animal, se podría decir, que “la separación de hombre y la naturaleza a través de la cual el humanismo moderno llegó a atribuir únicamente al primero la cualidad de persona moral y jurídica no haya sido más que un paréntesis que se está cerrando ahora”. (Foy P. C., 2015)

Desde esta perspectiva el economista Richard Epstein, considera que “dentro de las concepciones tradicionales del Derecho, los animales típicamente han sido considerados como objetos de derecho, atribuidos a sus propietarios, y no como titulares de derechos, exigibles frente a los seres humanos”, sin embargo, históricamente incluso como objetos de derecho, ha ocupado un importante lugar en las relaciones sociales y el Derecho. (Valencia & Cutire, 2015)

Este autor, pone de manifiesto que el actual concepto jurídico de persona es el último y acabado eslabón unidimensional en el desarrollo de la historia humana, empero no se percata de las múltiples lecturas y estudios científicos que se han hecho hacia el pasado jurídico, que dan cuenta de imágenes y concepciones mucho más complejas que el razonamiento que siempre considero a los animales como objeto. (Valencia & Cutire, 2015)

### **1.3 La noción de persona en el contexto jurídico.**

El hombre es un ser social por naturaleza, no vive aislado, asegura la cooperación de sus semejantes para la satisfacción de sus múltiples necesidades, a través de relaciones o vínculos que las normas jurídicas protegen para lograr una apropiada convivencia social; de modo que resultaría ser que el hombre es el centro de dichas relaciones y por tanto sujeto de derechos o titular de relaciones jurídicas.

Según la concepción clásica, desde Justiniano, todo derecho compete a un sujeto llamado *Persona*; pues constituyen la primera materia de estudio de todo el

ordenamiento jurídico es así que me permito citar el aforismo jurídico “*Omne ius personarum causa constitum est*” (Todo el derecho se constituye por razón de las personas.) (Morales., 1992)

La etimología de la palabra viene del vocablo latino “persona”, cuyo origen se encuentra en el lenguaje teatral antiguo, utilizado para designar la máscara de la cual se servían en escena los actores romanos y griegos; dado que los teatros eran tan vastos que era imposible que su voz “personare” llegase a todos los espectadores, dicha máscara tenía una abertura en la boca cubierta con laminillas metálicas destinadas a amplificar la voz. De modo que la expresión de persona sirve para denotar el papel que cada individuo desempeña, sin embargo la jurisprudencia la emplea metafóricamente para significar el papel que cada hombre representa en la vida. (Morales., 1992)

Desde el punto de vista jurídico, según Claro Solar es “Todo ente o ser capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir, es sujeto activo y pasivo de un derecho”. Para Victorio Pescio “La personalidad es la aptitud o idoneidad para ser sujeto de derechos o titular de relaciones jurídicas”, dicho tratadista manifiesta también que tal actitud corresponde por principio a todo individuo de la especie humana, es decir al Hombre, que en lenguaje jurídico es denominado “*Persona*”. (Morales., 1992)

En efecto nuestra legislación es concordante con este criterio, es así que el artículo 20 de nuestro Código Civil declara que las “hombre”, “persona”, se aplican únicamente a individuos de la especie humana, del mismo modo el artículo 41 del mismo cuerpo normativo proclama que son personas todos los individuos de la especie humana cualquiera que sea su edad, sexo o condición.

Sin embargo es menester recordar que no siempre ha existido una identificación plena entre el individuo y la calidad de persona, ya que no todo individuo de la especie humana, por el solo hecho de serlo era considerado persona, es así que el Derecho Romano distinguía dos divisiones de personas; cuya primera división se refería precisamente a los esclavos, que eran conceptuados como cosas, que podían comprarse y venderse como un mueble y de otro lado se hacía referencia a los libres, que comprendía a los ciudadanos romanos y a los no ciudadanos, pues no pertenecían a Roma. (Morales., 1992)

En cuanto a la personalidad también ocurría lo inverso, pues no estaba reservada solamente a los hombres, puesto que fue atribuida a seres o entes ficticios que evidentemente no son individuos de la especie humana y que nuestro Código Civil las denomina "*Personas Jurídicas*". El artículo 583 de dicho cuerpo normativo, manifiesta al respecto: "Se llama persona jurídica una persona ficticia capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, de ser representada judicial y extrajudicialmente. Las personas jurídicas son de dos clases: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública." (Savigny, 1879)

Si examinamos las personas jurídicas tales como en realidad existen, encontramos diferencias en ellas que influyen sobre la naturaleza jurídica. Las primeras tienen una existencia natural o necesaria y las segundas una artificial o contingente: en ocasiones un cierto número de individuos constituyen por su reunión la persona jurídica, es más ideal su existencia y descansa en un fin general que le está asignado. (Savigny, 1879)

Llámesese a las primeras corporaciones, expresión tomada de la lengua latina y que no puede aplicarse a todas las especies de persona jurídica; se llama corporación a todas las comunidades, a todas las sociedades de artesanos y finalmente, a las sociedades industriales a las cuales se ha conferido el derecho de persona jurídica, siendo el carácter esencial de estas primeras el derecho que descansa, no en uno de sus miembros individualmente considerado, ni aún en todos sus miembros reunidos, sino en su conjunto ideal; siendo una consecuencia particular pero importante de este principio que el cambio parcial o total de sus miembros no toca la esencia ni la unidad de la corporación. (Savigny, 1879)

Se llama a las segundas fundaciones, y tienen por fin el ejercicio de la religión, lo cual incluye las fundaciones piadosas de todo género, la cultura, la ciencia, el arte o la caridad, empero en este punto se encuentran dificultades que impiden distinguir de un modo más claro ambas clases. Según los tiempos, frecuentemente la misma institución ha pertenecido en tanto a una como a otra, y por ejemplo, los cabildos y canonicatos fueron consideradas fundaciones religiosas y a la vez corporaciones, las universidades eran en principio también verdaderas corporaciones de maestros o de alumnos, según los países, mientras que en los tiempos actuales tienden a convertirse en establecimientos del Estado, no figurando como ya más como corporaciones, sino

siempre como personas jurídicas, es decir con capacidad para poseer. (Savigny, 1879)

Los derechos de las personas jurídicas, son de dos especies: los unos están en la naturaleza de la personas, esto es, que no es instituida sino para la capacidad de los mismos; los otros tienen un carácter menos necesario por así decirlo, pero más positivo, y consisten en privilegios especiales conferidos a la persona jurídica misma para el ejercicio de sus derechos, y a los miembros individuales que la conforman. Para considerar estos derechos bajo su verdadero punto de vista, es necesario referirse a la definición de persona jurídica, es decir un sujeto capaz de adquirir propiedad y en efecto, los derechos de bienes, excepto las relaciones especiales de familia, que no se adquieren por sí mismas, sino que son siempre resultado de un hecho, que suponen además de un ser que piensa y quiere, y las personas jurídicas no existen sino ficticiamente. (Savigny, 1879)

De modo que se presenta una contradicción que de modo semejante la encontramos en las personas naturales, tal es el caso de los impúberes y de los enajenados, porque si bien tienen la capacidad absoluta de derecho, poseen incapacidad absoluta para obrar; esta contradicción encuentra el remedio es la figura jurídica de la representación; el cual se encuentra en la tutela para la persona natural y en la representación legal para la jurídica. (Savigny, 1879)

En cuanto a nuestra normativa civil el primer párrafo del título I del Código Civil divide a las personas en naturales y jurídicas; ecuatorianos y extranjeros; domiciliados y transeúntes. Al respecto el tratadista de derecho Guillermo Borda en su obra "Tratado de Derecho Civil", dice que la persona natural es el hombre, pero que esta verdad axiomática y elemental ha quedado esfumada en la doctrina moderna, sobre todo después de las enseñanzas de Kelsen por un abuso en el desarrollo del concepto. (Morales., 1992)

El mismo tratadista antes citado, dice que si bien desde el punto de vista biológico y metafísico, persona, significa hombre, desde el punto de vista jurídico, designa simplemente a todo ente capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones; por consiguiente la circunstancia de que el derecho objetivo atribuye a algo o alguien esta capacidad, convierte a ese ente en persona. (Morales., 1992)

De este razonamiento se deduce las conclusiones finales de Kelsen, que expresa “persona jurídicamente hablando, no es un algo concreto y externo al Derecho, es simplemente un centro de imputación de normas, es una manera de designar la unidad de una pluralidad de normas que estatuyen derechos y deberes.” (Morales., 1992)

En la doctrina pura para el Derecho, la noción de persona, entonces, ha quedado disuelta, puesto que en otras palabras la persona no es un producto del Derecho, no nace por obra y gracia del Estado, la persona es “el hombre de carne y hueso, el que nace, sufre y muere” como decía el Español Miguel de Unamuno. Aún en las personas jurídicas el destinatario ultimo y verdadero de los derechos y obligaciones es siempre el hombre porque el Derecho no se da sino entre hombres, por eso es que el Derecho no podría desconocer a las personas jurídicas, ni menos aún crear arbitrariamente otras personas que no fueran el hombre o las entidades en que él desenvuelva sus actividades y sus derechos. No podrá por ejemplo reconocer el carácter de personas a los animales o a las cosas inanimadas. (Morales., 1992)

Nuestro Código Civil mantiene la influencia del Derecho romano y la codificación napoleónica y considera a los animales como bienes, o cosas y por tanto los animales quedan totalmente al margen de cualquier tipo de protección, dada su concepción vigente.

En la actualidad varios han sido los debates en torno al estatus jurídico de los animales, de los cuales se han desprendido una serie de consideraciones que nos llevan a pensar que el Derecho es aquella disciplina jurídica que evoluciona conforme el tiempo y las realidades actuales, por lo que es menester una reconceptualización respecto a la noción de animal vigente en nuestro ordenamiento jurídico, puesto que los estudios científicos y etológicos han demostrado que los animales son seres que tienen la capacidad de sufrir; y sus gritos no son, como decía Descartes, “comparables al rechinar de una carreta mal engrasada.” (Foy P. C., 2015)

Nuestro país dispone de una Constitución que reconoce a la Naturaleza como sujeto de derechos y porque no a los seres integradores de la misma. Las legislaciones actuales han reformado su Código civil en el sentido de reconocer que los animales no son cosas, reconceptualizando la noción de animal en sus ordenamientos

jurídicos, tal es así el caso del Código Civil Francés, el de Austria (1988), Alemania (1990), Suiza (2000), Cataluña (2006) y, recientemente, Chequia (2014). Asimismo, Alemania constitucionalizó la protección de los animales en su Carta Magna en el 2002, cosa que también hicieron Austria y Suiza en el 2004. (Jiménez, 2015)

Las premisas elaboradas en el apartado anterior requieren ser complementadas en términos más explícitos acerca de cómo el actual saber científico recepta la compleja realidad jurídica de los animales. En este escenario identificaré una variedad de posturas al respecto del carácter dúctil de la noción de persona.

#### **1.4 El carácter dúctil de la noción de persona.**

La noción de persona ha venido experimentando una construcción jurídica, desde sus orígenes grecolatinos, aristotélicos y cristianos, destacando el rol esencial que en esta concepción juega en el concepto filosófico de "naturaleza" y la idea antropológica de "intimidad", característica de la visión cristiana. La filosofía kantiana entiende al hombre como un “ente racional capaz de autodeterminar sus acciones conforme a un profundo sentido del deber que constituye la conciencia moral, fuente de las obligaciones éticas y jurídicas”, denominado por Kant, "persona". (Cofré Lagos, 2015)

Es así que a través de las múltiples construcciones jurídicas al respecto, se evidencia una relación continua entre el concepto filosófico y el concepto jurídico de persona, para finalmente, llegar a una unidad entre ambos.

Desde la óptica jurídica, “persona” y “sujeto de derecho” son considerados sinónimos. Para Kelsen, por ejemplo, persona “es el centro de imputaciones, a partir del cual se articula un complejo normativo de derechos y obligaciones”. Esta noción de persona supone una construcción normativa independiente de la persona como tal, desde el punto de vista filosófico del ser humano. (Cofré Lagos, 2015)

Esta tesis anti-metafísica es compartida, por muchos juristas, puesto que el positivismo sostiene que entre el concepto jurídico y filosófico de persona no hay relaciones relevantes para el Derecho. Sin embargo los argumentos que respaldan

dicha tesis no suelen ser lo suficientemente sólidos como para desestimar que el concepto de persona elaborado por el derecho no se enraíza esencial y necesariamente en la ontología y la antropología metafísica. (Cofré Lagos, 2015)

De modo que la idea de persona se concibe en dos sentidos distintos, pero con una sola referencia o denotación, en cuanto al origen del concepto como tal, para comprender qué debe entenderse por “persona” en la esfera de lo jurídico.

En primer orden, los griegos no tuvieron un concepto claro y consciente de persona, aunque es posible encontrar algunos indicios en Platón y Aristóteles. Sin embargo, distinguieron entre “ánthros”, proveniente del vocablo latino “homo” y “prósopon”, del vocablo latino “persona”. Este último término viene del lenguaje teatral y significa “máscara”, que no era sino la figura que representa un rostro humano. El actor enmascarado es, pues, “alguien” que se persona o apersona por intermedio de la máscara y actúa primero en el tablado y en el “escenario de la vida”. (Cofré Lagos, 2015)

Con posterioridad, en la filosofía antigua y medieval la idea de persona, “prósopon” se acerca más al concepto latino. En razón de que sobre la base del racionalismo clásico, se destacan los rasgos universales y propiamente humanos que intrínsecamente pertenecen a toda entidad del género “homo sapiens”, más allá de las etnias, culturas, y el papel que a cada hombre le ha tocado asumir y vivir en la sociedad. (Cofré Lagos, 2015)

Como es de suponer, históricamente dichas nociones entraron en crisis cuando aparece el cristianismo e introduce la extraña concepción de las tres entidades divinas que, siendo distintas, tienen una naturaleza común y, más aún, el caso del Hijo que posee una doble naturaleza: humana y divina a la vez. (Cofré Lagos, 2015)

Para entender esta complejidad, el pensamiento cristiano recurrió al concepto griego de ousía, que significa “sustantia” que quiere decir, “aquello que se posee”, pero también lo que es universal y común a todos los individuos de la misma especie; esto es, en el sentido aristotélico, “sustancia segunda” o “esencia”. Algunos pensadores cristianos concluyeron que el concepto de “hipóstasis” era más adecuado para expresar la sustancia divina que el término “prósopon”, que siempre recordaba la

idea de “máscara” y “teatralidad”, ya que conllevaba la noción de “comunidad”. (Cofré Lagos, 2015)

Es así que la noción de persona fue utilizada por los padres latinos, para referirse al hombre en cuanto es portador de un centro de interés propio e individual, al mismo tiempo que San Agustín, con su filosofía intimista y confesional, resaltó aún más este aspecto, pues consideró lo íntimo como el mundo interior, propio de los individuos humanos, donde el hombre se encuentra y dialoga consigo mismo y se distingue de toda alteridad y que por dicha intimidad se diferencian unos hombres de otros y cada cual adquiere su personalidad. (Cofré Lagos, 2015)

Tras estas ideas de carácter filosófico y teológico, años más tarde, Occidente va construyendo, nuevas ideas que rebasan la clásica idea griega para acuñar la noción de “persona”, entendiendo que la persona no es sólo un animal racional sino, además, debe reconocerse como un ente dotado de una cierta superioridad y singularidad, que no se encuentra en ningún otro ser de la creación. (Cofré Lagos, 2015)

Boecio, sucesor de la tradición metafísica y cristiana, incorporó de elementos aristotélicos y estoicos, y aplicó la terminología aristotélica al tratamiento de problemas dogmáticos y, finalmente, nos legó la célebre definición de persona como “*naturae rationalis individua substantia*”, (sustancia individual de naturaleza racional), con lo cual vino a decir que el hombre no es solamente esencia sino que es, esencia en la existencia, es decir, sustancia pensante y racional. (Reverter, 2015)

La persona es la plenitud del ser; en cuanto “hombre”, denota una abstracción, en cambio, “persona” hace referencia a la existencia misma y, puesto que el ser es más perfecto en la existencia, entonces la persona es plenitud de existencia humana, y también el ente más perfecto y sublime, porque además, cuenta con la racionalidad, en el sentido griego, y la posibilidad de la vida eterna en la doctrina cristiana. (Reverter, 2015)

De lo antes mencionado, la idea filosófica y teológica clásica; concepción antigua y medieval de persona, no dice mucho sobre la idea moderna y laica, en el campo del Derecho, por lo que cabe distinguir dos líneas de pensamiento, propias de la modernidad y esenciales para la construcción moderna y contemporánea del concepto de persona. (Cofré Lagos, 2015)

En la Edad Media, cuya sociedad universal estaba habitada por hombres que compartían el mismo repertorio de creencias religiosas, humanas y divinas, surge una crisis con el Humanismo primero y posteriormente con el Renacimiento, pues, traen consigo concepciones de mundo que contradicen las creencias de la República cristiana. (Cofré Lagos, 2015)

Es entonces, Lutero quien será uno de los precursores del reconocimiento de la autonomía de la conciencia individual a la hora de relacionarse con Dios, en razón de que el hombre tiene unos derechos de autodeterminación de su conducta religiosa, en virtud de un don que le ha sido dado por el Creador y que ha quedado inscrito en su misma naturaleza, de modo que la libertad no depende de autoridades humanas, sino tiene origen divino; al mismo tiempo define también esencialmente la condición humana y el puesto del hombre en el cosmos y manifiesta que el hombre, justamente porque es libre, incluso racionalmente libre, es persona, y es consciente de sus actos y puede, por sus propios medios, buscar y encontrar a Dios en la intimidad de su conciencia. (Cofré Lagos, 2015)

Nace así el individualismo, característico del hombre moderno; que implica autonomía de la voluntad y capacidad para que cada persona ordene y regule su vida religiosa y civil, en la intimidad de su conciencia, y pueda construir su propio proyecto de vida conforme a su libertad. (Cofré Lagos, 2015)

El otro hito importante, en la construcción de un concepto más amplio de persona, lo constituye el racionalismo moderno, representado por la filosofía cartesiana, en la cual, se describe el proceso intelectual que lo condujo a abandonar metódicamente todas sus concepciones venidas de la filosofía propuesta por Aristóteles en la Antigüedad y luego desarrollada e interpretada desde la perspectiva cristiana por Santo Tomás, para reivindicar categóricamente la autonomía de la razón al momento de construir el conocimiento. (Cofré Lagos, 2015)

De este modo, el pensamiento adquiere independencia total y se libera de toda autoridad, con lo cual se robustece y enriquece la idea de “hombre” como un individuo que vale por sí mismo, determinado única y exclusivamente por su propia capacidad racional, lo que le otorgará independencia y legitimará su autonomía religiosa, filosófica y jurídica en el mundo político y social. (Cofré Lagos, 2015)

Otro de los hitos acerca de la noción de persona, como ya lo mencioné, la encontramos en Kant cuyo aporte es la afirmación y descripción de la persona en cuanto es considerado ente moral. Kant considera que la moralidad es la pieza central de su filosofía práctica y, a la luz de ella, hay que entender la conciencia como el núcleo central de la persona humana y fuente de su dignidad. En este sentido Kant distingue las dos grandes esferas de la realidad: el mundo de la naturaleza y el mundo de la libertad. (Cofré Lagos, 2015)

En el mundo de la naturaleza, la persona humana está determinada en su realidad sustancial y corporal, por las leyes de la naturaleza, en las cuales rige el principio de causalidad, de modo que un efecto está siempre determinado por su causa. (Cofré Lagos, 2015)

En el mundo de la libertad, de otro lado, actúa la persona racional, no en cuanto ente natural sino en cuanto yo puro, es decir, la mera conciencia, sustraída enteramente al dominio impuesto por la naturaleza. Desde este punto de vista el hombre, o mejor, la persona, se encuentra con un hecho evidente, puro y simple; la conciencia del deber o moralidad, que mueve a la voluntad a actuar en una determinada dirección por puro respeto al deber, es así que la persona humana se siente responsable de su deber, de lo cual se sigue que es primordialmente libre. (Cofré Lagos, 2015)

Kant postula la libertad como una condición necesaria que, aunque no se puede demostrar teóricamente, es esencial para comprender la moralidad. Sin dicha libertad no habría moralidad y por tanto el hombre quedaría determinado por las leyes de la causalidad, al igual que cualquier otro ente de la naturaleza. De lo que concluye que si ello fuera así, carecerían de sentido la ética y la juridicidad que encuentran su fundamento en el mandato del deber. (Cofré Lagos, 2015)

Para Kant por la moralidad, no solo adquirimos la condición de “hombres” sino también la de “personas”, así también no solamente la de “sujetos”, sino la condición de personas revestidas de superioridad y, por ende, distantes frente a todo lo demás en el mundo, como por encima de él. (Cofré Lagos, 2015)

A la luz del aporte kantiano se deduce que el concepto de persona sufriría una modificación en los siguientes términos: “Sustancia individual consciente, dotada de razón y voluntad.”, es aquí en donde se refiere a sustancia, porque no se puede

concebir la persona sino como un ente que existe de manera única e indivisa. (Larroyo, 2015)

Consecuentemente, la persona requiere de su constante actualidad para mantenerse en la existencia, caso contrario deja de ser persona. Esta sustancia debe ser racional, es decir, que esté en capacidad de examinar los actos propios y ajenos, y juzgar si se ajustan o no a los fines de la naturaleza humana; lo que significaría que además se debe examinar si estos fines y los medios mediante los cuales se accede a ellos son compatibles con la razón, y si es así se podría decir que son buenos y justos. (Larroyo, 2015)

Por otra parte, la razón examina y emite un juicio y la voluntad elige conseguir o rehusar, es decir, se actúa libremente, consiguientemente, nace la libertad en el agente moral que es la persona humana; no hay otro ser en la tierra que sea capaz de autodeterminar sus actos y decidir actuar conforme a su decisión, gracias a ella el hombre puede superar la causalidad, y resistir y vencer las inclinaciones, como el deseo ciego, la fuerza de los instintos y la pasión. (Larroyo, 2015)

En ese sentido, Kant ha entendido a la persona como ser racional sometido a las leyes morales que se da, reconociendo que la persona, jurídicamente hablando, “es un sujeto cuyas acciones son imputables”, pero considera que más allá de ello la persona humana, por ser esencialmente un núcleo de conciencia moral, sometido a las exigencias del deber, es también una realidad filosófica y real que actúa, bajo determinadas condiciones de legalidad, en la sociedad. Por ello, la persona humana sólo a través de la historia de la especie puede realizar su naturaleza, que es la libertad de autoproyectarse con su razón para sí y para la sociedad civil que está fundada por completo en el Derecho. (Larroyo, 2015)

No hay, en consecuencia, en el pensamiento iusfilosófico de Kant, una abstracción formalista de lo que se concibe como “persona” sino, más bien, una integración que recoge los elementos que a través de los años fue acuñando la filosofía práctica y los compone y coordina adecuadamente en una nueva concepción en la que el hombre aparece como un ser extraordinario, diferente de todos los demás, en virtud de su conciencia; lo que le convierte en un ser que no puede eludir su responsabilidad frente a sí mismo y a los otros, sin violentar su notable conciencia del deber, esto es, su moralidad y su juridicidad. (Cofre Lagos, 2015)

En síntesis, todo derecho y toda moral, desde el punto de vista filosófico, están fundados en el supuesto de que la persona es un ser responsable y libre; y por tanto debe responder por lo que hace. En tal sentido, la persona es aquella sustancia consciente dotada de racionalidad, de voluntad y, en consecuencia, capaz de actuar no condicionadamente por las leyes de la naturaleza o inclinaciones emanadas de su corporeidad, sino en virtud de su intrínseca libertad. (Cofre Lagos, 2015)

Toda esta complejidad real hace esencialmente de la persona humana un ser con dignidad, de modo que, como la racionalidad es la nota relevante del hombre en la idea griega, la dignidad será el atributo fundamental de la persona en la filosofía medieval y moderna. (Cofre Lagos, 2015)

Por todas las consideraciones que la doctrina jurídica ha venido recogiendo a través de los tiempos, surge el problema jurídico cuyo núcleo central se encuentra en el hecho que los latinos tradujeron la expresión griega “prósopon” por “persona” y le otorgaron a este término un sentido más amplio que incluía no sólo al personaje de ficción sino, también, la posición del hombre en la sociedad. La idea subyacente parece ser la siguiente: así como el actor se manifiesta en la ficción como personaje, así también el hombre participa en el mundo social representando o asumiendo un papel, es decir, actúa como persona. (Cofre Lagos, 2015)

Ahora bien, el hombre en cuanto “animal naturalmente político” se realiza gracias a la familia, al “demos”, grupo más amplio que podría corresponder al clan, al pueblo y al barrio urbano, y a la ciudad-estado, queda naturalmente integrado a la sociedad, cuya participación consiste en un modo de actuar, que se haya sometida al conjunto de disposiciones jurídicas que le obligan o le permiten participar en la vida social de una determinada forma y, en este sentido, viene a ser, jurídicamente hablando, no simplemente “homo” sino “persona”, es decir, sujeto de derecho. (Cofre Lagos, 2015)

De acuerdo con los juristas latinos, la persona, en primer lugar, las cosas y las relaciones después, constituyen el centro del derecho, de suerte que el elemento primordial de la legislación y del derecho, versa sobre la persona. (Reverter, 2015). Esta noción es compatible con la idea actual que se tiene de persona bien sea en el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos, en razón

de que en los ordenamientos jurídicos actuales todos los principios y las disposiciones de orden constitucional e internacional, giran en torno a las personas.

Para la ciencia jurídica la persona o sujeto de derecho es titular de derechos y obligaciones, es decir que tiene la capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones. Empero dicha disciplina jurídica más allá, subyace una cuestión filosófica que separa radicalmente las concepciones del derecho en dos posiciones, aparentemente, incompatibles. (Cofre Lagos, 2015)

Para el análisis, se considera en primer lugar si la persona como entidad jurídica es anterior al derecho, o si es una consecuencia de éste; si es anterior, entonces hay que resaltar una primacía óntica que obliga al legislador a reconocer como dato fundamental, que la persona es causa y razón de ser del Derecho. (Cofre Lagos, 2015)

Y si, por el contrario, la persona es una construcción de la cultura, y en este campo específico un producto de la legislación, entonces el jurista puede ignorar cualquier supuesto ontológico subyacente y atender únicamente los datos objetivos y formales que emanan de la norma jurídica; si esto fuera así, la norma jurídica y la noción puramente jurídica de persona seguirían siendo el centro esencial de preocupación de la ciencia del derecho, como quiere Kelsen. (Cofre Lagos, 2015)

En el fondo, en este replanteamiento reaparece la vieja e irreductible oposición entre “naturaleza”, “physis” y “convención”, “nómos”, que refiere que si la persona es ante el derecho y no por el derecho, se podría hablar de derechos naturales o de derechos humanos esenciales inherentes al hombre, como precisamente manifiestan los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y diversas constituciones; en otros términos, de derechos inalienables que bajo ningún respecto, legislación ni régimen político alguno podría desconocer. (Cofre Lagos, 2015)

Y si no fuera así, y la persona efectivamente fuera una consecuencia normativa, un mero concepto jurídico y no una realidad, quizá podríamos estar facultados para pensar que los derechos humanos ya consagrados en la cultura jurídica contemporánea dependen de la voluntad del constituyente, del legislador o del arbitrio del gobernante. (Cofre Lagos, 2015)

Con todo esto vale la pena mencionar que en el problema iusfilosófico que plantea la noción de persona, se debe en cuenta como punto de referencia, el pensamiento de Kelsen en esta materia, puesto que sostiene que hay una diferencia esencial entre el concepto de hombre y el de persona, pues asevera que se trataría, en este último caso, de un concepto que recoge e integra la introducción en el terreno jurídico de una realidad sustancial y real. (Cofre Lagos, 2015)

Sobre esta base filosófica Kelsen sostiene que la persona física no es una realidad natural, sino una construcción del pensamiento jurídico, consecuentemente la persona, como sujeto de deberes y derechos no es, entonces, el ser humano, aunque la conducta de éste constituya el contenido de esos deberes o el objeto de tales derechos; en otras palabras, el sujeto de derecho es la personificación de esos derechos y deberes. (Cofre Lagos, 2015)

Definir, por tanto, la persona como un ser humano es incorrecto, porque el hombre y la persona no son solamente dos conceptos heterogéneos, sino también el resultado de puntos de vista enteramente distintos. Lo acertado de la afirmación, según Kelsen, se pone de manifiesto cuando se observa que el hombre está sometido al orden jurídico solamente con respecto a ciertas acciones y omisiones específicas, mientras que respecto a todas las demás no se encuentra en relación con el orden jurídico. (Cofre Lagos, 2015)

En conclusión, “el concepto de persona física o natural no es otra cosa que la personificación de un complejo de normas jurídicas y el hombre, como hombre individualmente determinado, es sólo el elemento que constituye la unidad en la pluralidad de las normas”. Si el derecho es pura forma y la forma viene dada por la norma, entonces “persona” no puede sino tener un sentido abstracto y genérico y, más precisamente, vendría a ser un concepto instrumental que recoge e integra relaciones que vienen dadas y determinadas por el sistema normativo. (Kelsen, 1979)

Luego, no hay que confundir al hombre, en cuanto a su realidad biológica y física, con la persona física, ya que la persona, para la teoría pura, es el centro de un complejo normativo, facultado por otras normas jurídicas, para asumir derechos y obligaciones. Sin embargo, Kelsen insiste en que la persona es la unidad de personificación de un conjunto de normas y esa unidad se explica por el hecho de que una norma le otorga al ser humano carácter jurídico”. (Hoyos, 2005). Desde este

aspecto, hay una diferencia en los atributos del hombre en cuanto hombre, y los atributos de la personalidad en cuanto sujeto capacitado por el orden jurídico para actuar en la vida político-social.

El error de la ciencia jurídica está, según Kelsen, en confundir una vez más los contenidos con la forma de los contenidos. Desde el punto de vista filosófico y antropológico el hombre es una realidad material aprehendida intelectivamente como concepto. De modo que al concepto de “hombre” expresado por la palabra hombre, responde una denotación o referencia real que corresponde a los seres humanos. (Kelsen, 1979)

En el caso del concepto “hombre”, encontramos efectivamente atributos empíricos más allá del orden lingüístico y conceptual, pero no ocurriría lo mismo con el concepto de “persona”, tal cual aparece y se lo usa en derecho, porque el concepto de “persona” no tiene una realidad en sí mismo, independientemente de la norma jurídica que lo nombra; agota su existencia en la mera realidad formal y eso es lo que expresa correctamente la teoría pura. (Kelsen, 1979)

De tal modo, que ni siquiera se puede concebir a la persona “jurídica” como titular de derechos subjetivos, si por esto se quiere decir que hay o existen derechos que el sujeto puede accionar desde su interioridad. Tanto en la doctrina de Kelsen como en la de Ihering, Ferrara, Demogue, Recasens Siches y muchos otros juristas se mantiene firmemente la idea de que el concepto de persona se puede reducir enteramente a términos jurídicos, de este modo, se esfuma la idea de Boeccio, que hacía referencia a la persona como sustancia o existente individual, y se destruye la supuesta unidad real y teórica que existiría entre el concepto filosófico y el concepto jurídico de persona. Esta teoría supone desconocer la necesaria relación explícita en la tradición jurídica antigua, que se cree existe entre la realidad humana y la jurídica. (Cofre Lagos, 2015)

En cuanto al orden natural donde encontramos al hombre viviente, al animal político, a la persona humana, y el orden jurídico, construcción meramente artificial y sin contenido real, Hoyos sostiene que “La doctrina civilista contemporánea reconoce la insuficiencia de la noción elaborada por la ciencia del derecho para definir jurídicamente a la persona con base en los conceptos cívico-jurídicos de estado, derechos subjetivos, y capacidad”. Y agrega: “Cada día se advierte con más

insistencia la necesidad de estudiar el concepto de persona con base en el concepto filosófico de persona”, de lo que se desprende que no es posible la construcción de una teoría solamente jurídica de la persona, ya que ésta no empieza a ser o existir con el derecho. (Hoyos, 2005)

Por eso, expone Legaz y Lacambra, que la problemática jurídica en torno al concepto de persona tiene el interés de constituir uno de los aspectos más importantes de la ciencia y la filosofía del derecho por lo que resultaría lógico asumir la teoría realista que postula que hay una clara interrelación entre los conceptos filosófico y jurídico de persona, puesto que de la misma manera el Derecho Internacional de los Derechos Humanos lo asumió, al reconocer y declarar que todos los hombres son personas. (Lacambra, 2015)

Ahora bien, sobre la reconstrucción de la noción de persona en el realismo filosófico de “dar a cada uno lo suyo” residía, para los juristas romanos, la esencia del arte del derecho. Así como Aristóteles induce sus ideas de justicia observando cómo se comportan los hombres dentro de la sociedad, los juristas romanos no inventaron ni construyeron los conceptos jurídicos a priori, en razón de que lo que correspondía a cada uno lo llamaron el ius, o derecho de cada uno, y a la ciencia que consistía en saber averiguar el ius le dieron el nombre de ars iuris, o arte del derecho. “Este ius, era lo justo, lo que por obligación y en la justa medida, le correspondía a cada uno. Y la virtud de obrar así constantemente se llamaba iustitia o justicia, es decir era la perpetua y constante voluntad de dar a cada uno lo suyo “Ius suum cuique tribue”. (Morales., 1992)

De lo que se desprende la descripción de la realidad social de los juristas romanos. El dar a cada uno lo suyo exige dos acciones: conocer y querer. El conocimiento permite saber a quién hay que dar lo suyo, y la voluntad se expresa mediante el acto de querer. Y si se quiere constantemente dar a cada cual lo suyo, entonces hay una disposición, es decir, una inclinación del espíritu a actuar siempre de la misma manera, de manera que dar a cada uno lo suyo es una necesidad social que contribuye a la armonía y a la paz; consecuentemente esta una virtud se traduce en justicia; y corresponde enteramente a la dignidad del hombre según lo manifestado por el filósofo español Javier Hervada: “La justicia no tiene otra medida que la

dignidad del hombre, la condición de persona, en la que se fundamenta todo derecho posible”. (Cofre Lagos, 2015)

Por lo que se deduce que la persona está, capacitada para perseguir y alcanzar sus propios fines conducentes a desarrollar sus potencias intelectuales y espirituales; esta potestad se manifiesta generalmente en aquellas cosas de las que es titular por naturaleza, no por voluntad de los hombres, esto es, sus derechos naturales.

Como se podrá observar, en este discurso se ha deslizado la expresión “naturaleza”, dando a entender con ello que la persona humana crea en sí misma y por sí misma una cierta realidad, fuente de vida y movimiento, y que es a lo que, justamente, Aristóteles llamó *physis* y los latinos tradujeron por naturaleza. Si se dice que “el hombre es un animal racional”, estamos diciendo que a un ente genérico y formal “hombre” le convienen los predicados esenciales y universales de “racionalidad” y de “animalidad”. (Cofre Lagos, 2015)

Cuando se habla de “naturaleza”, en primer lugar, con el adjetivo “natural” predicamos algo del ser que le pertenece en sí y por sí, y que no deviene por transformación artificial o convencional, Aristóteles sostuvo que hay varios modos de entender el concepto de “*physis*”: el elemento primero de donde emerge lo que crece; el principio del primer movimiento inmanente en cada uno de los seres naturales en virtud de su propia índole; de lo que se desprende que la naturaleza equivaldría a la esencia de los seres que poseen en sí mismos, tal es el principio del movimiento. (Cofre Lagos, 2015)

Es decir, que en la naturaleza de la especie está inherente la racionalidad, sin la cual el hombre no puede ser considerado hombre como tal, pues es la racionalidad, la que le permitirá desenvolverse “correctamente” en la vida moral y jurídica. Es decir, cuando el hombre actúa, lo hace siempre dentro de un complejo de orden moral, político y jurídico, pues estas relaciones están inscritas en la naturaleza humana. (Cofre Lagos, 2015)

Cuando Aristóteles manifiesta que el hombre es de carácter político, se refiere a que es un animal político por naturaleza, es decir que le basta con su ser para ser, para perseverar en la existencia, pero no para participar en la vida práctica; para esta última requiere actuar, desempeñar un papel, un rol, como el actor en el escenario, es

decir requiere hacerse persona y solo así se es persona en la vida social y política. (Cofre Lagos, 2015)

En este aspecto nos encontramos ante tres nociones: “hombre”, “persona” y “persona al sujeto de derecho”, manifestándose entre ellas una línea metafísica, que coordina racionalmente la realidad y la visión metafísica con la jurídica y social. Sobre la base de estas ideas se reconstruye la noción de “persona”, compatible con la idea de derecho integral que supera la concepción formalista y positivista. (Cofre Lagos, 2015)

Por ejemplo, que para Kelsen, la persona desempeña un rol en el derecho que no es independiente de su condición humana, porque esta condición es la que obliga, en definitiva, al hombre a aparecer en el mundo jurídico y social como persona para poder desplegar y desarrollar en ese mundo sus potencialidades que le permitirán alcanzar la realización personal y la integración a la sociedad, por tanto la hay en la persona un sustrato óntico, en el cual residen ciertos derechos inherentes a su naturaleza y que el Derecho debe reconocer y respetar. (Kelsen, 1979)

Savigny postula que “solo la persona puede ser sujeto de una relación jurídica” y explica que sólo el hombre tiene naturalmente esa capacidad. La idea de persona o sujeto de derecho, por tanto, se confunde con la idea misma de hombre, Savigny reconoce que todo hombre tiene sobre sí mismo un derecho que nace con él y que se extingue con él y que este es un derecho originario, en oposición a los adquiridos, que son de naturaleza pasajera. En el pensamiento del este jurista alemán pareciera emerger la idea que ajusta el aspecto realista con el aspecto formalista del derecho, lo que al parecer está en la línea correcta conforme la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del constitucionalismo contemporáneo. (Cofre Lagos, 2015)

Consecuentemente, la persona humana es, por naturaleza, un ser jurídico, del mismo modo que es un ente racional y moral, del cual se deriva la titularidad sobre ciertos derechos que le son esenciales, como el derecho a la vida y el derecho a la libertad y, también, en su naturaleza se encuentran en potencia todas las condiciones necesarias y suficientes para desarrollar a plenitud sus capacidades humanas conforme a un concepto de bien que viene predeterminado por el mandato de la razón. (Cofre Lagos, 2015)

Si se aceptan estos antecedentes, se podría concluir que la persona humana, en tanto sujeto de derecho, conlleva por naturaleza la titularidad de ciertos derechos esenciales y la legislación humana le otorga la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones.

De otro lado en la filosofía kantiana encontramos en la conciencia del deber la fuente de las obligaciones morales y jurídicas. “Sólo conocemos nuestra propia libertad, de la que proceden todas las leyes morales, por tanto, también todos los derechos así como los deberes a través del imperativo moral, que es una proposición que manda el deber y a partir de la cual puede desarrollarse después la facultad de obligar a otros, es decir, el concepto de derecho”. (Cofré Lagos, 2015)

Si en el realismo metafísico clásico, la naturaleza es donde residen los bienes humanos básicos y, a partir de ellos, se desarrollan conforme a la razón para alcanzar el fin propio del hombre, que es el bien, en la filosofía kantiana la conciencia del deber se transforma en la fuente de las obligaciones que determinan al sujeto jurídico y moral a actuar conforme a ellas. (Cofre Lagos, 2015)

Por tanto, el hombre, en tanto realidad abstracta y general, se convierte en persona no sólo por su capacidad para construir un mundo íntimo y espiritual sino, porque es capaz de extraer de las fuentes de la racionalidad los mandatos que, conforme al deber, determinan su vida práctica. (Cofre Lagos, 2015)

El dato clave y fundamental que define y determina a la persona como ente moral y jurídico es la libertad y, por eso, se sostiene que la libertad es el único derecho innato al que la persona está llamada, en virtud de su naturaleza racional, a desarrollar en su vida privada y pública. A su vez, el Estado no tiene otra función que la de asegurar a la persona humana, mediante el derecho, la posibilidad de la coexistencia y de la plena realización de la individualidad conforme a las leyes universales de la libertad. (Cofre Lagos, 2015)

Como se puede apreciar la noción de “persona” adquiere diversas acepciones según el contexto en el que se la utilice. Puede tener un sentido jurídico, por ejemplo, civil, si se trata de sujeto de derecho y obligaciones contractuales; puede tener un sentido constitucional o internacional público cuando se habla de los derechos universales de la persona humana; pero también tiene un sentido incluso preliminar cuando se habla

simplemente de la persona entendida como un sujeto moral, político o social que, en una determinada circunstancia, juega un rol dentro de la sociedad de la cual es parte.

Sin embargo, no cabe duda que tanto el sentido filosófico general como el jurídico encuentran un fundamento posibilitante en el concepto de “hombre” u “homo”, y que por intermedio del cual los individuos hacen referencia a cierto tipo de entidades animales capaces de pensar, querer y decidir libremente conforme a sus convicciones y creencias.

En conclusión, se debe tener en cuenta que históricamente no existía una plena identidad entre el individuo y la calidad de persona, ya que no todo individuo de la especie humana, por el solo hecho de serlo era considerado persona, tal es el caso del Derecho Romano que consideraba a los esclavos como cosas, que podían comprarse y venderse como un mueble, es así que la esclavitud tradicional se describía como reducción de la persona a la condición de bien semoviente, tal y como se concibe actualmente a los animales, de modo que la noción de persona a través de los años ha mutado conforme las exigencias de la época, y lo sigue haciendo, tal es el debate que nos ocupa, respecto a las personas no humanas.

#### **1.4.1 Personas no humanas, un debate actual.**

Empero de lo antes mencionado, en torno al tema que nos ocupa respecto a los derechos de los animales, que desde el inicio de la historia del Derecho han sido constantemente concebidos como cosas a través de los años en la mayoría de la legislaciones, surge ahora una nueva noción de lo que antaño se conocía como persona, a raíz del debate internacional respecto a la liberación animal, tema acuñado por Peter Singer, quien trata ampliamente la problemática en torno al debate sobre el estatuto moral de los animales, pues pone de manifiesto que de acuerdo a las consideraciones científicas actuales respecto a los animales, es menester una reforma en cuanto a su situación jurídica actual.

Una de las consideraciones más relevantes traídas por Singer es precisamente que la sociedad se encontraba familiarizada con términos como la liberación negra, la liberación gay, y por último la liberación femenina, que incluso se pensó era la

última forma de discriminación universalmente aceptada y practicada. Surge la tesis de que a pesar de las diferencias obvias entre los animales humanos y los no humanos, compartimos con ellos la capacidad de sufrir, y que esto significaba que ellos, como nosotros, tienen intereses. (Singer, 2015)

Si ignoramos o no tenemos en cuenta sus intereses basándonos en el hecho de que no son miembros de nuestra especie, la lógica de dicha posición es muy similar a las ideologías racistas o sexistas, que piensan que aquellos que pertenecen a su raza o sexo tienen un estatuto moral superior simplemente en virtud de su raza o sexo. (Singer, 2015)

A pesar de que la mayor parte de los humanos a simple vista pueda ser superior respecto a su capacidad de razonar y otras capacidades intelectuales respecto de los animales no humanos, este criterio no es suficiente para justificar la brecha que el hombre ha trazado entre humanos y animales.

Puesto que como sabemos existen algunos humanos, por ejemplo los niños y quienes tienen severas disfunciones intelectuales, cuyas capacidades intelectuales son inferiores incluso a las de algunos animales, pero no por ello sería posible proponer que se les condene a muertes penosas y lentas con la finalidad de probar la seguridad de los productos de las industrias, sean estas cosméticas o de cualquier índole, del mismo modo sería inconcebible la idea de que se los confinara en jaulas pequeñas y luego sean llevados a camales para posteriormente servir de alimento, dichos razonamientos del autor australiano, son para algunos, altamente criticados, puesto es que impensable comparar a un animal con un niño. (Singer, 2015)

Sin embargo esta lógica aparentemente descabellada ha servido de base para las legislaciones que han cambiado el paradigma de la noción de animal, pues de estas consideraciones se desprende que no existe justificación suficiente que encuentre el fundamento de la supuesta superioridad que goza el hombre, en sentido estricto “animal humano”, respecto del animal no humano.

Otros modos que apoyan la significación moral especial de los seres humanos respecto de los animales no humanos, son la seguridad en uno mismo, la posesión de un sentido de justicia, el lenguaje, la autonomía, y otras tantas, pero el problema con esas supuestas connotaciones distintivas es que hay algunos seres humanos carecen

por completo de ellas y no por ello se encuentran en la misma categoría moral que los animales no humanos. (Singer, 2015)

Siguiendo al autor australiano, él menciona que para evaluar el debate, es útil diferenciar dos preguntas. Primero, ¿puede ser defendido el especismo, es decir la idea de que es justificable dar preferencia a ciertos seres sobre el simple supuesto de que son miembros de la especie Homo Sapiens? Y en segunda instancia, si el especismo no puede ser defendido, ¿existen otras características en los seres humanos que justifiquen que se le dé mucha más significación moral a lo que les ocurre a ellos respecto de lo que les ocurre a los animales no humanos? (Singer, 2015)

De estos cuestionamientos se desprende que si bien se asume con frecuencia la visión de que la especie en sí misma es una razón para tratar a algunos seres como moralmente más relevantes que otros, es poco defendible, ya que como se manifestó en líneas anteriores se estaría regresando a las ideas machista o racistas.

Sin embargo las antítesis surgidas al respecto parecen defender el especismo, cuando argumentan que existen diferencias moralmente relevantes entre los seres humanos y otros animales que nos arrogan el derecho a dar más peso a los intereses de los humanos, siguiendo esta misma línea de pensamiento se oponen a toda protección de los animales; niegan, incluso, que los animales tengan sentido del dolor, del placer y de la muerte; afirman que la benevolencia para con los animales no humanos dificulta la solidaridad con los animales humanos e, incluso, es incompatible con ella.

Así Carruthers, profesor de la Universidad de Sheffield, sostiene que el interés popular que hoy despiertan los derechos de los animales es reflejo de nuestra decadencia moral; “así como Nerón tocaba la lira mientras ardía Roma, muchos occidentales se desviven por la suerte de los bebés foca mientras otros seres humanos son víctimas del hambre o de la esclavitud; en su opinión, no hay razón para dar a los animales mayor protección que la que disfrutan actualmente, en particular no hay razones morales para prohibir la cría industrial o la experimentación de laboratorios.” (Carruthers, 1995)

Scruton está seguro de que si aceptamos la retórica moral prevaleciente que asevera que los seres humanos tenemos el mismo grupo de derechos básicos, independientemente del nivel intelectual, el hecho de que algunos animales no humanos sean como mínimo tan racionales, seguros de sí mismos y autónomos como algunos seres humanos parece una base firme para asegurar que todos los animales tienen esos derechos básicos. Señala, sin embargo, que esta retórica moral predominante no coincide con nuestras actitudes reales, porque generalmente contemplamos “el asesinato de un vegetal humano” como excusable. (Singer, 2015)

Si los seres humanos con discapacidades intelectuales profundas no tienen el mismo derecho a la vida que los seres humanos normales, entonces no hay inconsistencia alguna en negar ese derecho a los animales no humanos también. Sin embargo, al referirse a un “vegetal humano”, con ello Scruton haría las cosas más fáciles pues esa expresión sugiere un ser que no es siquiera consciente y que por lo tanto no tiene interés en todo aquello que necesitaría ser protegido. (Singer, 2015)

En cualquier caso, el argumento de los casos marginales no se limita a la cuestión acerca de qué seres podemos matar con justificación, porque al matar animales, les infligimos sufrimiento en una amplia variedad de modos. Por lo tanto los defensores de las prácticas habituales que involucran animales nos deben una explicación respecto de su voluntad de hacerlos sufrir, mientras que no estarían tan de acuerdo con hacer lo mismo con seres humanos con similares capacidades intelectuales. (Singer, 2015)

Desde luego, si cualquier ser sensible, humano o no humano, puede sentir dolor o sufrimiento, o a la inversa, puede disfrutar de la vida, debemos otorgarle a los intereses de ese ser la misma consideración que le damos a los intereses similares de los seres humanos normales cuyas capacidades no están afectadas.

Hay que decir, sin embargo, que el hecho de que la especie, solamente, sea condición necesaria y suficiente para hacer de alguien un miembro de nuestra comunidad moral y para tener los derechos básicos que se garantizan a todos los miembros de esa comunidad, requiere una justificación adicional; por ello si regresamos al cuestionamiento central: ¿sólo los seres humanos, y todos ellos, deben ser protegidos por derechos, cuando existen animales no humanos que son superiores en sus

capacidades intelectuales y tienen vidas emocionales más ricas que algunos seres humanos? (Singer, 2015)

Es así que los estudios científicos han demostrado que ciertos animales como los chimpancés poseen capacidades extraordinarias, y en algunos casos superiores a las del ser humano, así lo evidenció Tetsuro Matsuzawa, un primatólogo de Kioto, en un experimento que consistía en la descripción de un chimpancé joven que veía cómo aparecían sucesivamente números, del uno al nueve, parpadeantes en la pantalla en posiciones aleatorias, que desaparecían en menos de un segundo; quedaban unos cuadrados blancos en donde habían aparecido los números; el chimpancé pulsaba los cuadrados de manera despreocupada pero rápidamente, haciendo reaparecer los números en orden ascendente: uno, dos, tres, etcétera. El ensayo se repitió varias veces con los números y los cuadrados en distintos lugares y el chimpancé casi nunca falló y recordó dónde habían aparecido los números. (Noble, 2015)

Este experimento grabado en video incluye escenas de un ser humano que no supera la prueba, y rara vez recuerda más de uno o dos números, si es que recuerda alguno. "Los humanos no pueden hacerlo", asegura Matsuzawa. "Los chimpancés son superiores al hombre en esta tarea". Matsuzawa indica que las primeras especies humanas "perdieron la memoria inmediata y, a cambio, aprendieron simbolización, las habilidades del lenguaje. Yo lo llamo la teoría de la compensación. Si quieres una capacidad, por ejemplo, una memoria inmediata mejor, debes perder otra". (Noble, 2015)

Así también Misato Hayashi, también de Kioto, describe experimentos realizados con crías de chimpancé que manipulan cubos apilables y bloques cuadrados y cilíndricos. Fueron más lentos que los humanos, pero la destreza manual estaba ahí. Un ser humano empieza a apilar bloques poco después de cumplir un año, señala Hayashi; los chimpancés tenían casi tres. (Noble, 2015)

En otros de los experimentos realizados con espejos, los investigadores demostraron que los chimpancés presentaban una conciencia de sí mismos que está ausente en los monos, pero no en los delfines y los demás grandes simios. Ensayos similares demostraron cierto reconocimiento de sí mismos entre los elefantes. (Noble, 2015)

De otro lado, cuando se les plantearon problemas para obtener alimentos desde el otro lado de una valla, los chimpancés no sólo fueron inteligentes por sí solos y a menudo competitivos con otro ejemplar, sino que también mostraron una disposición a cooperar unos con otros para realizar el trabajo; de lo que se desprende las evidentes capacidades de los animales y su capacidad de mostrar empatía, altruismo, conciencia de sí mismas, cooperación en la resolución de problemas y aprendizaje a través de ejemplos y experiencia e incluso superando a los humanos en ciertas tareas de memoria. (Noble, 2015)

Del mismo modo podemos citar a otros animales como las palomas que a la luz de experimentos científicos, realizado por Lattal y Killen, demostraron que tienen “capacidad de conciencia de sus propios actos” que en lenguaje ordinario se refiere a la capacidad humana de identificar, describir, analizar o valorar una acción precedente ya realizada o que se va a realizar en el futuro, que a decir de estos científicos, no es más que un comportamiento discriminativo entrenado por la comunidad verbal, que tiene como estímulos condicionales las propias respuestas u operantes. (Pérez, Benjumea, & Navarro, 2015)

El experimento estudio las condiciones bajo las cuales los animales pueden aprender a establecer discriminaciones condicionales basadas en la estimulación procedente de alguna conducta previa, que para lograrlo el organismo tuvo que alternar entre dos o más respuestas diferentes, hasta que una de ellas provocó como resultado la presencia de estímulos comparadores, momento en el que el sujeto seleccionó el adecuado, es decir el comparador que arbitrariamente el experimentador ha seleccionado como la “etiqueta” correspondiente a dicho comportamiento. (Pérez, Benjumea, & Navarro, 2015)

De esta manera fue demostrado que las palomas y ratas son capaces de discriminar condicionalmente algunas dimensiones de su comportamiento tales como el tiempo transcurrido entre dos respuestas sucesivas, la cantidad de respuestas emitidas, la emisión o ausencia de una conducta, las diferentes relaciones entre las respuestas y la localización espacial de una misma acción, así como discriminar acciones cualitativamente diferentes, de lo que se concluye que las evidencias experimentales reseñadas, sobre discriminación condicional de la primera conducta se puede

considerar como un caso no verbal de las correspondencias Hacer-Decir/Decir-Hacer. (Pérez, Benjumea, & Navarro, 2015)

Normalmente los estudios presentados sobre discriminación condicional de la propia conducta en animales corresponden a la secuencia Hacer-Decir, más exactamente Hacer-Decir Haciendo, esta situación sería funcionalmente similar a “decir la verdad”, mientras que Decir-Hacer (y su versión negativa) es funcionalmente equivalente a “ser coherente”. Es así que el último estudio realizado por otro científico Shimp, que consistió en examinar en palomas la inversión de la consecuencia típicamente estudiada de Hacer-Decir, en la forma “Decir Haciendo-Hacer”. (Pérez, Benjumea, & Navarro, 2015)

Específicamente, los investigadores invirtieron el procedimiento de discriminación condicional de tiempos entre respuestas, de tal manera que el antiguo componente de comparación (elección entre dos teclas laterales posterior a la muestra conductual) se convertía en el primer componente que llevaba un tiempo entre respuestas corto o largo, reforzado dependiendo de la tecla lateral elegida anteriormente. En este caso los sujetos eligieron y con ello informaron inicialmente lo que iban a hacer posteriormente. (Pérez, Benjumea, & Navarro, 2015)

Del experimento se dilucidó que existe un análogo animal y conductual de lo que comúnmente se denomina propósito o intención en los seres humanos. (Pérez, Benjumea, & Navarro, 2015)

En conclusión de las evidencias presentadas se desprende que científicamente es casi imposible seguir sosteniendo la distinción cartesiana entre el hombre como ser consiente y racional y los animales como máquinas autómatas, de modo que el debate ya no solo cuenta con sustento teórico sino también sujeto a pruebas experimentales, cuyas evidencias resultan positivas a la hora de debatir sobre la reconceptualización del animal, en la ciencia jurídica.

Para Singer el debate respecto al estatuto moral de los animales comenzó aproximadamente en la década de 1970, época en la que prácticamente nadie pensaba que el tratamiento de los animales suscitara un tema ético digno de ser tomado en cuenta, no existían organizaciones por los derechos de los animales o por la liberación animal y el término de bienestar animal era cuestión de amantes de gatos y

perros, llegando a ser un tema totalmente ignorado por la mayoría de legislaciones. (Singer, 2015)

Empero, hoy la situación es muy diferente, las cuestiones referidas a nuestro tratamiento de los animales aparecen habitualmente en las noticias, en sitios webs y principalmente en redes sociales; y las organizaciones de derechos de los animales son activas en todas las naciones industrializadas, entre los que puedo mencionar el grupo estadounidense de derechos de los animales denominado People for the Ethical Treatment of Animals (Personas para el Tratamiento Ético de Animales), que tiene 750.000 miembros y colaboradores, de todo el mundo entre ellos personalidades del cine y la televisión. (Singer, 2015)

Al mismo tiempo que la bibliografía acerca del estatuto moral de los animales cuenta con sólo noventa y cuatro trabajos en los primeros 1970 años de la era cristiana y 240 trabajos entre 1970 y 1988, año en que la lista fue confeccionada, de modo que el debate en torno a los derechos de los animales, crece a pasos agigantados, convirtiéndose en una de las preocupaciones de las legislaciones actuales, resultando de ello, que determinadas legislaciones descosifiquen la noción de animal, otorgándole un estatuto moral impensable hasta entonces. (Singer, 2015)

La historia del movimiento animal moderno ha causado un gran impacto en la realidad social de los países, como observan James Jasper y Dorothy Nelkin en “The Animal Rights Crusade: The Growth of a Moral Protest” (La Cruzada de los derechos de los animales: El Crecimiento de una Protesta Moral). Los filósofos sirvieron de parteros para los movimientos por los derechos de los animales en la última parte de la década de 1970”. Es así que en la campaña de 1976-1977 tuvo lugar la primera protesta exitosa contra los experimentos realizados con animales llevados a cabo en el Museo Estadounidense de Historia Natural respecto del comportamiento sexual de gatos mutilados, teniendo como uno de los precursores de la misma a Henry Spira, quién tenía antecedentes de trabajo dentro de movimientos de derechos civiles y sindicales. (Singer, 2015)

Spira no solo participaba como activista de protestas en contra del maltrato animal, sino se ocupó de temas como la prueba de cosméticos con animales, siendo su

técnica hacer blanco en una corporación que usara animales como Revlon pidiéndoles que encontrarán alternativas al uso de los animales, actuando de siempre de manera pacífica, en pro del dialogo, sin penar a los abusadores de los animales como si fueran sádicos diabólicos, obteniendo como resultado que recurrieran a menos animales y de modos menos dolorosos. (Singer, 2015)

Otro de los resultados de su trabajo, fue el descenso en el número de animales usados en investigación, según las estadísticas oficiales británicas que muestran que hoy en día se utiliza apenas la mitad de los animales que se usaban en 1970. En cambio las estimaciones para Estados Unidos sugieren una evolución similar. El movimiento animal tiene también otros éxitos en su haber; es el caso de las ventas de pieles, pues hasta la actualidad no han recuperado los niveles de la década de 1980, cuando el movimiento por los animales comenzó a hacer su blanco en ellas. (Singer, 2015)

También desde 1973, se duplicaron las personas que tenían gatos y perros, y el número de animales callejeros y no queridos asesinados en perreras y refugios se redujo en más de la mitad. Sin embargo, estas cifras son desalentadores si consideramos las cifras de animales que viven en las calles, en refugios, en laboratorios de experimentación, o en simples camales, en donde ni si quiera cuentan con los requerimientos sanitarios, sin ver la luz del sol; o simplemente criados para luego ser asesinados para servir los intereses de alimentación humana, es decir sin ser tratados como seres vivientes y sintientes. (Singer, 2015)

Cítese además el caso de la legislación Argentina cuya sala II de la Cámara de Casación Penal de Buenos Aires emitió un fallo judicial que reconoció derechos a una orangután de Sumatra, llamada Sandra y además le elevó a la categoría jurídica de "sujeto no humano", bajo el principio de que el animal "es una persona no humana ya que mantiene lazos afectivos, razona, siente, se frustra con el encierro, toma decisiones, posee autoconciencia y percepción del tiempo, llora las pérdidas, aprende, se comunica y es capaz de transmitir lo aprendido". (BBC, 2015)

Lo que en la actualidad constituye un fallo inédito porque abre un camino, no solo para los grandes simios, sino también para el resto de aquellos seres sintientes que se encuentran injusta y arbitrariamente privados de libertad en zoos, circos, parques

acuáticos y centros de experimentación", puesto que la legislación argentina no contemplan que los animales tengan derechos similares a las personas. (BBC, 2015)

Empero nuestro país sigue relegado del avance jurídico al respecto pues continua manteniendo la noción de animal que subyace de la noción de persona del antiguo sistema Alemán de Savigny, haciendo caso omiso de la liberación animal que se vive a diario en el mundo jurídico, ya que como mencioné, los animales son seres integradores de la naturaleza o Pachamama, como se refiere nuestra Constitución, además de que son muchos los estudios científicos que además sustentan la idea de que los animales, no deben seguir siendo considerados cosas, este pensamiento jurídico de antaño ha sido por mucho quebrantado, por los científicos y juristas actuales.

Es evidente que nuestros compañeros de hábitat, seres sintientes, inteligentes, intuitivos, fieles amigos y desde el inicio de la historia compañeros de evolución de los seres humanos, hoy nos necesitan pues pese a evidente capacidad de ser sujetos de derechos en la esfera jurídica, son incapaces de pedirlo por ellos mismos, o de protestar contra su explotación por medio de votos, marchas o bombas, entonces toca al ser humano luchar por sus derechos. Así como el hombre ha promovido la lucha por la reivindicación de los derechos, ahora es el momento de avanzar un poco más en la historia del mundo y de nuestra legislación y vindicar aquellos derechos que por su naturaleza misma les corresponde a los ahora denominados, por las legislaciones europeas y de América, las personas no humanas, los animales.

### **1.5 El maltrato de los animales como formas lesivas a su integridad.**

En la actualidad vemos que existen estudios científicos que han demostrado que los animales, al igual que los seres humanos, son seres sensibles, dotados de inteligencia e importantes capacidades que les permiten buscar bienestar, sin embargo en la legislación ecuatoriana existe un profundo rezago que considera a los animales meras cosas; simples objetos de uso y disposición del ser humano, lo que ha contribuido a que los animales queden en la total desprotección sufriendo innumerables formas de maltrato por parte del hombre. Lamentablemente, ésta es una realidad palpable que

se vive en cada rincón de nuestro país y de nuestra ciudad, por la falta de materialización de los valores consagrados en nuestra Constitución en lo que a derechos de la naturaleza se refiere y reivindicación de derechos inherentes a los animales, lo que constituye un tema de justicia social.

Son muchas las formas de maltrato animal existentes en nuestro país y porque no mencionarlo en todo el mundo. A pesar de que se desarrollan derechos constitucionales cuyo goce debe ser garantizado por el Estado, la intervención del gobierno central y los gobiernos autónomos descentralizados en estos aspectos ha sido nula o casi nula en la mayoría de los casos, pese a estar consagradas sus responsabilidades respecto al manejo humanitario de la fauna y a la promoción de planes y programas educativos y de sensibilización de bienestar animal y convivencia responsable en el Plan Nacional de Desarrollo; vemos que la legislación ecuatoriana aún es insuficiente al respecto.

De otro lado, la legislación a favor de los animales avanza a pasos acelerados en todo el mundo, por ejemplo en Estados Unidos, el maltrato animal es considerado un delito grave y se lo vincula directamente con otro tipo de delitos como homicidio y violencia sexual; por otra parte México establece penas privativas de libertad por violencia hacia los animales de hasta cinco años. (LOBA.ec, 2015)

Consecuentemente los derechos de protección de los animales ya no son meros enunciados en muchas de las legislaciones sino que se han plasmado efectivamente en las realidades sociales de los países, cuyo beneficio no solo ha sido humano, pues un importante estudio realizado por la Oficina Federal de Investigación de Estados Unidos destacó que los Estados que toman o han tomado una postura más proactiva en la identificación y condena de los delitos contra animales tienen un índice de criminalidad menos en otros delitos, pues partieron de un estudio anterior que reveló que el 100% de asesinos seriales en Estados Unidos practicó sus crímenes en animales antes de cometerlos contra seres humanos. (Rámila, 2011)

Por estas consideraciones hablar de maltrato animal es hablar de un problema social que no solo compromete la integridad de los animales sino también de los seres humanos. Es así, que el maltrato animal abarca una amplia gama de acciones o falta de acciones, que a menudo se divide en dos categorías principales: la activa y la pasiva, también conocidas como de obra y de omisión, respectivamente.

a) Maltrato pasivo o de omisión: Se refiere a los casos de abandono, donde no existe acción por sí misma, sin embargo, encontramos una grave negligencia que causa dolor y sufrimiento a un animal. Entre los signos de negligencia se encuentra el hambre, la deshidratación, las infestaciones de parásitos, heridas en la piel de un animal lo que puede ser causado por el uso de un collar o cadenas permanentemente, la vivienda inadecuada en condiciones climáticas extremas, y no buscar atención veterinaria cuando un animal necesita atención médica. (Nolivos, 2015)

b) Maltrato activo o de obra: Contempla el ánimo de causar daño, se refiere al hecho de que una persona deliberadamente e intencionalmente causa daño a un animal, y en otros casos se refiere a causar una lesión no accidental. Los actos de maltrato intencional como ya lo mencionan estudios científicos conllevan de graves problemas psicológicos y sociales; asociados generalmente con comportamientos sociópatas. Por ejemplo, el abuso animal en hogares violentos puede tomar muchas formas, es así que en muchas ocasiones el padre que es abusivo puede matar o amenazar con matar a los animales domésticos para intimidar a los miembros de la familia. (Nolivos, 2015)

A partir de estas dos categorías de maltrato animal, se desprenden algunas de formas actuales más conocidas, cítese el caso de:

1. Los animales en zoológicos: Acto humano lesivo a la integridad de los animales que ahí residen, pues pierden totalmente su libertad simplemente por el afán que tiene el hombre de poseer y divertirse observándolos cuantas veces quiera; sin considerar el aspecto del ser viviente de que se trata, ya que los animales al igual que los seres humanos, necesitan estar en su hábitat natural en libertad, comportándose como su naturaleza le indica y no encerrados a vista y paciencia de la gente que asiste para presenciar un espectáculo o atracción más.

2. Tauromaquia: Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la tauromaquia significa "lidiar con toros". Por su parte, lidiar es "luchar contra el toro hasta darle muerte". La tauromaquia es definida por la Iniciativa legislativa popular de España como "la ciencia del toreo", manifestando que "A efectos de esta Ley, se entiende por Tauromaquia el conjunto de conocimientos y actividades artísticas, creativas y productivas, incluyendo la crianza y la selección del toro de lidia, que

confluyen en la corrida moderna y el arte de lidiar, expresión relevante de la cultura tradicional del pueblo español. (Real Academia Española, 2015)

Por extensión, se entiende comprendida en el concepto de Tauromaquia “toda manifestación artística y cultural vinculada a la misma”. (De Patrocinio, 2014) En la actualidad las organizaciones animalistas en el mundo han volcado esfuerzos para erradicar esta práctica inhumana, pues de ninguna forma tiene cabida en nuestra sociedad, dadas las nuevas concepciones y debates en torno a los animales, pues son seres sintientes, no son objetos o cosas de libre comercio del hombre, y por tanto no pueden el ser humano obtener diversión a partir de su sufrimiento, es un tema social que ya no puede ser considerado arte, sino un tema de alarma social a la luz de las consideraciones jurídicas que implica este acto lesivo a la integridad del animal.

Lamentablemente, este acto por sobre todo violento en nuestro país es también considerado un arte, “el arte taurino”, sin embargo, ¿Qué clase de arte podemos encontrar en torturar a un ser vivo sintiente, en este caso el toro hasta matarlo, y previamente someterle a maltratos físicos de acción como perturbarlo para que enfurecerlo, o proferirle maltrato de omisión como no alimentarle por días, para que se encuentre más furioso y de ese modo causar un mejor espectáculo?

En la ciudad de Quito el debate en torno a este tema se encuentra vigente, pues pese a haberse realizado la consulta popular en 2011, que expresaba: “¿Está usted de acuerdo que en el cantón de su domicilio se prohíban los espectáculos que tengan como finalidad dar muerte al animal?”, cuyo resultado fue el 54% de votos fue a favor y un 45% de personas rechazaron la prohibición, esto no bastó, pues el Concejo Metropolitano reformó la Ordenanza 106, que regula los espectáculos taurinos en la capital, e indicó únicamente que no se podía matar al animal tras el espectáculo. Por lo que las organizaciones a favor de los derechos de los animales piden que la medida sea más efectiva y que se elimine esta práctica definitivamente. (Puente, 2015)

Es así que en marzo de 2015, con 11 votos a favor, el Concejo Metropolitano aprobó la creación de una comisión ocasional para debatir la Iniciativa Popular Normativa Antitaurina, presentada por el colectivo Diabluma. Esta Comisión calificó la propuesta para que sea conocida por el Concejo Metropolitano, este proyecto planteaba prohibir que en el Distrito Metropolitano se realicen eventos en los cuales

mueran o se torture animales, entre ellos, las corridas de toros. Pese a que han pasado siete meses, esta iniciativa todavía no es tratada en el seno del Concejo, ya que el concejal Marco Ponce, presidente de la Comisión Especial Taurina, señaló que el Alcalde es quien debe poner este tema en la agenda. Además dijo que la propuesta tiene implicaciones legales, económicas y constitucionales. Por otra parte, los amantes de la tauromaquia defienden la continuidad de esta tradición. Máximo Espinosa, del colectivo 100% Taurinos Ecuador, señaló que defenderán esta expresión artística. "Hemos hecho plantones y bloquearemos toda iniciativa que atente contra nuestras libertades". Y que los detractores de la tauromaquia tienen la alternativa de no ir a la plaza; por lo que el tema aún sigue en debate. (Puente, 2015)

Al respecto, debo hacer una breve reflexión, si bien hay quienes defienden la tauromaquia y manifiestan que existe la alternativa de no ir a la plaza, en ese aspecto, no se centra el problema de fondo que es la vulneración clara y evidente de los derechos de los animales, es así que desde Roma, existía en el teatro romano, un escenario similar, en el que el ser humano encontraba como una de sus formas de diversión ver luchar públicamente a sus esclavos por su vida.

Hoy el escenario es el mismo, el mismo ser humano encuentra diversión en el sufrimiento de otro ser, en este caso, el toro, que a diferencia del esclavo romano, incluso se enfrenta a un victimario que no se encuentra en las mismas condiciones del animal.

Se observa el salvajismo latente del ser humano, que prevalece en nuestra actual civilización, he inclusive se puede decir que hoy en día es más grave, pues se atenta contra la vida de un ser indefenso, que no tiene voz para reclamar sus derechos. El escenario de sufrimiento y violencia sigue siendo el mismo, únicamente la víctima hoy es el animal no humano.

3. Experimentación animal: Esta es una realidad en muchísimas partes del mundo, que consiste en la torturan de animales provocándoles dolor, sufrimiento y enfermedades de todo tipo, este fin muchas veces no coincide con el perfil humano y además utiliza técnicas que lesionan la integridad de los seres vivos. La primera protesta exitosa contra los experimentos realizados con animales se realizó en Estados Unidos y fue la campaña de 1976-1977 contra los experimentos llevados a

cabo en el Museo Estadounidense de Historia Natural respecto del comportamiento sexual de gatos mutilados. (Singer, 2015)

Otra de las protestas exitosas fue en contra de la campaña cosmética, Revlon que realizaba sus pruebas de cosméticos con animales, lo que tuvo un notable éxito porque se abrieron nuevos caminos para que recurrieran a menos animales y de modos menos dolorosos. Sin embargo, los animales utilizados en experimentos se cuentan en decenas de millones por año en todo el mundo, y alrededor de 400 millones de animales son asesinados en Estados Unidos en perreras y refugios, sumando los asesinados para la investigación y la explotación de pieles. (Singer, 2015)

Empero de las altas cifras que se manejan, a partir de los movimientos animalistas conducidos por Henry Spira en los años de 1976-1977, hubo un considerable descenso en el número de animales usados en investigación. Las estadísticas oficiales británicas muestran que hoy en día se utiliza apenas la mitad de los animales que se usaban en 1970 y en Estados Unidos también se vive una realidad similar. (Singer, 2015)

Frente a estos gritos revolucionarios, el ordenamiento jurídico, a través de las políticas públicas, ha sabido dar una respuesta para plasmar soluciones en vida social y jurídica de estos países; tal y como se evidencia en las estadísticas antes mencionadas.

Empero, en nuestra sociedad el escenario es distinto, vivimos una realidad palpable de camales clandestinos, criaderos de pollos, chanchos, vacas y en general animales de consumo en condiciones deplorables, sin embargo no hay políticas públicas que direccionen las iniciativas de nuestros movimientos animalistas.

4. Animales criados para nuestro consumo: Cerdos, gallinas, vacas, patos, cuyes, borregos, etc., viven en jaulas de reducidas medidas, sin conocer la luz del día, y generalmente sin medidas de salubridad, hasta que son conducidas al matadero, de modo que experimentan altos grados de sufrimiento, lo que incluso según los estudios realizados por la Organización Mundial de la Salud, serian perjudiciales para el consumo humano, dados los altos grados de sufrimiento y estrés a los que son sometidos estos seres vivos, es decir, el tema del mal manejo de los animales de

consumo, ya no solo es un tema de animales, meramente, sino que afecta incluso la salud de los seres humanos. (Organización Mundial de la Salud, 2015)

En Estados Unidos por ejemplo existe una abrumadora cifra de animales criados industrialmente, que viven sus vidas completamente puertas adentro, sin conocer jamás el aire fresco, o la hierba hasta que son arrastrados al matadero. El movimiento por los animales fue impotente hasta hace bastante poco contra el confinamiento y matanza de animales de granja en Estados Unidos. El libro de Gail Eisnitz, “Slaughterhouse”, en español “Matadero”, de 1997, contiene informes espeluznantes y bien autenticados respecto de animales que fueron desollados y desmembrados cuando aún estaban conscientes en los mayores mataderos estadounidenses. (Singer, 2015)

La situación es muy diferente en Europa, pese a que los estadounidenses han menospreciado muchas veces a algunas naciones europeas, especialmente a los países mediterráneos, porque toleraban la crueldad respecto de los animales. Ahora la mirada acusatoria corre en sentido contrario, porque incluso en España, que tiene presente en su cultura las corridas de toros, muchos animales son mejor cuidados que en Estados Unidos. (Singer, 2015)

En el año 2012 se solicitó a los productores europeos de huevos que den a sus gallinas una percha y un lugar para anidar donde puedan soltar sus huevos, y a dejar como mínimo 750 cm<sup>2</sup>, o 120 pulgadas cuadradas, por ave; cambios radicales que se palparon de inmediato, que transformaron las condiciones de vida de más de doscientos millones de gallinas. (Singer, 2015)

En Estados Unidos, en general dan a sus gallinas adultas sólo 48 pulgadas cuadradas, o sea más o menos la mitad de la superficie de una hoja de papel tamaño carta de 8 1/2 x 11 pulgadas para cada ave y en cuanto a las terneras parturientas se mantienen deliberadamente anémicas, privadas de paja para echarse, y se las confina en nichos individuales tan angostos que ni siquiera pueden darse vuelta. Este sistema para tener animales preñados fue ilegal en Gran Bretaña durante muchos años, y ya es ilegal en toda la Unión Europea. Dejar a las cerdas preñadas en nichos individuales durante toda la gestación, lo cual es la práctica corriente en Estados Unidos, fue prohibido en Gran Bretaña en 1998. (Singer, 2015)

En la actualidad, gracias a los esfuerzos de los defensores de los animales comenzadas por Henry Spira y continuadas por el grupo “Personas por el Tratamiento Ético de los Animales”, McDonald’s aceptó pautar y cumplir estándares más altos para los mataderos que le proveían carne, y luego anunció que iba a solicitar a sus proveedores de huevos que suministraran a cada gallina un mínimo de setenta y dos pulgadas cuadradas de espacio para vivir, una mejora del 50 por ciento para la mayor parte de las gallinas estadounidenses, pero todavía apenas suficiente para aproximar a esos productores hasta un nivel que ya está siendo superado en Europa. Las cadenas Burger King y Wendy’s siguieron el ejemplo. (Singer, 2015)

Estos pasos fueron los primeros signos esperanzadores para los animales de granja estadounidenses desde que comenzó el movimiento moderno por los animales. Un triunfo todavía mayor fue logrado en noviembre pasado recurriéndose a otro camino: el referéndum iniciado por la ciudadanía. Con apoyo de una cantidad de organizaciones nacionales por los animales, un grupo de activistas por los animales en el estado de Florida logró reunir 690.000 firmas para someter a votación una propuesta de cambio de la Constitución de ese estado, de modo tal de eliminar la posibilidad de mantener a las cerdas preñadas en nichos tan angostos que ni siquiera pudieran darse vuelta. Cambiar la Constitución es el único modo en el que los ciudadanos pueden tener un voto directo sobre una medida en Florida. (Singer, 2015)

Los que se oponían a la medida, obviamente mal dispuestos a argumentar que los cerdos no necesitan poder darse vuelta o caminar, trataron en cambio de persuadir a los votantes de Florida que el confinamiento de cerdos no era un tema apropiado para la Constitución del estado. Pero con una ventaja de 55 a 45 por ciento, los votantes dijeron “no” a los nichos para las cerdas e hicieron entonces de Florida la primera jurisdicción de los Estados Unidos en eliminar una de las formas principales de confinamiento de los animales de granja. (Singer, 2015)

5. Animales en espectáculos: Desde el inicio de la historia del hombre, han existido un sinnúmero de espectáculos en los que se utilizan animales, desde los osos bailarines, o los programas de televisión que hacen participar a los animales, etc. En algunos casos hay maltrato animal detrás de todo el gran espectáculo como negación de su libertad, obligación mediante métodos violentos a hacer algo en concreto, lesionándose la integridad y la

libertad de los animales, solo para satisfacer las necesidades suntuarias de diversión de los seres humanos.

6. Animales en circos: La penosa realidad que viven estos animales es simplemente devastadora, puesto que los animales son transportados en las famosas caravanas de los circos durante horas y soportando temperaturas asfixiantes. Los ejercicios que deben hacer estos animales son totalmente antinaturales para ellos y para que lo hagan los domadores se sirven de látigos, ganchos de metal, collares de ahogo. Estos animales sufren estrés a causa de no poder estar en libertad, ni con sus familias, el ser humano le somete a altos grados de sufrimiento en estos tipos de espectáculos, desconociéndose por sobre todos sus capacidades de sentir y sufrir, resultando de ello una clara vulneración de sus derechos.

7. La caza de animales: En muchos países, la caza, generalmente se considera un deporte, es así que coger una escopeta y apuntar a un ciervo, a un zorro, a una ave es mal llamado “deporte”, nuevamente se desconoce la capacidad de sentir de estos animales, quienes deben correr sin pausa, por sus vidas, de esta manera son sometidos a altos grados de sufrimiento y estrés, solo por el mero afán humano de aparente diversión.

8. Transporte de animales: Durante el transporte de animales, generalmente hacia el matadero o hacia una tienda de animales para ser vendidos, transportan a los animales durante largas horas o incluso días en pésimas condiciones, sin comida ni agua, hacinados todos juntos soportando calor o frío e incluso algunos muriendo en el trayecto. Teniendo así otra de las formas de maltrato animal, latente en nuestro país y en nuestra ciudad.

10. Maltrato a animales domésticos: En nuestra sociedad esta forma de maltrato, es una de la más visible, pues miles de animales son abandonados, maltratados, torturados, por sus propios dueños, personas que han decidido tener a una mascota pero que después se arrepienten, o se aburren, o simplemente el animal comienza a envejecer y deciden deliberadamente echarlos a la calle o simplemente tenerlos amarrados en las partes traseras de las casas, ya sin comida, sin cariño, notándose un maltrato pasivo, por parte de sus dueños, desconociéndose sus derechos, puesto que están expuestos a altas dosis de tristeza y sufrimiento, tal y como se siente una persona que sufre un abandono.

Como se puede observar el tema del maltrato animal es uno de los males más destructivos de la sociedad, y puede ser infligido de muchas formas y puede basarse en varias causas como se desprende de líneas anteriores. Estos comportamientos humanos son con frecuencia vinculados con el comportamiento sociópata, y cruel del hombre, e incluso están relacionada con otros comportamientos criminales, como la actividad de las pandillas, las drogas y los comportamientos violentos y antisociales. (Rámila, 2011)

Los estudios en psicología y criminología demuestran que las personas que profieren maltratos a los animales en algún momento de su vida se vuelcan hacia otros seres humanos, por lo que un comportamiento abusivo hacia los animales refleja una grave falta de responsabilidad moral y la conciencia social. (Rámila, 2011)

En la actualidad muchas legislaciones toman como base estas consideraciones, pues el problema sobrepasa la esfera jurídica de los animales, ya que estos comportamientos humanos lesivos ya no solo afectan a la integridad de los animales sino a gran parte del tejido social. Por ello, en varios países, surge la protección animal como preocupación de la legislación, que han optado por promulgar leyes de protección efectiva para los seres integradores de la naturaleza que no solo han quedado en letra muerta, sino que son claramente palpables en sus realidades jurídicas y sociales.

## **1.6 Conclusiones.**

En la actualidad hay quienes sostienen la teoría de que el ser humano no es más que un animal en proceso de evolución, y a partir de ello, surgen muchas consideraciones en base de las cuales es ampliamente debatible el tema de los derechos de los animales, pues desde una visión del mundo naturalista y evolucionista se justifica incluso la posición más radical de defensa del derecho de los animales.

Si realmente evolucionamos de los animales, no somos más que animales; y si la evolución esta en lo correcto, es un simple accidente que el hombre haya evolucionado hasta tener un intelecto superior, si al fin de cuentas es nada más que el subproducto accidental de miles de mutaciones genéticas.

Tal es así que solo apenas el 1 por 100 de nuestro material genético se aparta del material genético de los chimpancés, de modo que si las mutaciones fortuitas hubieran ocurrido en forma diferente se podría incluso divagar y decir que dadas estas aseveraciones los monos serían los que gobernarían este planeta y los humanos estaríamos en el zoológico. Por lo que surge la interrogante: ¿Qué derecho tenemos de ejercer dominio sobre otras especies que todavía no han tenido la oportunidad de evolucionar a un estado más avanzado? (Singer, 2015)

Con estas afirmaciones el hombre no tendría nada de especial, por lo que no se sabe de donde proviene entonces su llamada dignidad. No hay base científica alguna que fundamente la supuesta superioridad humana respecto de las otras especies de animales. De modo que la cuestión no es si los animales pueden razonar o hablar, sino es que efectivamente tanto seres humanos como animales no humanos podemos sentir y allí es donde se encuentra el argumento real de los derechos de protección de los animales.

Por estas consideraciones el debate de las personas no humanas, toma especial relevancia en la actualidad, pues científicamente los animales, a la luz de experimentos debidamente comprobados han demostrado que son seres sintientes, experimentan estrés, dolor y sufrimiento, y además tienen conciencia de sus actos, y de sí mismos. A más de que animales como los chimpancés, han demostrado que su memoria a corto plazo es incluso superior a la de muchos seres humanos.

Por ello diversos filósofos como Peter Singer, han propuesto como un principio moral básico, el principio de igualdad en la consideración, pero pocos han reconocido que este principio debe extenderse a los miembros de otras especies. Sin embargo, es de resaltar que es en la capacidad para sufrir donde se encuentra la característica vital que otorga a un ser el derecho al principio de igualdad en la consideración.

La conclusión es que si un ser vivo, cualquiera sea este, está sufriendo no existe justificación moral alguna para no tomar en consideración su sufrimiento. Sin importar la naturaleza del ser vivo, el principio de igualdad requiere que su sufrimiento sea tomado en cuenta de manera igual que el sufrimiento de cualquier otro ser. No hay razón para otorgarle mayor peso a los intereses de los miembros de

su misma raza cuando existe un choque entre sus intereses y los intereses de los miembros de otra raza.

Haciendo una analogía con el sexismo, el sexista viola el principio de igualdad cuando favorece los intereses de los miembros de su mismo sexo y de la misma manera el especiestista permite que los intereses de su misma especie pisoteen los intereses mayores, o bienestar mayor, de las otras especies. Por lo que el patrón del racista y del machista es exactamente el mismo que el del especiestista.

Por ende, no existe justificación moral alguna para que sigamos ignorando los derechos de los animales. No hay razón para que el hombre siga tratando a los animales como meros objetos, dado que los estudios científicos demuestran que los animales al igual que nosotros, son seres sintientes, sensibles, dotados de inteligencia y poseen importantes capacidades que les permiten cooperar entre ellos, utilizar herramientas, y buscar su bienestar. Además de las consideraciones sociales que causan gran alarma social, pues el tema del maltrato animal afecta tanto a los animales como a los humanos, indistintamente de quien sea la víctima.

Sin embargo, como ha quedado evidenciado nuestra legislación ecuatoriana aún mantiene una noción del todo antigua, que considera a los animales meros objetos de uso y disposición del ser humano, desconociendo las connotaciones científicas al respecto y el desarrollo de derechos constitucionales como es el derecho a la integridad personal, que incluye una vida libre de violencia en todas sus formas, el derecho a la salud, provocadas por problemas asociados a la salud pública como las enfermedades contagiosas hacia los seres humanos, por la sobrepoblación de animales, su reproducción indiscriminada, el maltrato y la tenencia de animales domésticos en mal estado; y en general los derechos de la naturaleza.

Consecuentemente, la inobservancia de los derechos de protección de los animales esta en estrecha relación con los derechos del ser humano, por lo que nuestra legislación referente a la protección animal debe avanzar e ir de la mano con la realidad actual. Es fundamental materializar los valores consagrados en nuestra Constitución y reivindicar derechos inherentes a los animales, descosificando la noción animal, recogida en nuestro Código Civil desde 1861, conceptualización anticuada y totalmente obsoleta en nuestros días; ya que la cuestión de los animales

no humanos más allá de su reconocimiento formal constituye un tema de justicia social en nuestra época.

*“La grandeza de una nación y su progreso moral pueden ser juzgados por la forma en que son tratados sus animales.”*

*Mahatma Gandhi.*

## **Capítulo 2: La protección animal como preocupación de la legislación.**

### **2.1 Introducción.**

A partir del surgimiento de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948, se materializa el reconocimiento de la dignidad intrínseca y los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

Surge entonces para los seres humanos como obligación la protección material y jurídica no solo de los grupos de atención prioritaria, como es el caso de las mujeres embarazadas, los niños, niñas y adolescentes, o los adultos mayores, por mencionar algunos ejemplos, sino además de nuestro medio ambiente que incluye a los animales no humanos, seres dignos de tutela de derechos, por lo cual es necesario tener una adecuada protección jurídica para ellos. (Castillo & Zapata, 2015)

Tal es el caso que nos ocupa que en los últimos años han surgido a nivel internacional grandes debates respecto a la naturaleza, los animales y su relación con el hombre, que evidencian la necesidad de una protección efectiva para estos seres que se encuentran en una posición de indefensión respecto al actuar humano, lo que poco a poco ha ido constituyendo un problema jurídico a resolver en las legislaciones del mundo.

Uno de los puntos principales en los que se centra el debate en torno a los derechos de protección de los animales es lo referente a las corrientes filosóficas que fundamentan la protección normativa a determinados sujetos. Por un lado tenemos la Teoría Pura del Derecho de Kelsen enfocado al positivismo jurídico entendido como un “orden normativo creado por órdenes de voluntad de los seres humanos que

pueden ser modificadas en cualquier momento y solo son aplicables para un lugar y tiempo determinado.” (Kelsen, 1979)

Por otro lado, encontramos al Derecho Natural, que procede de la naturaleza, vista como un “conjunto de hechos relacionados entre sí por la ley de la causalidad, [...] e inferir o deducir normas de hechos es lógicamente imposible.” (Kelsen, 1979)

En este sentido la ley nos dirá únicamente el deber ser y no lo que es, de esto podemos deducir que si la naturaleza para Hans Kelsen no es animada, es decir, carece de alma, no tendría valor alguno otorgarles ciertos derechos a los componentes de ésta ya sea fauna, ecosistemas, flora, o animales. (Castillo & Zapata, 2015)

Resultaría complejo hacerlo, ya que los que en su momento le otorgaron valor al derecho natural en la creación o planteamiento de sus leyes nunca tuvieron la misma jerarquía de valores que estas debieran tener, razón por la cual las únicas normas con valor son las del derecho positivo, en el cual en ese entonces no había nada para los animales no humanos. (Castillo & Zapata, 2015)

En el tema que nos ocupa encontramos que los animales, a lo largo de la historia no han sido merecedores de derechos, ya sea, porque se encuentran dentro de la naturaleza de la visión de Kelsen, o porque no cuentan con alma o simplemente porque se considera que no sienten. (Castillo & Zapata, 2015)

Con el pasar de los años y las nuevas revoluciones sociales en ámbitos políticos, científicos y sobretodo cognoscitivos, los derechos fundamentales han ido evolucionando y con su evolución se han ido creando derechos, complementando otros y surgiendo nuevos titulares de derechos.

Es así que las legislaciones a nivel mundial son cada vez más conscientes de que el hombre al ser un ser social por naturaleza, no vive solo, surgiendo así la necesidad y la obligación de respetar los derechos de los demás y los de la naturaleza, medio ambiente, flora y fauna y sobre todo de los seres que lo integran.

Es ahí donde se crean los derechos de estos seres vivos capaces de sentir, que se traducen en prerrogativas que conceden el derecho a una vida y a un trato digno, lográndose así, un equilibrio del ser humano con la naturaleza que lo rodea.

Con el tránsito a la modernidad, considerado éste, en la era de los Derechos Fundamentales como la aceptación de las diferencias y la igualdad de los derechos, surge la Declaración Universal de los Derechos del Animal, proclamada el 15 de octubre de 1978 por la Liga Internacional, las Ligas Nacionales y las personas físicas que se asocian a ellas, y aprobada por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), y posteriormente, por la ONU, como una de las preocupaciones de las legislaciones modernas. (Castillo & Zapata, 2015)

Cuyo principal fundamento es el respeto hacia la naturaleza y la importancia del cuidado de los animales, como una responsabilidad de los seres humanos, que no somos más que animales que hemos evolucionado, para un bien en común. No obstante, de nuestra evolución, esta nos ha llevado a cometer crímenes en contra de la naturaleza y las criaturas que la integran, a beneficio personal. (Castillo & Zapata, 2015)

Han pasado 35 años desde tal declaración, empero queda mucho por hacer en la materia, aún quedan muchas acciones por tomar para el respeto de los derechos de los animales, por lo que en la actualidad la problemática en torno al tema de los derechos de protección de los animales, surge con más fuerza, ya que las legislaciones son más conscientes de la inobservancia de estos derechos, puesto que los animales continúan sufriendo por la ambición y el beneficio humano.

Por ello el tratamiento jurídico y la relevancia que toma la protección animal en el Derecho se encuentra en pleno debate, presentándose como un tema que preocupa a las legislaciones actuales, pues los animales no podían seguir siendo considerados seres vivos sin sentimientos, sin alma y que no sienten dolor, y mucho menos parte del patrimonio del ser humano, a la par de una cosa mueble.

Tales son las consideraciones adoptadas por varias legislaciones en el mundo, que han dejado de lado conceptos jurídicos obsoletos, viviendo una real declaración de los derechos de los animales y una nueva conceptualización acorde al desarrollo científico y social al respecto, como me permitiré desarrollar en líneas posteriores.

## **2.2 Los animales como seres integradores de la naturaleza y su relevancia jurídica.**

Nuestra actual Constitución Ecuatoriana, contiene una serie de innovaciones en varios campos del Derecho. No obstante, una de las más atractivas es la determinación de la naturaleza como sujeto de derechos, lo que convierte a nuestro país en pionero a nivel mundial en asignarle esa categoría jurídica a la naturaleza.

A raíz del reconocimiento de los derechos de la Pacha Mama o naturaleza, en nuestro país se pregona el desarrollo de la conciencia respecto al medio ambiente y su relación con el hombre, mediante la formulación de teorías y políticas, que conviertan a los habitantes de la República en guardianes y defensores de la vida de todos los seres, en pro del modelo del Buen Vivir y de los derechos de Pacha Mama, que congrega en sí, una unidad indivisible, la humanidad y todos los demás seres vivos. (Oliveira, 2015)

De lo que se colige que los animales están comprendidos como seres integradores de la naturaleza y por tanto merecen una adecuada protección a través de normativas que efectivicen el cabal cumplimiento de sus derechos, según se desprendería del propio texto constitucional.

Ahora bien, los seres humanos cada vez más conscientes de la realidad en la que vivimos, hemos reconocido que la Pacha Mama o madre tierra, es quien nos da la vida y todas las especies que habitamos el planeta, estamos conectadas con ella formando una misma familia, una biodiversidad. De manera que, tanto plantas, bosques, mares, animales y seres humanos, dependemos unos de los otros; tal es así que la vida y muerte de cada uno está relacionada con la vida y muerte de todos.

Sin embargo, como se ha mencionado en líneas anteriores, no es menos cierto que los animales, pese a ser seres integradores de nuestra Pacha Mama, han sido calificados por nuestro Código Civil desde 1861 como meras cosas, considerados seres vivos sin sentimientos, sin alma y e incluso incapaces de sentir dolor, desconociéndose totalmente el desarrollo científico que ha desmentido fehacientemente estas concepciones del todo retrogradadas, para nuestros actuales saberes.

Cabe reflexionar entonces y preguntarnos ¿qué son entonces los animales?

Animal, según el diccionario de la Real Academia Española, es: “Ser orgánico que vive, siente y se mueve por propio impulso.” (Real Academia Española, 2015) Por lo que es claro deducir que estos seres al tener movimiento propio, pueden dirigirse a sí mismos. Por otra parte se habla de su capacidad de sentir, razón por la cual es importante observar sus derechos, para evitar infringirles dolor o abandonarlos, por mencionar algunos ejemplos lesivos a su integridad.

Pero, para un mejor entendimiento de sus derechos, es menester recurrir a uno de los cuerpos normativos que recoge estos derechos a nivel mundial, me refiero a la Declaración Universal de los Derechos del Animal, ya que ahí se explica el porqué de su surgimiento y además nos trae un listado de derechos que se les debe de reconocer y de los cuales se derivan todas las leyes locales y reglamentos alrededor del mundo.

Esta Declaración fue firmada en Londres, el 23 de septiembre de 1977 y adoptada por la Liga Internacional de los Derechos del Animal y las Ligas Nacionales afiliadas en la Tercera reunión sobre los derechos del animal y fue proclamada el 15 de octubre de 1978 por la Liga Internacional, las Ligas Nacionales y las personas físicas que se asocian a ellas, en lo posterior fue también aprobada por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación la Ciencia y la Cultura (UNESCO), y posteriormente por la Organización de las Naciones Unidas (ONU). (Castillo & Zapata, 2015)

Así pues, comenzaré por recordar que una Declaración Universal es la serie de principios orientadores, no vinculante para los estados pertenecientes a la ONU, pero sí con gran influencia. Lamentablemente, al tratarse de una declaración, no existe un documento internacional vinculante entre estados que promueva la creación efectiva de legislación uniforme al respecto, por lo que, únicamente algunos países de manera interna han tomado como base dicha declaración para elaborar leyes o reglamentos con el fin de que sus habitantes tomen conciencia de la observancia de los derechos de los animales. (Castillo & Zapata, 2015)

Cabe mencionar, que existe otro documento internacional, que es la Declaración Universal sobre el Bienestar Animal, propuesta en el 2000, pero que sin embargo,

aún no ha sido aprobada por la ONU. El objetivo de esta declaración es reconocer que los animales pueden sentir y sufrir; y que se deben respetar sus necesidades de bienestar y acabar con la crueldad animal. (Castillo & Zapata, 2015)

La Declaración Universal sobre Bienestar Animal (DUBA) fue concebida por la Sociedad Mundial para la Protección Animal “WSPA”, la cual funciona como secretariado para la iniciativa apoyada por otras de las organizaciones más importantes de bienestar animal a nivel mundial como la Humane Society of the United States (Sociedad Humanitaria de los Estados Unidos. La Organización Mundial de Sanidad Animal declaró su apoyo a la DUBA en 2007. (Cadena, 2015)

Como se ha podido observar, en el ámbito mundial solo existen dos declaraciones como fuentes viables de derechos de los animales, pero que sin embargo, no tienen el carácter de vinculantes para los estados, constituyendo documentos de referencia para la elaboración de legislación interna respecto a la protección animal.

Empero es de mencionar que existe diferencia entre estas dos declaraciones, comenzando por manifestar que evocan dos conceptos diferentes, "Bienestar" y "liberación animal", que a menudo son términos que se confunden porque ambos aparentemente tienden a alcanzar un mismo ideal, aunque las concepciones, conceptos y argumentos se distinguen. (Cadena, 2015)

Por un lado debemos preguntarnos ¿Qué es el bienestar animal? En el 2008 la Organización Mundial de Sanidad Animal adoptó la siguiente definición sobre el bienestar animal: “El bienestar animal se refiere a cómo un animal enfrenta las condiciones en que vive. Un animal se encuentra en un estado de bienestar apropiado (según lo indique la evidencia científica) si está sano, cómodo, bien alimentado, seguro, es capaz de expresar su comportamiento innato y si no sufre de estados displacenteros como dolor, miedo o angustia.” (Cadena, 2015)

Un buen bienestar animal exige la prevención de enfermedades y cuidados veterinarios, albergue, manejo, nutrición, manipulación humanitaria apropiada y matanza o sacrificio de manera humanitaria. El bienestar animal se refiere al estado del animal; “el tratamiento que recibe un animal está cubierto por otros términos como el cuidado del animal, la ganadería y el trato humanitario” (Cadena, 2015)

Esta definición indica que el bienestar animal se puede medir en una escala, que va de bueno a malo y que hay factores importantes que influyen en ella. Un método común de medir el bienestar de un animal utiliza las cinco libertades, definidas por el “Farm Animal Welfare Council” (Consejo para el Bienestar de los Animales de Granja), y destacadas a continuación:

1. Animales libres de hambre y sed. Se les debe garantizar acceso oportuno a agua y dieta con el fin de mantenerles la salud y el vigor. (David, 2015)
2. Animales libres de malestar. Se les debe proporcionar un ambiente apropiado. (David, 2015)
3. Animales libres de dolor, lesiones y enfermedades. Se debe prevenir cualquier tipo de enfermedad, y hacer diagnósticos y tratamientos rápidos y oportunos. (David, 2015)
4. Animales libres para expresar un comportamiento normal. Se les debe proporcionar espacio suficiente, instalaciones adecuadas y compañía adecuada (animales de la misma especie). (David, 2015)
5. Animales libres de miedo y angustia. Se le debe asegurar condiciones y trato que eviten el sufrimiento mental. (David, 2015)

Por otro lado, tenemos la Declaración Universal de los derechos de los animales, proclamada en asamblea de la UNESCO el 27 de enero de 1978, en Bélgica, que expresa en su primer artículo "Todos los animales nacen iguales ante la vida y poseen el mismo derecho a la existencia"; consideraciones acerca de la igualdad de derechos se mantienen también en el artículo segundo: "Todo animal tiene el derecho al respeto; el hombre, en cuanto especie animal, no puede atribuirse el derecho de exterminar los otros animales o explotarlos, violando este derecho. Tiene el deber de colocar su conciencia al servicio de los animales; Cada animal tiene el derecho a la consideración, a la cura y a la protección por el hombre". (Grief, 2015)

Esta declaración se mantiene consistente desde el primer al séptimo artículo. En los mismos se sostiene que: Ningún animal debe ser sometido a actos crueles, y que estos tienen derecho a la eutanasia si fuera necesario; que los animales salvajes tienen el derecho de gozar de su ambiente natural, y que la captura de estos animales es anti-ética, aún para finalidades educacionales; declara también los derechos de los animales domésticos a no ser explotados, especialmente para fines mercantiles;

establece que los animales deben morir de causas naturales, y que los animales domesticados jamás deben ser abandonados; y también que los animales que trabajan tienen derecho a la alimentación y al reposo adecuados. (Grief, 2015)

Hasta el séptimo artículo de la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, "bienestaristas de animales" y "liberacionistas de animales" tienen poca diferencia, excepto quizá que algunos de los bienestaristas no tienen problema en aprisionar animales silvestres, si hubiere de por medio una propuesta educacional; Y que por otro lado, algunos de los liberacionistas temen los abusos que puedan cometerse debido al establecimiento de la eutanasia como medio de aliviar el sufrimiento animal, dado que algunos propietarios de animales podrían preferir recurrir a la eutanasia en vez de un tratamiento que sea más costoso que el precio de la adquisición de un nuevo animal. (Grief, 2015)

La Declaración Universal de los Derechos de los Animales contiene también siete artículos más, algunos de ellos muy buenos: El décimo artículo, por ejemplo, el entretenimiento a costa de los animales, los espectáculos que utilizan animales y su exhibición, son condenados; el undécimo artículo declara que matar a un animal sin necesidad es un biocidio, o sea, un delito contra la vida; y el duodécimo viene a complementarlos, pues declara que matar a muchos animales silvestres o destruir su ambiente es un genocidio. El decimotercero y decimocuarto artículos son también compatibles con la idea hasta entonces expuesta sobre los derechos de los animales. (Grief, 2015)

Sin embargo, dos artículos son incompatibles con todos los demás, y probablemente fueron insertados porque los legisladores eran bienestaristas de animales, y no liberacionistas. En el octavo artículo leemos "La experimentación animal que implique un sufrimiento físico, es incompatible con los derechos del animal, sea esta una experimentación médica, científica, comercial o cualquier otra; las técnicas substitutivas deben ser utilizadas y desarrolladas" y en el noveno artículo leemos "En el caso del animal criado para servir como alimentación, debe ser nutrido, alojado, transportado y muerto sin que para él resulte ansiedad o dolor". (Grief, 2015)

En estos dos últimos artículos reside la discordancia entre bienestaristas y liberacionistas. Así la "Declaración de Bienestar Animal", manifiesta: "Todos los

animales nacen iguales ante la vida y poseen el mismo derecho a la existencia" (Art.1), excepto entonces si son animales criados para fines alimenticios, desde que deberían ser nutridos, alojados, transportados y muertos sin ansiedad o dolor (Art. 9), un hecho imposible dada la naturaleza de la matanza. (Grief, 2015)

Para los bienestaristas de animales, el derecho a la existencia individual de cada animal no es relevante, aunque declaren casi siempre que los animales deben ser tratados con dignidad. Los liberacionistas reconocen este derecho a la vida como inalienable, intrínseco al animal, como lo es en el hombre; Son fieles al segundo artículo: "Todo animal tiene derecho al respeto; el hombre, en cuanto especie animal, no puede atribuirse el derecho de exterminar a los otros animales o explotarlos, violando este derecho". Los liberacionistas son fieles al segundo artículo, pero los bienestaristas no. (Grief, 2015)

Aquí se encuentra entonces la diferencia entre bienestar animal y liberación animal, puesto que las sociedades de bienestar animal pregonan que los animales pueden ser explotados y sometidos a experimentos, pueden ser abatidos para extracción de su carne y piel o cuero, o exhibidos al público, o pueden ser exterminados en masa para controlar la sobrepoblación, según como sirvan mejor en cualquier actividad a la que le quiera sujetar el hombre, siempre y cuando se lo haga "de forma humana" (Grief, 2015)

En cambio, los activistas por la liberación animal pregonan que el hombre no posee el derecho moral de someter a otras especies animales, sea para carne, cuero, o para experimentación. Visto que estos seres poseen la capacidad de sentir dolor y miedo, y tienen interés en preservar su integridad física, por lo que el hombre no tendría derecho a causarles dolor, miedo o daño. En este sentido, los animales poseen los mismos derechos que el hombre, siendo estos inalienables. (Grief, 2015)

Con todas estas consideraciones, pasando al tema particular que nos ocupa que es la preocupación de las legislaciones del mundo, encontramos que todos los países pertenecientes a la Unión Europea cuentan con leyes o reglamentos referentes a los animales.

Algunos países que cuentan con legislación específica son: Bélgica, Francia, Hungría, España que cuenta con la Ley de Protección Animal, la comunidad

Autónoma de Cataluña que prohíbe las corridas de toros e Inglaterra que cuenta con la Ley para prevenir el trato cruel e indebido de ganado, lo que constituye uno de sus avances más significativos en la materia. (Castillo & Zapata, 2015)

En América, la mayoría de los países latinoamericanos cuentan con legislación referente a dicho tema de los que sobresalen los siguientes: Argentina con la Ley Nacional de Protección de los Animales; Brasil país que aprobó la Ley de Protección Animal que nos dice: aquellos que maltraten o abandonen animales podrán ser condenados hasta con cuatro años de cárcel; Chile que cuenta con su Ley de Protección Animal y, de manera especial, Perú que desde el mes de septiembre de 2012 en su ley 1454/2012-1C prohíbe utilizar animales de cualquier especie en la realización de espectáculos públicos y privados cuando involucre infringir dolor, heridas y su muerte. (Castillo & Zapata, 2015)

Por lo visto, la protección animal es una preocupación emergente que ya ha sido considerada por organizaciones de carácter internacional y también por varias legislaciones del mundo, sin embargo el Derecho a este respecto, se encuentra aún en construcción, construcción que pese a avanzar a pasos lentos, en los últimos años ha empezado a abrir el debate y a conseguir muchas conquistas en lo que a derechos de protección de los animales se refiere.

En términos generales, vemos que aún no existe un instrumento obligatorio. Aun así, su adopción sería el primer paso importante para construir una protección animal en el Derecho Internacional y permitir un mayor desarrollo en este campo. Además, que una protección universal complementaría a la protección ya existente a los niveles nacional, regional e internacional. (Castillo & Zapata, 2015)

Sin embargo, es de mencionar que existen ya numerosas leyes en el mundo desde el siglo XIX, y varios instrumentos europeos desde la década de 1970, además de la normativa constante en la Organización Mundial de Sanidad Animal desde el inicio del siglo XXI a nivel internacional. Por lo que esta continuidad de una protección universal sería el último paso de la extensión geográfica de la consideración de protección animal en el Derecho al nivel mundial. (Castillo & Zapata, 2015)

Sin duda, la protección de los animales se puede encontrar más desarrollado en el sistema anglosajón contemporáneo, empero su impacto normativo cada vez causa mayor influencia en Latinoamérica.

### **2.3 Alcance y relevancia de la protección de los animales en el sistema anglosajón y su influencia en Latinoamérica.**

Es válido afirmar que en la naturaleza todo cambia y se transforma, de igual forma, las bases sociales, constituidas por la economía, la política y la cultura, son protagonistas de transiciones históricas que han logrado modificar, estructuralmente, la vida de las personas y sus ordenamientos jurídicos. Algunas de las transformaciones más profundas han provocado que el hombre altere su entorno social mediante ideas y pensamientos significativos en torno a la concepción actual de los animales.

Entre los años 1500 y 1800 en Inglaterra se originó y desarrollo el periodo histórico conocido como la Revolución Industrial, el cual provocó avances en la agricultura, la manufactura, la minería, el transporte y en la tecnología. (Graciano, 2015)

Sin duda este periodo comprendió un proceso de industrialización y mecanización, sin embargo, esta etapa también dio paso a que el ser humano creara especiales vínculos afectivos con los animales. (Graciano, 2015)

La Revolución Industrial además de reemplazar el trabajo humano por maquinas, también sustituyó la fuerza animal en tareas muy pesadas, de forma que los animales de carga o tiro que habían ejercido una importante función en el desarrollo económico de la humanidad desde épocas muy antiguas, fueron desplazados rápidamente por las maquinas durante la industrialización. (Graciano, 2015)

Es así que a partir de esta sustitución del trabajo animal por maquinas la sociedad inglesa dejara de ver a los animales como simples objetos de dominio personal con fines de explotación económicos y empezara a verlos como seres sensibles capaces de despertar el mayor de los apegos. (Graciano, 2015)

Así, Inglaterra se convirtió en principal fuente de las primeras sociedades de protección a los animales. Si bien es cierto que en el año 1635, se dictaron en Irlanda las primeras leyes de protección a los animales, vale resaltar que estas leyes no tuvieron ninguna connotación en la expansión por Europa de la teoría de la protección animal como la tuvieron aquellas creadas en Inglaterra. (Graciano, 2015)

No obstante, las críticas en torno al objetivo de las primeras leyes de protección a los animales no se hicieron esperar por parte de sectores activistas que mal interpretaron su sentido, entendiendo que se trataba de un mero interés de grupos de juristas, pensadores y legisladores de querer igualar a esos seres irracionales a la condición humana, que “es la única capaz de ser sujeto de derecho.” Sin embargo esta visión distaba de la realidad puesto que el fin último de dichas leyes era el bienestar y el trato digno a los animales. (Graciano, 2015)

Con el transcurso de la historia y el desarrollo científico y cognoscitivo en torno a los animales, las leyes de protección de los animales han ido evolucionando, así como su fundamento ético y moral. La visión jurídica de varias legislaciones del sistema anglosajón ha experimentado grandes cambios al respecto, influenciado significativamente a Latinoamérica, como veremos a continuación.

Inglaterra, encabeza el surgimiento de las leyes de protección de los animales, con el inglés Nathaniel Ward abogado y pastor puritano, quien escribió “El Cuerpo de Libertades” en 1634, texto que se convirtió en el primer código de leyes establecidas en Inglaterra sobre la creación de un sistema jurídico destinado a la protección de los animales domésticos. Entre los derechos plasmados en el Cuerpo de Libertades se encontraba la disposición que establecía que "a ningún humano le es permitido efectuar algún tipo de tiranía o crueldad hacia alguna criatura nacida que esté normalmente retenida para uso humano". (Graciano, 2015)

Es de mencionar que los primeros debates en torno a la protección de los animales tienen en sus raíces características religiosas, pues los puritanos, pertenecientes a la iglesia anglicana, inspirados en creencias sobre el respeto a la naturaleza y a todo ser que viva en ella, redactaron escritos en contra del maltrato animal. Sin embargo, la

religión misma dio conclusión a dichas leyes, debido a que los ingleses congregados entorno a la religión católica, concebían a estas leyes como un modo de expansión de la religión anglicana, por lo que no fue sino hasta el año 1822 cuando verdaderamente la sociedad inglesa se identificó con el tema y lo hizo suyo. (Graciano, 2015)

En 1811 el filósofo y jurista inglés Jeremy Bentham presentó a la Cámara de los Lores un proyecto de ley de protección a los animales que presentaba como fundamento lo siguiente: “La pregunta sobre los animales no es si pueden razonar, ni si pueden hablar, sino si pueden sufrir”. No obstante, dicho proyecto fue desechado. (Graciano, 2015)

A pesar de este intento fallido, el parlamentario británico Richard Martin, diputado irlandés, siguiendo los pasos de Jeremy Bentham llevó un proyecto de ley al Parlamento que protegía a los bovinos, caballos y ovejas. (Graciano, 2015)

La Ley de Richard Martin para “Prevenir el Trato Cruel e Inapropiado al Ganado” fue aprobada el 1822 por el Parlamento Británico, fue la primera ley para el bienestar de los animales en el mundo y convirtió el golpear o maltratar a los animales como caballos, ovejas y ganado en un delito. Posteriormente se creó una enmienda en el año 1835 que expandió el rango de protección de la ley para que incluyera a todos los animales domésticos. (Graciano, 2015)

De lo anotado se desprende que las leyes de protección a los animales surgieron inicialmente en Inglaterra extendiéndose posteriormente por toda Europa y América del Norte.

Cuando estas leyes se expandieron por Europa, ya para 1883 en España aparecía una Real Orden que disponía que los maestros de las escuelas públicas deberían inspirar en la niñez los sentimientos de benevolencia y razonable protección que se debe dispensar a los animales. Y Para el año 1900 ya se habían construidos varias organizaciones para la protección de los animales en los Estados Unidos. (Graciano, 2015)

En la actualidad varios son los países que han revolucionado la noción de animal, otorgándoles un estatuto jurídico hasta ahora impensable. Tal es el caso que el 28 enero de 2015, el Parlamento francés adoptó definitivamente el proyecto de ley que reconoce a los animales como “seres sensibles”, actualizando finalmente el status jurídico del animal. (Huntin, 2015)

La reforma histórica introducida al Código Civil francés, nuevo artículo 515-14, deja de considerar al animal como un bien mueble, reconociendo su naturaleza de “ser dotado de sensibilidad”. Esta modificación es la culminación de 10 años de reflexión y 10 meses de debates parlamentarios llevados a cabo por la fundación “30 Millones de Amigos”. (Huntin, 2015)

De esta forma deja de ser definido por su valor de mercado y patrimonial sino por su valor intrínseco. Este giro histórico pone fin a más de 200 años de una visión arcaica del animal en el Código Civil y toma en cuenta finalmente los conocimientos científicos y técnicos de nuestra sociedad del siglo XXI. (Huntin, 2015)

Este reconocimiento constante en el actual Código Civil francés armoniza con el Código Rural y el Código Penal, lo que permitirá una mejor aplicación del derecho existente. Para los juristas franceses, esta coherencia jurídica entre los textos permitirá a los jueces ser más audaces y más eficientes en cuanto a la aplicación de reglas protectoras de los animales. (Huntin, 2015)

Antes de reforma histórica, la legislación francesa, consideraba a los animales mera propiedad del ser humano, bajo un código civil que se remonta a la época napoleónica, así el estatuto jurídico de los animales estaba contenido tanto en el Código Civil y el Código Rural en los siguientes términos; según el Código Civil, los animales eran considerados bienes muebles o inmuebles. (Laimene, 2015)

Sobre bienes muebles, el artículo 528 dice: “Son muebles por su naturaleza los animales y los cuerpos que pueden transportarse de un lugar a otro, o sea que ellos mismos se mueven, o sea que puedan cambiar el sitio sólo por el efecto de una fuerza extranjera.” Sobre inmuebles, el artículo 524 dice: “Los animales y los objetos que el

propietario de un fondo colocó allí para el servicio y la explotación de este fondo, son inmuebles por destino.” (Laimene, 2015)

Sorprendentemente, el Código Rural, que realmente sólo cita animales de granja, dice en el artículo L. 214-1, “Todo animal siendo un ser sensible debe ser cuidado por su propietario en condiciones compatibles con los imperativos biológicos de su especie.”

Por otro lado España usa la misma terminología que la vigente en Francia. El Código civil Español nacional dice: en el artículo 333 “Todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación se consideran como bienes muebles o inmuebles.” Mientras que el artículo 334 incluye como “inmuebles: [...] Los viveros de animales, palomares, colmenas, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos a la finca, y formando parte de ella de un modo permanente.” (Laimene, 2015)

Al lado del Código civil nacional, la Comunidad Autónoma de Cataluña tiene su propio Código civil, que sólo se aplica dentro de sus fronteras. El artículo 511-1 dice, “Los animales, que no se consideran cosas, están bajo la protección especial de las leyes. Solo se les aplican las reglas de los bienes en lo que permite su naturaleza.” (Laimene, 2015)

El sistema legal francés influyó enormemente en España; por eso se pueden encontrar similitudes entre los dos países. La influencia de Francia sobre España es evidente en las primeras leyes contra el maltrato. (Laimene, 2015)

En Francia, el texto fundador en términos de protección animal es el Decreto n°59-1051, que reprime el maltrato animal; adoptado el 7 de septiembre de 1959. El decreto incriminó: “Los que hayan ejercido sin necesidad, públicamente o no, maltrato hacia un animal doméstico, o domesticado o valorado en cautividad.” (Laimene, 2015)

En España, es con el Código Penal de 1995 que los animales pudieron beneficiarse de una verdadera protección legal. El artículo 632 establecía “los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros, en espectáculos no

autorizados legalmente, serán castigados con la pena de multa de diez a sesenta días” (Laimene, 2015)

Ambos países se desarrollaron en casi la misma dirección: proveyendo a los animales domésticos una protección jurídica mayor; pero a un tiempo diferente. (Laimene, 2015)

Empero existen actos crueles pero legales, como limitaciones a las leyes contra el maltrato pues se pueden encontrar en los códigos penales francés y español, algunas actividades que permanecen legales. (Laimene, 2015)

Los dos ejemplos asombrosos son tradiciones culturales como: las corridas de toros y las peleas de gallos. Pueden encontrarse corridas de toros en España y también en el sur de Francia mientras las peleas de gallos se pueden encontrar en pocas partes de España y en el norte de Francia. (Laimene, 2015)

La Tauromaquia, es un espectáculo cruel pero legal entre humanos y animales La terminología usada en ambos países para designar la actividad ya mencionada es interesante. En efecto, en el artículo 521-1 del Código Penal francés, la actividad de tauromaquia está mencionada como "course de taureaux " (corrida de toros). En la cultura tradicional española, el término usado para identificar esta práctica es "corrida de toros". Ambos términos tienen la misma significación y pueden ser literalmente traducidas por " corrida de toros". (Laimene, 2015)

Sin embargo, en la lengua inglesa, se utiliza la palabra “bullfighting” (pelea de toros) para mencionar esta actividad. “Corrida de toros” y “Pelea de toros” (humano-animal) son dos términos considerablemente diferentes en sus significaciones. (Laimene, 2015)

El término “corrida” implica apenas cualquier maltrato sobre animales, mientras el empleo de "pelea" es bastante explícito. El Consejo Constitucional francés definió con precisión lo que el término "course de taureaux" significa. Esto se refiere a "las corridas de toros con o sin matanza, así como, literalmente corridas de toros". (Laimene, 2015)

La tauromaquia se desarrolló en el sur de Francia en los años 80. Sin embargo, para el año de 1884 estaba vigente la ley Grammont, que era la primera ley que trataba de

maltratos públicos sobre animales domésticos. Por ello, el Ministro del Interior acudió a la Corte de Casación, el tribunal judicial más alto de Francia, porque la cuestión a determinar era: ¿pertencen los toros de lidia a una raza que puede ser considerada doméstica? El 16 de febrero de 1895, la Corte de casación declaró que los toros de lidia se podían considerar domésticos. (Laimene, 2015)

Por lo tanto, la ley Grammont se podía aplicar para prohibir e incriminar los espectáculos de tauromaquia. Entre 1895 y 1951, las provisiones de la ley Grammont y la decisión de la Corte de casación no fueron respetadas. Dado que las comunidades regionales no reconocieron la legitimidad de la República centralizada. (Laimene, 2015)

La tauromaquia se volvió una práctica legal en Francia en 1951. Un párrafo relativo a la tauromaquia o "courses de taureaux", como menciona la ley, estuvo introducido en el artículo único de la ley Grammont. La introducción de dicho párrafo implicó el reconocimiento de la tauromaquia como una forma de maltrato y que los toros de lidia son una raza doméstica, con lo que se convirtió la tauromaquia en una actividad legal. (Laimene, 2015)

En 1959, el Decreto n°59-1051, reprimiendo el maltrato hacia los animales añadió el adjetivo "local". El concepto de "tradición local ininterrumpida" representa una noción vaga, no delimitada en el tiempo o en el espacio. Considerando que la ley no identifica regiones o ciudades donde la tauromaquia representa una tradición, la carga se imputó a los jueces. (Laimene, 2015)

En relación a este término, la Corte de Casación y los jueces de primera y segunda instancia se diferenciaron enormemente en sus interpretaciones respectivas. Por ejemplo, el Tribunal de apelación de Toulouse designó los Pirineos, la Garona, la Provenza, el Languedoc, la Cataluña, Gascuña, Landas y el País Vasco como localidades con una tradición fuerte e importante de tauromaquia, basándose en el criterio de que la organización de tales espectáculos era permanente. (Laimene, 2015)

La Corte de Casación, por otro lado tenía una interpretación más restrictiva del término "tradición local ininterrumpida", ya que consideraba que debía probarse que la tradición existió en esta misma localidad, en términos de la Corte: "El hecho de

que el lugar de situación sea cerca de una ciudad donde la tauromaquia es una tradición, no es relevante o suficiente”. Para cumplir con el término "ininterrumpido", el Tribunal declaró que los espectáculos taurinos tenían que estar organizados regularmente. (Laimene, 2015)

En septiembre 2012, el Consejo Constitucional declaró el párrafo que se relaciona con la derogación otorgada a la tauromaquia de conformidad con la Constitución francesa. Por lo que dos organizaciones antitaurinas abogaron que había una rotura de igualdad ante la ley. Así pues vemos que, por un lado la actividad litigiosa es legal en algunas partes de Francia y de otra parte, hay territorio francés que caería bajo las provisiones penales. (Laimene, 2015)

En su decisión, el Consejo al que fue elevada la controversia, no señalaba ninguna rotura de igualdad. Según la decisión, el principio de igualdad no impide tratar de manera diferente a las personas que están en situaciones diferentes. (Laimene, 2015)

En España es confuso situar el origen de la tauromaquia, algunas fuentes hablan de aproximadamente 815 años. Sin embargo, se conoce que la legislación relativa a la protección de los animales es posterior a la tradición taurina, puesto que la primera normativa penal española ha sido construida alrededor de esta actividad. (Laimene, 2015)

La única excepción en la que no se hizo referencia a la actividad taurina, que puede ser indicada es la del Código civil de 1928. Ya que, la excepción del artículo 810.4 se aplicó exclusivamente a los animales domésticos. Y es muy probable que los toros de lidia no estuvieran considerados raza doméstica en aquel tiempo, como hoy día. (Laimene, 2015)

Según el artículo 632 del Código Penal español de 1995, las corridas de toros son espectáculos autorizados y entonces legales, sin embargo, el alcance de este artículo se limita a los espectáculos no autorizados por la administración. Desde el 2003, la tauromaquia y la creación del delito de maltrato grave, permanecen en una incoherencia fuerte porque la normativa relacionada con el maltrato grave no incluye ninguna excepción para los espectáculos autorizados. (Laimene, 2015)

Es probable que el término "injustificadamente" sea la palabra clave que impide a la tauromaquia entrar en el alcance de la normativa sobre el maltrato grave. En efecto,

unos podrían argumentar que la tauromaquia se justifica por el hecho de que representa una actividad económica, una manera de mantener viva una tradición, o una manifestación de la expresión de libertad artística. No obstante, las corridas de toros no son autorizadas en el entero territorio español. (Laimene, 2015)

Sobre diecinueve Comunidades Autónomas que componen el Estado español, dos no permiten esos espectáculos: las Islas Canarias y Cataluña. Por causa de una frecuentación baja de público, la última corrida de toros se celebró en las Islas Canarias en 1984. Además de que en el año de 1991, esta Comunidad Autónoma adoptó una ley de protección de los animales que no incluyó en su artículo 5 la derogación expresa de la actividad taurina, mientras que había una para las peleas de gallos. (Laimene, 2015)

Por lo que el sector taurino de la época, argumentó que la prohibición de “peleas, espectáculos y las ‘fiestas’ que contenían maltrato la crueldad o sufrimiento” no se debía aplicar a los toros de lidia, dado que ellos no se podían considerar animales domésticos. (Laimene, 2015)

Sin embargo el artículo 2 de dicho cuerpo normativo, afirmaba claramente que los animales domésticos son aquellos que para su supervivencia, dependen de los humanos, en relación a la alimentación, en los cuales se incluían los toros de lidia. Por tanto, después de 1991 no se organizaron más corridas de toros en Canarias. (Laimene, 2015)

En 2010, una Iniciativa Legislativa Popular propuso una ley con la finalidad de prohibir las corridas de toros en la Comunidad Autónoma de Cataluña. Como consecuencia, el Parlamento catalán adoptó el proyecto de la ley el mismo año y la prohibición entró en vigencia en enero de 2012. (Laimene, 2015)

Las regulaciones que prohíben las corridas de toros fueron incluidas en el artículo 6 del Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, por el que se aprueba el texto de la Ley de protección de los animales, con lo que las corridas de toros ya no son autorizadas en Cataluña. Sin embargo la iniciativa legislativa popular ha acudido al Tribunal Constitucional para debatir la conformidad de esta ley que prohíbe las corridas de toros, alegando la permisón de la Constitución española, empero en la actualidad en España se siguen realizando las corridas de toros. (Laimene, 2015)

En cuanto a las peleas de gallos, estas representan también una práctica permitida en algunas partes de ambos países. En España, las peleas de gallos están autorizadas en tres Comunidades Autónomas: las Islas Canarias, Andalucía y Murcia. Aunque se prohibieron las corridas de toros en las Islas Canarias, las peleas de gallos permanecen legales en localidades donde son consideradas una tradición. Según el artículo 5 de la Ley 8/1991, de 30 de abril, de protección de los animales, las peleas de gallos tienen que estar organizadas en instalaciones cerradas y los menores de menor que 16 años no pueden asistir. (Laimene, 2015)

La Comunidad Autónoma de Murcia prohíbe la utilización de animales de compañía para pelear. Sin embargo, según el artículo 1 de la Ley 10/1990, de 27 de agosto, de protección y defensa de los animales de compañía, manifiesta que los gallos no se pueden considerar animales de compañía, por eso permanecen permitidas las peleas de gallos. (Laimene, 2015)

En Andalucía, una prohibición general relativa a las peleas de gallos si ha sido establecida. Aun así, la derogación contenida en el artículo 4 de la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de protección de los animales, es sumamente permisiva, es decir, sólo se permiten las peleas de gallos que usan gallos genéticamente seleccionados para aquel objetivo. (Laimene, 2015)

Por lo expuesto se desprende que estas dos legislaciones han avanzado mucho en cuanto a la protección animal, sobretodo la legislación francesa al reformar históricamente su Código Civil, reconociendo a los animales como seres dotados de sensibilidad, dejando a un lado el concepto de cosas muebles al que estaban sometidos. De otro lado, se colige que la comunidad catalana cuenta también con una legislación más proteccionista con los animales, ya que desde el año 2003 se prohíbe la exhibición de animales en los escaparates de las tiendas, así como los sacrificios de perros y gatos en las protectoras y centros de acogida. Además de que la ley catalana reconoce también a los animales como seres sensibles. No obstante, es evidente que España carece de una ley de protección animal de ámbito estatal. (Pinedo, 2015)

Por otra parte el gobierno de la India, en 2013, prohibió tener a los delfines en cautiverio para ser exhibidos comercialmente. El comunicado del Ministerio de Ambiente de ese país indicó: "Los cetáceos son, en líneas generales, muy inteligentes

y sensibles. Científicos que han investigado el comportamiento de los delfines han sugerido que la inusualmente alta inteligencia, en comparación con otros animales, significa que los delfines se deben considerar personas no humanas, y como tales deben tener sus derechos específicos. Es moralmente inaceptable mantenerlos en cautiverio para fines de entretenimiento". (Diario La Nación, 2015)

Para Alemania, el año 2002 marcó un hito histórico en la protección de los animales, ya que en el artículo 20a de la Constitución alemana, se consagra la protección de las "condiciones fundamentales de vida y de los animales." Convirtiéndose en una conquista en la historia de los animales, pues por primera vez, estas criaturas tienen su propio espacio en la Constitución de un país. (Barandiain, 2015)

Con esta revolución normativa, la protección animal se convirtió en un objetivo estatal similar al de la salvaguarda del medio ambiente y puede tener implicaciones, por ejemplo, en las formas de sacrificio de los animales y en la experimentación, según se afirma en el texto oficial del Ministerio alemán de Alimentación, Agricultura y Protección al Consumidor. (Krauthausen, 2015)

Alemania se presentó así como país pionero de la Unión Europea en hacer del bienestar de los animales una meta nacional, y fue una noticia que entusiasmó y llenó de esperanza a amantes de los animales y organizaciones ecologistas. (Barandiain, 2015)

Empero, la República alemana de por sí ya cuenta con una estricta legislación para la protección de los animales, en la que se prohíbe infligir a estos seres cualquier dolor innecesario y en la que se regulan cuestiones como las condiciones bajo las cuales están permitidos los experimentos científicos con animales y la caza. En la práctica judicial, sin embargo, estas garantías suelen ser secundarias cuando al mismo tiempo se pueden invocar también derechos fundamentales consagrados en la Constitución, como la libertad de la ciencia, el arte y la religión. En el pasado, todas estas garantías habían sido aducidas para permitir crueles experimentos con monos, dudosas obras de arte (como una vaca previamente sacrificada que fue tirada desde un helicóptero) y ancestrales prácticas de sacrificio. (Krauthausen, 2015)

Debido a esta dimensión jurídica, tanto los tribunales como los organismos públicos deberán tener en cuenta la protección de los animales en sus decisiones y sopesar su

importancia si este objetivo entra en contradicción con los derechos fundamentales. (Krauthausen, 2015)

Es bien sabido que las mascotas en Alemania viven casi como personas, pagan sus billetes de tren y cuentan con todo tipo de comodidades. Muchas son las granjas que ya optan por dar a su ganado un trato mucho más digno, y el resultado son los productos biológicos, cada día más demandados. (Barandiain, 2015)

Con estos grandes precedentes en el sistema anglosajón, me permitiré abordar las conquistas obtenidas en países de Latinoamérica.

La legislación argentina mantiene la Ley Nacional 14.346 de Protección Animal sancionada en el Congreso Nacional desde el 27 de septiembre de 1954 y publicada en el Boletín Oficial el 5 de noviembre de 1954 e incluida en el Código Penal.

Esta importante ley se encuentra contenida en los siguientes términos, así el Artículo 1º manifiesta: “Será reprimido con prisión de 15 días a un año el que infligiere malos tratos o hiciere víctima de actos de crueldad a los animales.” (Serra, 2015)

De lo que se colige que estos actos son considerados por esta ley como un delito penado por el Código Penal, que tiene Acción Pública, y por tanto podrá ser denunciado por cualquier persona, bien sea ante la Policía o fiscalía, según reza del propio texto normativo, que se encuentra actualmente en vigencia, formando parte de las leyes suplementarias del Código Penal de la Nación Argentina. (Serra, 2015)

Cabe destacar además otro aspecto de real importancia en la legislación argentina, me refiero a que en la Provincia de La Pampa, Patagonia de la República Argentina, se prohíbe expresamente la exhibición o participación de animales en los Circos. Así el Artículo nº 1 antes citado, que expresa: Modificase el Artículo 63º del Código de Espectáculos Públicos - Ordenanza N° 3218/04 - quedando redactado de la siguiente manera:

"Artículo 63º: Los circos son aquellos locales de instalaciones precarias donde se desarrollan espectáculos variados con participación de atletas, payasos, ilusionistas,

etc. Queda expresamente prohibido la exhibición o participación de animales en los mismos." (Serra, 2015)

Por otra parte en el año 1990, por intermedio de la ley 23.899 se crea el Servicio Nacional de Sanidad Animal (SENASA), encargado de ejecutar la política que el gobierno argentino dicte en materia de salud animal y realizar las tareas necesarias para prevenir, controlar y erradicar las enfermedades propias de los animales y transmisibles al hombre. (Serra, 2015)

Este ente autónomo redactó resoluciones como la 91/1999 para la habilitación de los camiones para el transporte de ganado; el decreto 206/2001 con su anexo y la resolución 1286/1993 para la producción de alimentos orgánicos de origen animal para garantizar tal acreditación; la resoluciones 253/2002 y 259/2004 que crearon la Comisión Nacional Asesora de Bienestar Animal y Coordinación de Bienestar Animal. (Serra, 2015)

La legislación argentina además en el año de 1994 reformo su Constitución incorporando al texto constitucional los derechos de tercera generación, es decir aquellos intereses comunes a un conjunto de individuos, es así como se incorporó el artículo 41 de la protección del medio ambiente: "...Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales." (Serra, 2015)

Si bien, al hablar de la incorporación de la protección del medio ambiente al texto constitucional no se hace referencia alguna a los animales directamente, autores manifiestan que se podría entender que al referirse a patrimonio natural y diversidad biológica se estarían abarcando a los animales. (Serra, 2015)

Como se puede apreciar la legislación argentina contempla grandes innovaciones normativas en el campo de la protección animal desde 1954. No obstante, no es sino hasta el año 2014, fecha en la que esta legislación reconoce derechos básicos a orangután en fallo inédito.

La sala II de la Cámara de Casación Penal de Buenos Aires emitió un fallo judicial que reconoce derechos como "sujeto no humano" a un orangután de Sumatra, llamada Sandra, que se encontraba en cautiverio desde hace 20 años en el Zoológico

de Buenos Aires. La Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales (Afada) presentó la solicitud de hábeas corpus, en 2014, argumentando su exigencia legal bajo el principio de que el animal "es una persona no humana ya que mantiene lazos afectivos, razona, siente, se frustra con el encierro, toma decisiones, posee autoconciencia y percepción del tiempo, llora las pérdidas, aprende, se comunica y es capaz de transmitir lo aprendido". (BBC, 2015)

Este precedente constituye un fallo inédito porque abre un camino, no solo para los grandes simios, sino también para el resto de aquellos seres sintientes que se encuentran injusta y arbitrariamente privados de libertad en zoos, circos, parques acuáticos y centros de experimentación", puesto que la legislación argentina no contemplan que los animales tengan derechos similares a las personas. (BBC, 2015)

Por su parte la legislación colombiana también se encuentra en auge normativo en cuanto al tema de la protección animal. Si bien la Constitución política colombiana de 1991 no utiliza el término "animal" o "animales", y mucho menos, reconoce derecho alguno a este tipo de seres. Ello contrasta con la Constitución alemana, que en el artículo destinado a la dignidad humana, recientemente reformado, incluyó, expresamente, la obligatoriedad del Estado en garantizar los derechos y la defensa de los animales. (Trujillo Cabrera, 2015)

La única disposición que indirectamente alude al tema está consagrada en el artículo 79, que señala que el Estado ha de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines. (Trujillo Cabrera, 2015)

En cuanto al marco normativo, en Colombia, existe la Ley 5 de 1972, por la cual se provee la fundación y funcionamiento de Juntas Defensoras de Animales. Entre sus principales disposiciones se destaca la dotación de facultades a dichas Juntas para promover campañas educativas y culturales tendientes a despertar el espíritu de amor hacia los animales útiles al hombre, y evitar actos de crueldad, los maltratos, el abandono injustificado de animales. La policía debe prestar el auxilio necesario a las Juntas para el desarrollo de sus labores de vigilancia y represión. (Trujillo Cabrera, 2015)

Un avance representó la Ley 84 de 1989, por la cual se adoptó el Estatuto Nacional de Protección de los Animales, cuyas disposiciones tienen por objeto: a) Prevenir y tratar el dolor y el sufrimiento de los animales; b) promover la salud y el bienestar de los animales, asegurándoles higiene, sanidad y condiciones apropiadas de existencia; c) erradicar y sancionar el maltrato y los actos de crueldad para con los animales; d) desarrollar programas educativos a través de medios de comunicación del Estado y de los establecimientos de educación social y privados, que promuevan el respeto y el cuidado de los animales; y e) desarrollar medidas efectivas para la preservación de la fauna silvestre. (Trujillo Cabrera, 2015)

En cuanto al uso de animales vivos para investigación y experimentación, se tiene que tales actividades sólo pueden realizarse con autorización previa del Ministerio de Salud Pública y sólo cuando tales actos sean imprescindibles para el estudio y avance de la ciencia, y siempre y cuando ello esté demostrado. (Trujillo Cabrera, 2015)

Existe en esta legislación un importante pronunciamiento de la Corte Constitucional Colombiana relativo a los espectáculos crueles con animales, específicamente la tauromaquia y la pelea de gallos. (Trujillo Cabrera, 2015)

El polémico tema de las corridas de toros está regulado por el Reglamento Nacional Taurino de la Ley 916 de 2004. Por lo que se presentó una demanda de inconstitucionalidad a dicho Reglamento. En esta demanda quedaron expuestas las razones del movimiento en defensa del bienestar de los animales en contra de esta milenaria práctica que sobrevive en Colombia. (Trujillo Cabrera, 2015)

La primera razón expuesta se centra en el hecho de que el legislador colombiano ha debido tener en cuenta criterios especializados, técnicos y objetivos acerca de lo que constituye una actividad artística, pues se limitó a hacer una apreciación subjetiva y sin criterio serio, buscando favorecer la actividad privada y mercantil propia de las corridas de toros. (Trujillo Cabrera, 2015)

Al respecto la sentencia C-367 de 2006 de la Corte Constitucional, expuso: “en ninguna nación, salvo en España, se ha considerado como arte las corridas de toros, de allí que lo expresado en el funesto reglamento taurino, es simplemente una estimación caprichosa, subjetiva, sin bases técnicas o científicas, surgidas sólo de las

inclinaciones del legislador tendientes a favorecer indebidamente una actividad”. (Trujillo Cabrera, 2015)

Siguiendo con este importante pronunciamiento de la Corte, esta manifestó que las corridas de toros atentan contra los derechos de los niños, en particular contra su salud mental agredida por el capricho y el gusto de sus mayores y tutores: “está demostrado científicamente que la exposición de menores al violento espectáculo taurino les causa daño psicológico, la conclusión es inevitable, no puede permitirse su asistencia a tales eventos”. (Trujillo Cabrera, 2015)

En este sentido, se argumentó que es inconstitucional por el daño psicológico que se pueda causar a los niños, más aún cuando se requiere para el ingreso a estos espectáculos, la compañía de un adulto cualquiera, sin exigir que se trate de su padre o un familiar. Por lo que se infiere que es un hecho probado que el ingreso a estos festejos es causa de daño y trauma psicológico a los menores. (Trujillo Cabrera, 2015)

De lo que se desprende una vez más que la tauromaquia es una manifestación violenta lesiva para la sociedad y para los derechos de los animales, víctimas de un mero interés humano de diversión malsano, que se haya oculta bajo un falso sentido de cultura y folclor.

Con estos antecedentes vemos que la forma en la que es abordada ésta problemática animal en varias partes del mundo es abrumadora. Incluso países de Latinoamérica pese a no tener una norma suprema que contemple lo referente a los derechos de la naturaleza y por consiguiente a los seres que la constituyen, han encontrado las formas jurídicas de plasmar efectivamente los derechos de los animales, ya sea mediante la incorporación de políticas públicas, leyes, reglamentos o reformas a los cuerpos normativos en cuestión.

## **2.4 La protección de los animales en el Ecuador a partir de la Constitución del 2008.**

La Constitución de la República del Ecuador dictada por la Asamblea Constituyente y publicada en el Registro Oficial No. 449, el 20 de Octubre de 2008, es la primera Constitución en América Latina que reconoce los derechos intrínsecos de la naturaleza.

El preámbulo de nuestra norma suprema señala claramente las razones ideológicas que llevaron a construir la Constitución vigente: “Reconociendo las raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, celebrando la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, apelando a la sabiduría de todas las culturas [...] decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir y el *sumak kawsay*.”

Por lo que nuestra Constitución vigente expresa y evidencia la transición del Estado de derecho al Estado de derechos y justicia, intercultural y plurinacional, en la cual, los derechos constituyen su eje fundamental y la justicia viene a representar la consecución de esos derechos, en el marco de una convivencia armónica en comunidad y con la naturaleza, pensamiento que se expresa en la conceptualización de lo que se conoce como el buen vivir o *sumak kawsay*. (Ayora, 2015)

A más de reconocerse a la Naturaleza como sujeto de derechos en la norma constitucional, es también considerada como uno de los objetivos estratégicos del Estado en el Plan Nacional de Desarrollo, llamado también del Buen Vivir, a partir de lo cual el Estado asume responsabilidades en el ámbito normativo, político y jurisdiccional para su protección. De tal manera, consta como Objetivo Nacional 2013-2017: “Objetivo 7: Garantizar los derechos de la naturaleza y promover la sostenibilidad ambiental territorial y global.” (Ayora, 2015)

Para nuestro país significó un cambio sustancial a este respecto, pues un Estado que reconoce derechos a la naturaleza puede ser considerado con un Estado Biocentrista. (García Carrillo, 2015)

El Biocentrismo es un término acuñado en los años setenta que asevera que todo ser vivo es sujeto de derechos y merece ser considerado y respetado. Esta teoría se fundamenta en la búsqueda de una cultura de armonía en la convivencia con el medioambiente que facilite la interacción de todos los seres que habitan el Planeta Tierra, además de la búsqueda de un correcto trato de los animales, respeto a las especies, cuidado del ecosistema y una cultura ambientalista participativa que promueva la co-evolución. (García Carrillo, 2015)

El *Sumak Kawsay* ha sido abordado dentro de nuestra Constitución, como el Régimen del Buen Vivir cuyo fin es buscar “la satisfacción de las necesidades, la consecución de una calidad de vida y muerte dignas, el amar y ser amado, y el florecimiento saludable de todos, en paz y armonía con la naturaleza, para la prolongación de las culturas humanas y la biodiversidad.” (García Carrillo, 2015)

En este sentido, el artículo 275 de la Constitución señala que: “[...] El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza.”

En lo referente a los derechos de la naturaleza y por ende los de los animales, tomaremos en cuenta lo manifestado en el artículo 10, inciso segundo donde se considera a la naturaleza como sujeto de aquellos derechos que le garantice la Constitución. Transformado el modelo normativo al asignar a la naturaleza como sujeto de derechos, estos deberán ser respetados e irán evolucionando acorde a las necesidades sociales, ambientales y políticas. (García Carrillo, 2015)

Así en el Art. 66 numeral 12 *ibídem*, expresa “...la objeción de conciencia, que no podrá menoscabar otros derechos, ni causar daño a las personas o a la naturaleza...”, entendiéndose que la diferencia de criterios en lo referente al cuidado del ambiente o respeto de los derechos de la naturaleza no podrá tomarse como excusa para la violación de los derechos de los mismos. Es menester recordar la frase “Nuestros derechos terminan donde comienzan los derechos de los demás”, pues en este caso la naturaleza ya se considera plenamente como sujeto de derechos y nosotros estamos obligados a su aplicación y respeto. (García Carrillo, 2015)

En el numeral 27 de este artículo además se considera “...el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza...”, este texto puede ser considerado como un derecho humano emergente, pues surge de la transformación que viene dándose en la sociedad, al considerarse este derecho a vivir en un medio ambiente sano como un principio del ejercicio de los demás derechos humanos pues aquí se toma a consideración la íntima relación entre un ambiente sano y equilibrado con una vida digna que promueva un desarrollo social que no atente contra el ambiente y que al contrario busque alternativas modernas para su conservación. (García Carrillo, 2015)

En el Art. 71 *ibídem*, se reconoce que “La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”, por lo que los seres humanos como principales habitantes del planeta tierra nos encontramos en una constante convivencia con el medioambiente. De tal manera que si la naturaleza es dañada por el hombre no habrá forma alguna de reparar el daño, por lo que debemos tomar en cuenta que la naturaleza es nuestra única fuente de alimento, oxígeno y factor indispensable para el desarrollo de la vida. En consecuencia, no conservar adecuadamente la naturaleza no solo nos perjudica a nosotros, sino a futuras generaciones. (García Carrillo, 2015)

En lo relativo a los derechos de los animales podemos mencionar lo señalado en el Artículo 83 numeral 6, en el cual se establecen los derechos y responsabilidad de los ecuatorianos, destacando entre uno de ellos el respeto a los derechos de la naturaleza. Al hablar de naturaleza se entiende que el reino animal forma parte de la Pacha Mama y por tanto cada animal es sujeto de derechos. En este sentido del propio texto constitucional se puede inferir que se debe promover la protección, conservación y respeto a la naturaleza y de los seres vivos que lo integran, evitando el abandono y maltrato de animales; respetando sus derechos. (García Carrillo, 2015)

En el Título VI del Régimen de Desarrollo, en el inciso último del artículo 275 se indica “El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza.” De lo que se desprende que son sujetos legitimados para

el ejercicio de acciones en pro de los derechos de la naturaleza toda la población, sea su accionar de manera individual o colectiva. (García Carrillo, 2015)

Por otra parte el artículo 399 del mismo cuerpo normativo expresa “El ejercicio integral de la tutela estatal sobre el ambiente y la corresponsabilidad de la ciudadanía en su preservación, se articulará a través de un sistema nacional descentralizado de gestión ambiental, que tendrá a su cargo la defensoría del ambiente y la naturaleza.” De lo que se colige que el Estado cumplirá con una función reguladora y sancionadora de toda aquella actividad que vulnera los derechos constitucionalmente garantizados a la Pacha Mama.

En lo referente a la Fauna Urbana nos regiremos a lo expuesto en el Art. 415 “El Estado central y los gobiernos autónomos descentralizados adoptarán políticas integrales y participativas de ordenamiento territorial urbano y de uso del suelo, que permitan regular el crecimiento urbano, el manejo de la fauna urbana...”, consecuentemente se puede manifestar al respecto que tanto el Estado central como los gobiernos autónomos descentralizados promoverán políticas, programas, campañas o actividades que fomenten una cultura de respeto a la fauna, y por tanto respecto de los animales, como parte importante de la naturaleza. (García Carrillo, 2015)

A este respecto se infiere que referente a aspectos de control de fauna urbana, se puede derivar la esterilización, adopción, rescate, apadrinamiento, entre otras temáticas. Es menester que tanto el gobierno tanto nacional como seccional de promover campañas de responsabilidad social y ambiental, así como se lo ha hecho con otras problemáticas sociales, en las cuales se integren a todos los miembros de la comunidad para que se capacite sobre los Derechos de la Naturaleza actualmente consagrados en nuestra Constitución.

A manera de conclusión de este acápite debo manifestar que pese a disponer de una Constitución de avanzada, pionera en el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, según se desprende del propio texto constitucional, el Plan Nacional del Buen Vivir, que expone en su objetivo séptimo, “Garantizar los derechos de la Naturaleza y promover la sostenibilidad ambiental, territorial y global”, estas no han resultado suficientes para la protección animal, por la falta de políticas públicas que

materialicen efectivamente lo atinente a los derechos de la Naturaleza o Pacha Mama y los seres integradores de las misma, como son los animales.

Por ello, no basta con tener manifestaciones líricas de rango constitucional, sino es fundamental contar con un ordenamiento jurídico compacto y uniforme que recoja coherentemente lo expuesto en la norma suprema y lo desarrolle efectivamente en la normativa secundaria. Pues como es sabido en nuestro Código Civil aún se mantiene la categoría de animal-cosa, además de la falta de políticas públicas, que posibiliten el materialicen positivamente lo constante en nuestra norma suprema.

#### **2.4.1 La naturaleza y los animales.**

El investigador Raúl Brañes, en su obra Contaminación Ambiental Lima define al Derecho Ambiental, “como un conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos vivos”. (Moreno Villarroel, 2015)

El desconocimiento y falta de reconocimiento de los derechos de los animales han generado una óptica desde el punto de vista del Bioderecho. Para Francione la toma de conciencia y responsabilidad en lo referente a la vida humana, animal y vegetal se ha colocado como un reto para el Derecho pues ahora surge la necesidad de reconocer a los animales como sujetos de derechos para de esta manera garantizar su protección y cuidado. (García Carrillo, 2015)

Se toma en cuenta una ética animal en la cual se reconoce el derecho de todos los seres de disfrutar un medioambiente adecuado que beneficie el desarrollo para las personas, sin afectar a los animales en el proceso. Reconocer el deber que tenemos los seres humanos con los animales consiste en tomar conciencia de sus capacidades y no provocarles dolor o sufrimiento, es por ello que se ha visto necesario la aplicación de normativas que analicen los actos que afectan la vida de estos seres y

que son denominadas por el Derecho como normas sobre bienestar animal. (García Carrillo, 2015)

Muchas investigaciones han establecido la capacidad de los animales de sentir dolor a al igual que los seres humanos. A la luz de consideraciones científicas, se ha concluido que los animales son capaces de sentir dolor, y que además poseen capacidades cognitivas así como un grado de conciencia bastante desarrollado, es decir, tener memoria, deseos, preferencias, emociones, y sentimientos de placer y dolor. En base a estas consideraciones, argumentar que los animales no sienten o no tienen conciencia para sustentar y respaldar actividades que involucran violencia y abuso es totalmente absurdo pues al igual que nosotros, los animales son susceptibles del daño y el dolor.

La principal diferencia a mí parecer radicaría en que ellos no tienen voz, es decir son seres en condiciones de vulnerabilidad respecto de los seres humanos, pues ellos no pueden defenderse por sí solos de daño humano. Por lo que, aunque ha evolucionado el pensamiento humano hacia el respeto animal aún existen serios problemas en el campo jurídico.

Los legisladores han prestado un grado de atención a la protección animal pero no ha sido la suficiente pues aunque se han desarrollado ciertas normas protectoras aún no se ha hecho lo que verdaderamente marcaría un hito en lo referente al maltrato animal, lo cual sería reconocer que los animales son sujetos de plenos derechos al igual que los seres humanos.

La mayoría de las normas protege el contenido humano en referencia a los animales, estableciendo pautas de salud pública e higiene, considerando a los animales como patrimonio de las personas, como meras cosas, manteniéndose el problema que es la inconciencia social.

En los últimos años, en varias legislaciones y gracias a movimientos animalistas se ha logrado el reconocimiento de los derechos de los animales y su aceptación como seres sensibles sujetos de garantías, mientras que los seres humanos hemos adquirido responsabilidades hacia los mismos. Por lo que el tema centra su problemática en la creación de normativa que ampare efectivamente los derechos de protección de los

animales, que contemple sanciones eficaces en torno a la punición del maltrato animal.

El reconocimiento y práctica de los derechos de los animales no es de carácter emocional como muchas de las personas que se oponen a la teoría Biocentrista piensan, esta apela a principios morales básicos que como seres empáticos somos capaces de sentir. La liberación animal es el detonante de reconocimiento de los derechos de los animales, sin embargo, solo una parte de la población ha tomado real conciencia de ello, surgiendo consecuentemente un sinnúmero de personas y grupos opositores. (García Carrillo, 2015)

Los seres humanos parece que ignoramos que los animales son seres capaces de sentir, de experimentar el dolor, angustia y sufrimiento, por ello de su ignorancia se desprenden una serie de malos tratos que van desde la negligencia en los cuidados hasta el asesinato intencional.

Por estas consideraciones, debo exponer que dada la consagración de los derechos de la naturaleza en nuestra norma suprema, a partir del 2008, ello nos facultaría tácitamente a generar mecanismos claros de protección a los seres que los constituyen, con miras a promover una relación de respeto a los derechos de los animales. De esta manera surge la normativa secundaria al respecto, cítese la normativa pertinente del Código Orgánico Integral Penal, Ordenanza Municipal para la Protección de los Animales Silvestres y Domésticos del Cantón Cuenca, el Proyecto de la Ley Orgánica de Bienestar Animal (LOBA), que en la actualidad está en discusión, Reglamento de tenencia y manejo responsable de perros, expedido por el Ministerio de Salud Pública, normativas que serán analizadas a continuación.

#### **2.4.2 La facultad normativa de los Gobiernos Autónomos Descentralizados para precautelar la integridad de los animales.**

En la Constitución del Ecuador en el Título VII, del Régimen del Buen Vivir, capítulo segundo, Biodiversidad y Recursos Naturales, Sección séptima, Biosfera, Ecología Urbana y Energías Alternativas, en su artículo 415 determina, que el Estado central a través de los gobiernos autónomos descentralizados adoptarán políticas integrales y participativas de ordenamiento territorial urbano y de uso del suelo, que

permitan regular el crecimiento urbano, el manejo de la fauna urbana e incentiven el establecimiento de zonas verdes.

En su Título III, Gobiernos Autónomos Descentralizados, Capítulo III, del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal, Sección Primera, Naturaleza Jurídica, Sede y Funciones; en el artículo 54 de la Funciones; literal a, expresa que son funciones del Gobierno autónomo descentralizada Municipal el promover el desarrollo sustentable de su circunscripción territorial cantonal, para garantizar la realización del buen vivir a través de la implementación de políticas públicas cantonales en el marco de sus competencia; en su literal r) Crear las condiciones materiales para la aplicación de políticas integrales y participativas en torno a la regulación del manejo responsable de la fauna urbana.

De lo mencionado podemos colegir que una ordenanza es por tanto un instrumento jurídico del cual se sirven los Gobiernos Autónomos Descentralizados o municipios para gestionar sus intereses de manera administrativa y amparados en el Principio de Autonomía y Descentralización que se encuentra constitucionalmente reconocido, siempre y cuando no vulneren las normas consagradas en la Constitución y el ordenamiento jurídico. Por lo que en ejercicio de su facultad reglamentaria y a través de sus Concejos Municipales pueden legislar para su circunscripción territorial y acorde a las necesidades que se presente. (García Carrillo, 2015)

En el caso que nos ocupa que es lo relativo al manejo responsable de la fauna urbana, es de mencionar que en nuestro país, antes de la Constitución del 2008, únicamente en ciudades como Quito, Guayaquil, Cuenca, Loja y Ambato se habían expedido ordenanzas municipales sobre la tenencia responsable de animales domésticos o de compañía, principalmente referentes a los perros. Las cuáles serán brevemente analizadas:

1. Ordenanza Metropolitana de la ciudad de Quito que determina las condiciones en las que se debe mantener a los perros y otros animales domésticos: (Concejo Metropolitano de Quito, 2004)

-Su objetivo, es determinar precisamente las condiciones en las que las personas deben mantener a los perros y animales domésticos a su cargo, para su control y cuidado.

-Se prevé la responsabilidad del dueño respecto de la manutención y condiciones de vida, así como su alimentación, condiciones higiénicas, sanitarias y vacunación.

-Contiene la responsabilidad de mantener a los animales seguros en sus domicilios, además de que refiere que los animales podrán circular por la vía pública con su debida identificación.

-Los dueños de los animales deben cumplir con la limpieza, barrido y disposición final de los residuos sólidos de las mascotas.

- Se determina la peligrosidad de animales domésticos que hayan causado daño a personas o a otros animales, además de que dicha responsabilidad deberá ser asumida por sus dueños.

-Las Administraciones Zonales Municipales se encargarán del control y recolección de los animales domésticos o perros vagabundos que circulan libremente por las vías públicas y los llevaran a los albergues destinados para el efecto; dichos albergues deberán estar dotados de condiciones de higiene y salubridad para los animales.

-Prohibición de tenencia y comercialización de razas de perro potencialmente peligroso como bóxer, akita, gran danés, rottweiler, pitbull, bulterrier, fila brasileño, sin la debida autorización.

-Prohibición de amarrar animales en la vía pública, no se pueden alimentar a los perros vagabundos, no transportarlos en medios colectivos de pasajeros, no hacerlos ingresar en lugares de aglomeración de personas como restaurantes o centros comerciales, salvo los que sirven de apoyo a las personas con discapacidad, además se prohíbe el comercio de animales en espacios públicos.

-Se determinan sanciones pecuniarias que van desde los cincuenta hasta los doscientos dólares para quienes violen las disposiciones de la mentada ordenanza.

2. Ordenanza de la ciudad de Guayaquil, que regula la protección, tenencia, control, comercialización y cuidado de animales de compañía, así como aquellos que se utilizan en espectáculos públicos, dentro del cantón Guayaquil. (Concejo Cantonal de Guayaquil, 2004)

-Prevé regular la protección, tenencia, control, comercialización y cuidado de animales de compañía, así como derechos y obligaciones de sus propietarios.

-Establece parámetros para considerar a un animal doméstico o de compañía, además de los considerandos para la catalogación de potencialmente peligrosos.

-Promueve el fomento de la protección, responsabilidad y control poblacional de los animales domésticos. Además del respeto a la vida, integridad y salud de los animales de compañía.

-Prevé el derecho a cumplir con el ciclo de vida propia de los animales, y también contempla el caso de que un animal debiera ser sacrificado, disponiendo que se lo hará en caso de estricta necesidad y que deberá ser de una forma piadosa y practicada por un veterinario calificado.

-Establece cuales son las infracciones leves, graves o muy graves, por acción u omisión, de las que serán responsables los propietarios o encargados de los animales, así como el procedimiento para su juzgamiento y sanciones.

3. Ordenanza Municipal de la ciudad de Loja para el control de riesgos para la salud, relacionados con la tenencia de perros y otros animales de compañía y la protección y control animal.

-Establece los derechos y obligaciones de los propietarios y de la Administración Municipal sobre protección, control, cuidado y sanidad de los animales domésticos.

-Promueve las campañas de educación pública sobre los cuidados y protección de los animales.

-Prevé condiciones las de vida de los animales de compañía, así como el respeto a la vida, alimentación adecuada, buen trato, vacunas y controles y tratamientos necesarios.

-Establece que de la relación de los animales de compañía con personas ajenas a sus dueños, se desprenden responsabilidades.

-Se establece el control respecto a la tenencia de animales de compañía con temperamento agresivo.

- Se instaure un Sistema de Inscripción y Registro de canes y animales de compañía.
- Se prevén normas para el control de perros y otros animales vagabundos, así como disposiciones para la instalación y funcionamiento de albergues.
- Se prohíbe a los dueños de animales de compañía o a sus tenedores, realizar peleas de perros, inferirles malos tratos, abandonarlos o mutilarlos.
- Considera a la eutanasia como único método de muerte extraordinaria de un animal, además de la prohibición de ahogarlos, sofocarlos, envenenarlos, electrocutarlos o usar armas de fuego para el efecto.
- Se establece a la Comisaría de Higiene Municipal como autoridad competente para conocer las infracciones que deriven del incumplimiento de la ordenanza, así como sanciones pecuniarias que van desde los veinte hasta los setecientos dólares.

4. Ordenanza que regula el cuidado de animales de compañía o mascotas, y de animales domésticos de Ambato.

- Su objetivo es regular el cuidado de animales de compañía y otros animales domésticos, dentro de sus domicilios o cuando transiten por lugares públicos o cuando estos son abandonados.
- Establece obligaciones respecto a los dueños y paseadores de los perros, disponiendo que se les debe prestar seguridad, cuidados debidos, atención medica veterinaria, vacunarlos contra enfermedades y registrarlos.
- Prohíbe a los dueños y paseadores de los perros abandonarlos, maltratarlos, envenenarlos, mutilarlos o encadenarlos.

Esta ordenanza es la única en el país que contiene disposiciones relativas a los perros entrenados para resguardar la seguridad pública.

- Refiere el control y cuidado de perros abandonados por parte de la autoridad respectiva.
- Considera a la eutanasia como método aprobado para dar muerte a un perro, sin embargo establece los casos especiales en los que será aplicada.

-Determina normas especiales para el cuidado de aves, peces ornamentales, gatos y mamíferos pequeños.

-Se establecen los organismos de control y vigilancia, así como las sanciones respectivas.

#### 5. Ordenanza Municipal para la protección de los animales silvestres y domésticos del cantón Cuenca.

- Formula políticas, planes y proyectos para la protección de los animales domésticos, así como incentivar la educación respecto de estos temas.

-Establece la vigilancia y la autorización de funcionamiento de tiendas de mascotas, clínicas veterinarias y métodos de faenamiento y espectáculos públicos relacionados con animales.

-Determina las obligaciones de los ciudadanos respecto de sus animales, en tanto se refiera a cuidados, buen trato, atención y bienestar.

-Se autoriza los espectáculos con la participación de animales, siempre y cuando no impliquen maltrato, tortura o muerte de los mismos.

-Se establece la prohibición de peleas de perros.

-Se instaure que solo se podrá comercializar animales domésticos en las tiendas de mascotas que tengan autorización para el efecto, teniendo en cuenta que estos animales tengan buena salud.

-Se prevé la protección para los animales abandonados, maltratados o enfermos.

-Se señala las sanciones, procedimiento y autoridad competente que garantice la prevención del maltrato a los animales.

-Prevé disposiciones de tenencia y cuidado de animales domésticos.

-Contiene prohibiciones para los propietarios de mascotas, como atarlos en la vía pública, alimentarlos en lugares no destinados para el efecto, e inclusive llevarlos a lugares de concentración de gente.

A partir de la Constitución del 2008, se han puesto en vigencia otras seis ordenanzas respecto a la protección animal, que sin embargo, de igual manera no contemplan una real defensa de sus derechos. No obstante debo rescatar algunos artículos que de cierta manera contienen un avance, así por ejemplo:

-La Ordenanza de tenencia y manejo responsable de animales en el cantón Ibarra contiene en el artículo 2, la definición de Bienestar Animal y las cinco libertades básicas, traída por la Organización Mundial de Sanidad Animal, de la siguiente manera: “Es un estado de salud física y mental permanente del animal en armonía con el medio. Este estado se basa en el respeto de "Las 5 libertades" siguientes: 1) Libre de miedo y angustia, 2) Libre de dolor, daño y enfermedad, 3) Libre de hambre y sed, 4) Libre de incomodidad, y 5) Libre para expresar su comportamiento normal. (Concejo Municipal de San Miguel de Ibarra, 2012)

Además que prevé en el artículo 25, bajo el título de “La protección de los animales en circos”: “Se prohíbe en el cantón Ibarra, la presentación de circos en cuyo elenco existan animales que no sean mantenidos bajo los estándares de bienestar animal, o que muestren signos de maltratos físicos o mentales determinados por el funcionario competente de la autoridad municipal responsable.” De lo que se desprende la utilización del término bienestar animal, sin embargo dada la naturaleza de los espectáculos en circos, no hay forma de evitar el maltrato animal evidente. (Concejo Municipal de San Miguel de Ibarra, 2012)

-Ordenanza Municipal de tenencia y manejo responsable de caninos y felinos en el cantón Quinsaloma: De igual manera recoge la noción de bienestar animal en los mismo términos, sin embargo al desarrollar los artículos nos encontramos con normas como la del artículo 8.- “Está prohibido a los dueños o tenedores de canes y felinos lo siguiente: a) Mantener y amarrar a los canes y felinos junto a postes, rejas, pilares o cualquier otro sitio ubicados en espacios públicos o áreas comunales que impidan el normal tránsito peatonal y vehicular o se ponga en riesgo la seguridad de los transeúntes” (Concejo Municipal de Quinsaloma, 2015)

De lo que se desprende una vez más que el objeto de protección continua siendo el humano y su bienestar, con lo que continua considerándose al animal como mero objeto de su uso y disposición, desconociéndose y dando paso a la inobservancia de los derechos de los animales.

De otro lado hay que destacar que en el artículo 24 reconoce a las asociaciones de protección animal en los siguientes términos: “Las Asociaciones legalmente constituidas, instituciones de protección animal y grupos colectivos ciudadanos afines a esta materia, se considerarán colaboradores, coordinadores y veedores para la aplicación de esta Ordenanza.” (Concejo Municipal de Quinsaloma, 2015)

-La Ordenanza Municipal de control, tenencia y protección animal sobre crianza, cuidado y venta responsable de canes y mascotas en el área urbana y centros poblados rurales del cantón Palanda: Recoge también el criterio de bienestar animal, sin embargo no lo desarrolla. En su disposición general únicamente es de rescatar que trae a colación el tema de la concientización, al manifestar que los fondos recaudados por la aplicación de la ordenanza, “serán destinados única y exclusivamente para fomentación de campañas de concientización, mantenimiento de albergue, para el buen trato de mascotas y para gastos médicos veterinarios en el proceso de esterilización voluntaria.” (Concejo municipal del cantón Palanda, 2015)

-De igual forma en las siguientes tres ordenanzas, esto es la Ordenanza Municipal del Cantón Atacames, la Ordenanza municipal que regula el control, protección y tenencia de animales domésticos o de compañía como perros, gatos y otras mascotas, y animales silvestres en el cantón Rumiñahui, y la Ordenanza para protección, tenencia, cuidado y manejo responsable de los animales domésticos, mascotas y de compañía en el cantón Pallatanga, si bien recogen el criterio de bienestar animal en sus definiciones, poco o nada se desarrolla en los respectivos cuerpos normativos.

Por lo que, debo manifestar que evidentemente la mayoría de las normas protege el contenido humano, mediante el establecimiento de pautas de salud pública e higiene. De ninguna manera prevé dar protección alguna a los animales que propenda a un

real bienestar animal. Es así que se prevé la autorización de espectáculos públicos, siempre y cuando “no se los torture o maltrate”, empero el solo hecho de exponerlos a un espectáculo público ya inobserva sus derechos, porque somete a los animales a grandes dosis de estrés y sufrimiento. Por otra parte se establecen prohibiciones lógicas como la prohibición de peleas de perros, pero que en la realidad fáctica de nuestra sociedad, se las realiza a vista y paciencia de las supuestas autoridades de control.

Por otra parte, muchos animales son ofertados en las calles de nuestras ciudades como si fueran objetos y ello es culpa de la ciudadanía pues muchas personas adquieren animales por el solo hecho de ser considerados de raza, sin tomar en cuenta el modo de su crianza, si cuenta o no con todas las vacunas. También se presentan casos de estafas pues muchos vendedores ambulantes pintan, alteran pegan con goma partes de perros mestizos para transformarlos en perros de raza y que tengan acogida en el mercado.

Según estas ordenanzas solo se puede adquirir mascotas provenientes de criaderos certificados por Agrocalidad y la Dirección de Salud, y para ello estos lugares deben contar con requerimientos como son hospedaje apropiado, condiciones óptimas de salubridad y atención veterinaria indispensable hasta que el cachorro sea adquirido, sin embargo estas disposiciones son inobservadas.

Si bien estos cuerpos normativos tienen como objetivos la tenencia responsable de animales domésticos garantizando que los mismos estén bien cuidados, es necesario no solo brindarles tales cuidados sino promover una cultura de denuncia que sancione efectivamente todas aquellas acciones que demuestren maltrato o abuso hacia los animales así como descuido y como ciudadanos buscar las entidades responsables en este caso el la Dirección Salud Municipal y reportar estos casos para buscar erradicar el maltrato.

Estas medidas no solo deben tener en cuenta a los animales domésticos sino también a los animales abandonados que son los que más nos necesitan. Por lo que reducir la sobrepoblación canina y felina debe convertirse en un tema de salud pública pues la inobservancia de los derechos de los animales no solo les afecta a ellos sino a todo el tejido social.

Es de mencionar que en la actualidad se encuentra en debate el proyecto de Ordenanza para la protección de animales domésticos del cantón Cuenca, el cual fue aprobado el pasado 30 de enero de 2015 en primer debate, por lo que el segundo debate se lo espera para noviembre de 2015. El objetivo de este proyecto es regular el cuidado de todo animal que vive bajo el cuidado del ser humano con un vínculo de estrecha dependencia. (Cáceres, 2015)

La propuesta contiene 61 artículos, uno de ellos es incluir una sanción a quien incumpla la obligación de recoger los desechos de los animales en las calles cuando sean paseados en espacios públicos, así como establecer si se prohíben los desplazamientos de los circos con animales domésticos o solamente a animales de compañía, categoría que contempla solo a perros y gatos. (Cáceres, 2015)

La idea central de la ordenanza es regular el manejo, gestión y control en las prácticas de custodia, protección, crianza, comercialización, transporte, tenencia, servicios y espectáculos vinculados con animales domésticos, según lo explica el artículo 1. Además de establecimiento de que sea el Gobierno Municipal el que ejerza el control de las actividades públicas y privadas a través de la creación del Consejo de Protección de Animales Domésticos representado por autoridades municipales y activistas. (Cáceres, 2015)

También establece derechos y obligaciones para los custodios de los animales, que van desde considerar si tienen el tiempo, espacio, condiciones y solvencia económica para cubrir sus necesidades básicas estipuladas. Otros artículos están destinados a regular los espectáculos, adiestramiento, entretenimiento y paseo de animales domésticos, la crianza con fines de comercialización, las condiciones y requisitos de sus establecimientos. La propuesta además contiene prohibiciones y sanciones también están establecidas en la propuesta y van desde infracciones leves, graves y muy graves. (Cáceres, 2015)

Debo manifestar al respecto de esta propuesta que si bien es una buena iniciativa por parte de activistas por los derechos de los animales y de la Concejala Gabriela Brito, proponente del proyecto, lamentablemente no contiene una fundamentación jurídica a la altura de las nuevas revoluciones cognoscitivas en torno al tema de los animales, la propuesta pese a ser buena desconoce los actuales saberes en materia de protección animal en el marco de la legislación comparada y las declaraciones internacionales

vigentes en torno a los derechos de los animales. Por lo que su contenido no contemplaría efectivamente los derechos de los animales y su bienestar real.

### **2.4.3 ¿Y sobre una posible Ley de Bienestar Animal?**

El bienestar animal en nuestro país está tomando un rumbo diferente, pues día a día se suman más personas activistas por los derechos de los animales, que han levantado sus voces para rechazar todas las acciones que se consideren violatorias al bienestar físico y emocional de los animales.

Por ello, seis organizaciones no gubernamentales que velan por sus derechos proponen un proyecto de Ley Orgánica de Bienestar Animal (LOBA) que busca el respaldo político para su aprobación. Además está encaminado a garantizar el bienestar de todos los animales y evitar el maltrato, mediante la promoción de conciencia y sensibilización sobre el trato y tendencia responsable de las mascotas que son considerados como un miembro más de la familia. (Sociedad, 2015)

Este proyecto de Ley no solo busca regular el manejo de los animales considerados como de compañía sino también los que son para consumo humano como las vacas, pollo y cerdos. Los puntos más relevantes del proyecto de Ley son: La regulación de los espectáculos que involucren animales, además del comercio de los mismos en espacios públicos y su exhibición en vitrinas para la venta, la realización de censos de animales y control a los establecimientos de hospedaje animal. Además prevé el establecimiento de obligaciones y sanciones para los conductores que atropellen animales. (LOBA.ec, 2015)

Entre los principales objetivos de este proyecto se encuentra el fortalecimiento de las disposiciones establecidas en el Código Orgánico Integral Penal (COIP) relativas al maltrato de animales. Además de impulsar la adopción de animales de compañía, regular la vivisección (disección de animales vivos, con los fines de estudios fisiológicos o investigaciones patológicas), pues se prevé que este acto solo deberá ser permitido en casos específicos. (LOBA.ec, 2015)

Este importante proyecto se centra en varios aspectos de especial relevancia, dignos de tener en cuenta:

-El concepto científico de bienestar animal traído por la Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE), del cual nuestro país forma parte, junto con otros 180 países. Este concepto se resume en las 5 libertades básicas para todos los animales son: libres de sed y malnutrición; de miedo, ansiedad y angustia; incomodidad física, frío y calor; de dolor, lesión y enfermedad; y libres de expresar un comportamiento normal. (LOBA.ec, 2015)

- La descosificación de los animales, pues nuestro Código Civil los considera meras cosas, objetos de uso y disposición del ser humano, al respecto el aspecto factico en nuestro país se evidencia en las tiendas de mascotas, donde se los exhibe para la venta en vitrinas, sin contar muchas de las veces con las condiciones médicas veterinarias y de salubridad necesarias. La propuesta del proyecto no es la prohibición de venta, sino busca una regulación, para que estos seres sean tratados con dignidad. (LOBA.ec, 2015)

- La violencia Interrelacionada; puesto que existen, más de 1000 aproximaciones científicas alrededor del mundo, que comprueban el nexo indiscutible entre la violencia hacia los animales y la violencia social. Se ha hecho especial énfasis en la influencia que tiene el maltrato animal en los niños, niñas y adolescentes, y cómo esto es un indicador de relaciones de violencia doméstica o conductas patológicas que posteriormente pueden desembocar en violencia hacia los seres humanos. (LOBA.ec, 2015)

La Constitución del Ecuador promueve y garantiza el derecho a una vida libre de violencia. Esto nos plantea la necesidad de reflexionar sobre los ciclos de violencia que muchas veces inician con los grupos más indefensos, los animales, y terminan siendo replicados con los grupos de atención prioritaria como los niños, niñas, adolescentes, mujeres y adultos mayores, tal y como lo demuestran cientos de estudios científicos de las últimas décadas. (LOBA.ec, 2015)

-El desarrollo de los derechos de la Pacha Mama, en nuestra Constitución. Puesto que al consagrarse la naturaleza como sujeto de derechos nos faculta y obliga a generar mecanismos claros de protección a los seres que la constituyen, adecuando

las medidas a los intereses naturales de cada miembro, individuo o especie, con miras a promover una relación respetuosa entre los seres humanos y su entorno, garantizando un desarrollo humano sustentable, sensible y justo con los animales. (LOBA.ec, 2015)

Con respecto a los fundamentos científicos de la protección animal, se tiene en cuenta:

- Sistema nervioso:

Estudios en genética, fisonomía animal y etología demuestran el profundo parecido que tenemos los animales humanos con los no humanos, debido a características evolutivas como el sistema nervioso que compartimos con nuestros congéneres. Existen, además, nuevos indicios científicos que evidencian atributos cognitivos y sensoriales de los animales: identidad, capacidades de relacionamiento, habilidades lingüísticas y vínculos familiares entre grupos de animales. (LOBA.ec, 2015)

- Dotación de consciencia:

El 7 de julio del 2012, un grupo de neurocientíficos de diferentes partes del mundo se congregaron en la Universidad de Cambridge para declarar, en presencia del científico Stephen Hawking, que la ausencia de un neocortex no impide a un organismo experimentar estados afectivos y autoconciencia. Es decir, los animales no humanos, como mamíferos, aves y muchas otras especies, al poseer sustratos neurológicos, son conscientes de sí mismos y tienen intereses propios. (LOBA.ec, 2015)

Cabe destacar además que este proyecto toma en cuenta la legislación comparada y tratados de Derecho Internacional como fundamento del proyecto de la Ley Orgánica de Bienestar Animal.

Pues pone de manifiesto que la prevención y corrección de conductas violentas hacia los animales beneficia directamente las relaciones entre seres humanos, con su entorno y en la productividad de actividades en que se emplean animales.

Es así que muchas constituciones, códigos, leyes y normativa local de varios países como Austria, Alemania, España, Suiza y Francia; Estados, reformularon sus códigos

civiles para otorgar a los animales el carácter de sujetos de protección y no objetos de uso. (LOBA.ec, 2015)

Suiza, desde 1992, reconoce la dignidad de los animales en el artículo 120.2 de su Constitución. (LOBA.ec, 2015)

Alemania, en el año 2002, incorporó el bienestar animal a la Constitución, en su artículo 20ª, en forma de objetivo estatal: "El Estado protege los fundamentos de la vida y de los animales, mediante el ejercicio del poder legislativo, en el marco del orden constitucional, y de los poderes ejecutivo y judicial, en las condiciones fijadas por la ley y el derecho." En la práctica, el aspecto legislativo considerado en la norma constitucional, fue desarrollado mediante una ley federal de protección animal y en leyes de los distintos estados, mismas que se cuentan entre las más progresistas. (LOBA.ec, 2015)

En Luxemburgo también se ha incorporado, en la revisión constitucional de 2007, la protección de los animales, como objetivo público de promoción para su protección y bienestar. (LOBA.ec, 2015)

La Unión Europea, por su parte, emitió la Resolución del Parlamento Europeo del 6 de junio de 1996, iniciativa materializada en el Protocolo anejo al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea número 33, sobre protección y bienestar de los animales, introducido por el Tratado de Amsterdam de 1997. (LOBA.ec, 2015)

El Tratado de Lisboa, que entró en vigor en diciembre de 2009, dispone que: "Al formular y aplicar las políticas de la Unión en materia de agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación y desarrollo tecnológico y espacio, la Unión Europea y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los animales como seres sensibles, respetando al mismo tiempo las disposiciones legales o administrativas y las costumbres de los Estados miembros relativas, en particular, a ritos religiosos, tradiciones culturales y patrimonio regional." (LOBA.ec, 2015)

Lo mismo instituía el antiguo Tratado de Ámsterdam de 1997, pero el Tratado de Lisboa incluye expresamente el carácter de seres sensibles en la parte dispositiva, lo que supone un reforzamiento y avance importantísimo, ya que ahora se trata de un mandato y no un mera reflexión explicativa no vinculante. (LOBA.ec, 2015)

En Latinoamérica, varios países ya han avanzado en este aspecto, en 2011 la República de Nicaragua promulgó la Ley para la protección y el bienestar de los animales domésticos y silvestres domesticados que cohabitan con los seres humanos, con la finalidad de proteger su integridad, erradicar y prevenir su maltrato, velar por el bienestar animal y promover la participación de la sociedad civil. (LOBA.ec, 2015)

En esta ley nicaragüense, se reconoce que los animales nacen iguales ante la vida, por ello se les otorga el derecho a la existencia y al respeto y la protección por parte de los seres humanos. Esta ley desarrolla conceptos innovadores como el biocidio y prohíbe el empleo de animales en actividades crueles que les provoquen sufrimiento incluidas las actividades festivas o recreativas y la experimentación con animales. (LOBA.ec, 2015)

Por su parte, Costa Rica en el año 1994 aprobó la Ley de Bienestar de los Animales que fomenta desde la familia y las instituciones educativas, el respeto a los seres vivos, la compasión por los animales y la conciencia de que el maltrato animal lesiona la dignidad humana. Además, reconoce parámetros de bienestar animal, entre los que constan las cinco libertades mundialmente reconocidas a los animales. Esta normativa logra abarcar un amplio espectro de protección, incluyendo animales silvestres, animales productivos, animales de trabajo, animales mascota, animales de exhibición, animales para experimentación y animales para deporte. (LOBA.ec, 2015)

Como se puede apreciar este proyecto de ley marca un punto de referencia en torno a la lucha de los derechos de protección de los animales en nuestro país, es por ello que para muchos habitantes de nuestra República este proyecto constituye un hito histórico, dada la ideología manejada hasta la actualidad en torno a los animales, por lo que se han venido realizando marchas multitudinarias en apoyo a esta revolucionaria causa. Que no solo es apoyada por amantes de animales sino también por los propios asambleístas, que desde el 20 de octubre de 2014 están tratando la aprobación de este proyecto.

Así por ejemplo la asambleísta Soledad Buendía, manifestó que este es un proyecto construido en conjunto con la sociedad civil; por lo que considera una propuesta sólida, que abarca un estudio profundo, preciso y necesario para combatir la

violencia hacia los animales, la cual es naturalizada por los “seres humanos”. Según la Legisladora, los efectos de la aprobación de esta ley irradiarán tanto en los animales como en la sociedad, convirtiéndose en asunto de política pública, que abarcará varios tópicos como derechos de la naturaleza, bienestar social, soberanía alimentaria y violencia. (Sociedad, 2015)

Debo exponer al respecto, que de aprobarse este cuerpo normativo, esta constituirá la primera Ley Orgánica de Bienestar Animal promulgada en el siglo XXI recogiendo las sensibilidades y avances científicos de la época. Ya que hoy en día, nuestro país es de los pocos países del continente que no cuenta con una ley para proteger a los animales, lo que hace de ésta tramitación no solo un hecho importante sino además urgente.

Por otro lado debemos tener en cuenta que el respeto a la naturaleza es un tema que debe trascender para las generaciones futuras, siendo el hoy el tiempo oportuno para actuar y poner de relevancia aspectos fundamentales como el respeto por el aire o el agua como forma de garantizar la supervivencia en el planeta, así como asumir el debate sobre los Derechos de los Animales, seres con los que compartimos reino, capacidad de sentir, sufrir y disfrutar.

Lo que en términos de nuestra Constitución, contribuirá a la materialización de la sociedad del Buen Vivir para todos quienes habitamos el territorio nacional, sin importar nuestra especie o condición.

#### **2.4.4 Algunos tipos penales en torno a la punición del maltrato animal.**

El pasado 10 de agosto de 2014, en nuestro país entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal (COIP), que introduce en el Título IV de las Infracciones en Particular, Capítulo Cuarto Delitos contra el Medioambiente y la Naturaleza o Pacha Mama, un Parágrafo Único de las Contravenciones de maltrato y muerte de mascotas animales de compañía donde se considera como contravención de maltrato y muerte de mascotas y animales de compañía en los artículos 249 y 250.

El Artículo 249 establece que “La persona que por acción u omisión cause daño, produzca lesiones o deterioro a la integridad física de una mascota o animal de compañía, será sancionada con pena de cincuenta a cien horas de servicio comunitario. Si se causa la muerte del animal será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días.” (Asamblea Nacional, 2014)

El castigo se incrementa a pena privativa de 3 a 7 días cuando a consecuencia del maltrato se produzca la muerte del animal.

Por su parte el Artículo 250 del mentado cuerpo normativo, manifiesta respecto a las peleas o combates entre perros: “La persona que haga participar perros, los entrene, organice, promocióne o programe peleas entre ellos, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez días. Si se causa mutilación, lesiones o muerte del animal, será sancionada con pena privativa de libertad de quince a treinta días.” (Asamblea Nacional, 2014)

A este respecto debo realizar el análisis jurídico correspondiente, esto es determinar cuál es la finalidad que persiguen las mentadas normas; ¿Es acaso dar protección todas las especies de animales?, ¿O solo a determinadas especies?, ¿Es una medida educativa?, ¿O punitiva propiamente? En torno a estas preguntas debo manifestar que el Derecho y en si una norma jurídica cumple varias funciones, por lo que para dar respuesta a estas interrogantes es menester realizar el estudio jurídico, a la luz de las funciones que en sentido amplio cumple el Derecho.

1) Función integradora: se asocia con la idea de orden, control y en definitiva con la idea de una sociedad pacífica y sin conflictos, al entender que el Derecho tiene como función mitigar los elementos potenciales de conflicto. (Roldán & Suárez, 1997)

2) Función de resolución de conflictos: Esta función encuentra su fundamento en el supuesto de un conflicto, cuando los sujetos que intervienen en una relación experimentan la imposibilidad de establecer un punto de encuentro entre sus intereses, y cuando cada uno permanece en sus diferentes pretensiones, entonces el Derecho es llamado a resolver el conflicto y restituir la situación al estado anterior al mismo. (Roldán & Suárez, 1997)

3) Función de orientación social: toda norma jurídica, bien sea de tipo permisivo o imperativo, tiene siempre como ha indicado Ferrari o Rehbinder, un carácter

persuasivo, en cuanto que al estar dirigidas a personas libres, estas pueden orientar sus conductas y expectativas de acuerdo a un cuadro normativo que les puede reportar certeza y seguridad y evitar ciertos perjuicios.

4) Función de legitimación del poder: Siempre se ha dicho que la coactividad y la imperatividad de las normas jurídicas no es la que se deriva de un poder cualquiera, sino de un poder institucionalizado jurídicamente. Por tanto existe una interrelación muy esencial entre el Derecho y Poder o Estado por la cual no se puede concebir al uno sin el otro o pretender establecer una prelación de alguno de los dos en el tiempo. (Roldán & Suárez, 1997)

5) Función distributiva: hace referencia al reparto de ventajas y cargas entre los ciudadanos, o si se prefiere, en sentido amplio, a la distribución de derechos y deberes. De forma más restringida, se concreta en el reparto de bienes y oportunidades sociales. (Roldán & Suárez, 1997)

6) Función educativa: de hecho, se podría decir q todas las normas sociales aunque no sean jurídicas cumplen esta función educadora. Sin embargo, el Derecho, ha cumplido y cumple esta función de forma especial. De esta manera debemos recordar que la finalidad principal del Derecho, se concreta en clásicos principios: vivir honestamente, no dañar a nadir, y dar a cada uno lo suyo. Con lo que se colige que el Derecho desde Roma y Roma, estaba principalmente dirigido a formar buenos ciudadanos. (Roldán & Suárez, 1997)

7) Función represiva y función promocional: Lo que caracteriza al Derecho es su función punitiva y sancionadora, es decir el Derecho no premia las acciones que se adecuan a las normas jurídicas, sino que sanciona o castiga las acciones antinormativas. Siendo esta característica lo que especifica las normas jurídicas. Sin embargo, aparecen también normas jurídicas que más que sancionar las conductas desviadas, premian las conductas adecuadas o conformes a esas normas: normas que premien a aquellos empresarios que coloquen trabajadores en paro, mediante una reducción en las cuotas de seguridad social. (Roldán & Suárez, 1997)

A mi criterio las normas del Código Orgánico Integral Penal, al ser el Derecho, un instrumento clave para la organización social, indudablemente, cumplen la función integradora. Además cumplen una función de resolución de conflicto, pues es claro

que pretenden resolver el conflicto social ya que muchas son las voces que se han levantado en contra del maltrato animal. En estos últimos años muchos han sido los colectivos sociales que han llevado a cabo campañas de concientización del respeto a la vida animal, pues existe gran parte de la población que desconoce que los animales también poseen derechos.

De otro lado es evidente que las otras funciones que persiguen las citadas normas son la función de orientación social e inminentemente la educadora, pues prevé como sanción el trabajo comunitario para quienes maltraten a los animales, sin embargo, a mi parecer el trabajo comunitario es aún una sanción leve pues tomando la proporcionalidad de la ley con el acto cometido se debería aplicar una pena mayor, pues se atenta contra la vida e integridad de un ser.

Por otra parte, siguiendo la segunda parte del artículo 249, si bien se prevé un incremento a pena privativa de 3 a 7 días, cuando a consecuencia del maltrato se produzca la muerte del animal. O en el tema de las peleas de perro se impone una pena privativa de libertad de siete a diez días o el incremento de quince a treinta días, en caso de mutilación, lesiones o muerte del animal. Estas sanciones son irrisorias, además de que estas tipologías se hayan contenidas en nuestro ordenamiento jurídico como contravenciones y no delitos, por tanto a mi criterio las normas no tendrían un carácter punitivo, que sancione efectivamente a los agresores.

## **2.5 Conclusiones.**

De la misma manera que la protección del medio ambiente se convirtió en un nuevo campo del Derecho Internacional a finales del siglo pasado, la protección animal es una preocupación creciente en el comienzo de este nuevo milenio. Tal es el caso que nos ocupa que en las últimas décadas la protección animal ha generado a nivel internacional profundos debates académicos, culturales y políticos, a la luz de los nuevos saberes en torno a los animales y su relación con el ser humano, convirtiéndose en una de las preocupaciones emergentes de las legislaciones actuales. (Brels, 2015)

Al ser tan evidente la necesidad de amparo y protección para estos individuos en el plano del Derecho Internacional se ha expedido normativa referente a los derechos de los animales. Desde 1977 se encuentra vigente la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, cuyo texto definitivo fue incluso aprobado en 1978 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Sin embargo, esta declaración al no tener un carácter vinculante, sino es meramente referencial no ha sido observada por todas las legislaciones, siendo algunas de las legislaciones quienes han tomado en cuenta esta normativa para desarrollar la normativa interna, respecto a la protección animal.

Por otra parte se encuentra vigente desde el 2000 la Declaración Universal sobre el Bienestar Animal, sin embargo esta aún no ha sido adoptada por la ONU, por lo que de igual manera se torna únicamente referencial.

Por lo que es claro que sería necesario la adopción de instrumentos internacionales positivos para proteger efectivamente el bienestar de los animales en todos los países del mundo, pues constituiría un paso preliminar de importancia fundamental para abrir el camino hacia una eventual convención internacional sobre la protección animal, que establezca el principio universal de "respeto de los seres sensibles".

Es de destacar en este acápite las conquistas en torno a la protección animal vigentes en nuestros días, por mencionar algunos ejemplos, cítese el caso de la Constitución alemana, que incorporó el bienestar animal a la Constitución en forma de objetivo estatal: "El Estado protege los fundamentos de la vida y de los animales, mediante el ejercicio del poder legislativo, en el marco del orden constitucional, y de los poderes ejecutivo y judicial, en las condiciones fijadas por la ley y el derecho.". También debo citar a la legislación francesa que reformo históricamente su código civil dando una connotación diferente a los animales, transformándoles en seres sintientes.

Por su parte legislación argentina representante de Latinoamérica no se ha quedado atrás, puesto que en ella encontramos un fallo inédito, que considero a un orangután

como persona no humana y por tanto otorgándole la protección normativa constitucional pertinente, concediéndole un habeas corpus.

Lamentablemente, en nuestro país, pese a nuestra constitución de avanzada, pionera en el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, ha quedado relegada en cuanto a la materialización de normativa, que contemple efectivamente los derechos de los animales, ya que nuestro país es el único que no cuenta con una ley para protegerlos.

El Derecho debe obligar al hombre a respetar más a los animales con algún grado de raciocinio y nivel de conciencia, prohibiendo que estos sean perjudicados o sacrificados para servir a los intereses humanos. Esto viene a significar que tratemos a algunos animales de la misma forma que a los humanos en lo que tienen de igual, como en su vida, integridad física y psíquica, libertad, por mencionar algunos de los aspectos que tenemos en común con muchos animales. Sin embargo, pese a nuestra avanzada constitución en lo que a derechos de la naturaleza se refiere, que incluye los seres que la constituyen, dicha protección pese a su amplio espectro no existe.

Tal es el caso que en nuestro país la normativa expedida por parte del gobierno central y los gobiernos locales, es deficiente a este respecto, y a su vez la normativa penal que claramente no prevé una punición real ante el maltrato animal. Por ello es emergente una actualización que desarrolle positivamente los derechos de la Pacha Mama constantes en nuestra Constitución, pues al ser el Derecho es una unidad, nuestro sistema jurídico debe reflejar la correspondencia normativa entre nuestra Constitución y las demás leyes del ordenamiento jurídico.

Ante estas consideraciones emergen los movimientos animalistas en nuestro país, causando gran incidencia social, tema que será abordado en el siguiente capítulo.

*“Cuanto más indefensa está una criatura,  
más derecho tiene a que el hombre la  
proteja de la crueldad del hombre”.*

*Mahatma Gandhi.*

## **Capítulo 3: Movimientos animalistas y su incidencia social.**

### **3.1 Introducción.**

Las revoluciones cognitivas en los posicionamientos éticos y científicos en torno al tema de los animales han influenciado en la forma en que la sociedad concibe su convivencia con ellos, por lo que varias legislaciones del mundo se han visto en la necesidad de legislar de acuerdo a la corriente internacional y nacional de protección animal, que se basa principalmente en la comprensión de que los animales no son objetos sino sujetos de derechos y, por ello, se les debe hacer extensivos ciertos derechos que por su naturaleza de seres sintientes les corresponden, de tal manera que estas prerrogativas deben ser desarrolladas por la legislación y reconocidas por los gobiernos.

Los constructos sociales que han dado fundamento a la generación de normas positivas en las legislaciones, tienen sus raíces en la relevancia de las declaraciones de los derechos de animales vigentes y los nuevos pactos sociales de convivencia que establecen los tipos de relacionamiento entre el ser humano y los animales, que han sido aceptados y legitimados por las naciones en los últimos años. Es por ello que, a partir de 1970, producto de las luchas de los movimientos proteccionistas a nivel mundial, se trazan nuevos modelos de relaciones entre las denominadas personas y las personas no humanas, los animales, lo que ha permitido la construcción de sociedades más justas y compasivas con nuestros compañeros de hábitat. (Singer, 2015)

### **3.2 Relevancia de grupos sociales que miren a la protección de los animales.**

Las organizaciones de cuidado de animales surgen en respuesta al maltrato animal latente en nuestra civilización, como una voz de protesta a favor de aquellos seres que sin tener voz poseen otras capacidades que les hacen merecedores de protección por parte de las sociedades. Por ello, la relevancia de estos grupos sociales se centra precisamente en la incidencia social que han causado y que causan en el mundo.

En general, las funciones desempeñadas por estos organismos de protección animal son las que establecen sus objetos sociales, que contienen el espíritu de sus socios fundadores, que no es sino la búsqueda del bienestar animal. Estas organizaciones figuran como fundaciones u organizaciones de ayuda directa, refugio, campañas, o que tienen carácter político, de la siguiente manera (Delgado, 2015):

-Las fundaciones de ayuda directa, prestan servicios veterinarios en general, asistiendo a la salud afectada de los animales o prevención de enfermedades. (Delgado, 2015)

-Las de refugio, conocidas también como santuarios, alojan animales que se encuentran en las calles, y también a animales que han sido víctimas de abandono. (Delgado, 2015)

-Las de campaña son aquellas que promueven acciones que pretenden influir en las personas, con el fin determinado de luchar en contra de los abusos a los animales. (Delgado, 2015)

-Las de carácter político que sin intermediar con ningún órgano del poder público, desarrolla sus propias estrategias de acción para prevenir y condenar actos que vayan en contra del normal desarrollo de la vida animal. (Delgado, 2015)

Existen varios organismos a nivel internacional que se ocupan del bienestar animal en general, pues han diseñado políticas de apoyo y acción para todos los animales, que con el pasar de los tiempos gracias a su importante aporte en la protección o ayuda animal han trascendido más allá de las fronteras de su país de origen,

constituyéndose en fuente de inspiración para las organizaciones animalistas en el mundo. Entre las más sobresalientes a nivel internacional tenemos:

1) Royal Society for the Prevention of Cruelty to Animals (Real Sociedad de Prevención de la Crueldad con los Animales): Considerada la primera y más antigua de las organizaciones de protección animal, se fundó en Londres en el año de 1824, cuya finalidad era lograr la efectiva aplicación de la ley vigente para el efecto, que trataba sobre el respeto que merecían ciertos animales como caballos, ovejas y ganado en general. (RSPCA, 2015)

En 1840 esta sociedad paso a tener carácter real, pues la Reina Victoria de Inglaterra la reconoció, lo que le otorgaba el carácter de organismo de gobierno, esto en virtud del gran despliegue y trabajo que se desarrolló en la prevención y protección de los animales, trabajo que con el pasar de los años se hizo merecedor de reconocimiento por parte de toda la sociedad inglesa. (RSPCA, 2015)

Para el año de 1842 esta organización trascendió los límites de Londres y paso a formarse en una red nacional, por lo que se designaron varios inspectores en otras ciudades de Inglaterra que se encargaban de cumplir las labores dispuestas por esta sociedad. Su capital fue creciendo en virtud de las múltiples colaboraciones de las que era beneficiaria dicha sociedad. (RSPCA, 2015)

Destacan entre sus objetivos principales:

-Desarrollar el servicio público de los organismos dedicados al bienestar, luchar contra el maltrato animal, reforzar las leyes vigentes respecto de la protección animal y hacerlas efectivas a nivel nacional e internacional. (RSPCA, 2015)

-Reducir el dañino impacto de las acciones humanas en la vida animal, a través de educación, desarrollo de campañas, ética, ciencia y legislación. (RSPCA, 2015)

-Reunir esfuerzos para conseguir mayores niveles y resultados de eficiencia, efectividad e integridad en la lucha por sus objetivos. (RSPCA, 2015)

-Además esta organización pone de manifiesto que el sufrimiento animal no es justificado, así busque un beneficio para la humanidad. (RSPCA, 2015)

Lamentablemente, esta organización no recibe ningún apoyo gubernamental, por lo que su forma de financiamiento reside en las donaciones de sus benefactores y las gestiones de autofinanciamiento que realizan.

2) American Society for the Prevention of Cruelty to Animals (Sociedad Americana para la prevención de crueldad con los animales): Esta organización tuvo influencia de la Real Sociedad de Prevención de la Crueldad con los Animales, pues su fundador Henry Bergh conoció en Londres el deseo de protección a los animales. Fue fundada y mantiene su sede principal en Nueva York, y se incorporó a la legislatura americana en 1866, por lo que se consideró una institución legalmente constituida y reconocida por el gobierno. Mantiene sedes únicamente a nivel de Estados Unidos de Norteamérica con una creciente incorporación de miembros en la lucha contra la crueldad hacia los animales. (ASPCA, 2015)

En sus inicios, propicio una cultura de cuidado y protección a los caballos de trabajo en la ciudad, y el establecimiento de perreras como instalaciones de tratamiento profesional para los animales y como centros de adopción de animales, además de hospitales, que hasta la actualidad mantienen su trabajo en beneficio de los animales. (ASPCA, 2015)

Su visión radica en que los Estados Unidos sea una comunidad humana en la que todos los animales son tratados con respeto y amabilidad. Su misión expuesta por su fundador es proporcionar medios eficaces de prevención de la crueldad hacia los animales en su país. (ASPCA, 2015)

Su campo de acción respecto del bienestar animal, comprende varias categorías de animales, entre las cuales se encuentran:

- Animales de compañía. (ASPCA, 2015)
- Animales productores de alimentos y ganado. (ASPCA, 2015)
- Animales en la investigación y educación. (ASPCA, 2015)
- Animales de entretenimiento, el deporte y el trabajo. (ASPCA, 2015)
- Animales salvajes. (ASPCA, 2015)

En cada área esta organización ha desarrollado políticas de gestión y protección, considerando principalmente que los animales merecen compasión, respeto y consideración respecto de sus necesidad, de esta manera han desarrollado programas

que prevean la integración de la ley, la colocación de animales en hogares, clínicas de animales y asuntos relacionados con políticas gubernamentales, educación humanitaria, consejería animal, entre otros.

De igual manera, en la actualidad es reconocida legalmente como una sociedad sin fines de lucro, que se autofinancia con donaciones.

3) People for Ethical Treatment to Animals “PETA” (Personas por la Ética en el Trato hacia los Animales): Fundada por Ingrid Newkirk y Alex Pacheco en 1980 y con base en Norfolk, Virginia. Es considerada una de las organizaciones que más fuerza y presión ejerce en la defensa de los animales, pues cuenta con más de 3 millones de miembros y simpatizantes. (PETA Latino, 2015)

Su campo de acción se enfoca en las cuatro áreas:

- En las granjas industriales,
- En el comercio de la ropa,
- En los laboratorios, y
- En la industria del entretenimiento.

También trabaja en otros asuntos como la matanza cruel de ratones, ratas, aves y otras “plagas”, así mismo contra la crueldad hacia los animales domésticos. (PETA Latino, 2015)

Se debe mencionar que esta organización manifiesta ser protectora de los derechos de los animales, más no un grupo de bienestar animal. Pues uno de sus principios es precisamente que los animales no pertenecen a los humanos para comerlos, vestir, experimentar, o usarlos para entretenimiento. Así mismo, se suscriben a la creencia de que los animales tienen el mismo valor que los seres humanos. (PETA Latino, 2015)

Su forma de acción es mediante la divulgación de información al público, las investigaciones sobre crueldad, la investigación científica, el rescate de animales, el impulso de legislaciones, eventos especiales, el involucramiento de celebridades y las campañas de protesta. (PETA Latino, 2015)

Entre sus logros destaca, que gracias a su acción, lograron que las conocidas transnacionales McDonalds y Burger King, lleven a cabo la implementación de cambios sobre la manera en la que los animales eran criados, y utilizados para sus productos. También destaca sus campañas en contra del uso de pieles y consumo de carne, que han sido patrocinadas por conocidos actores, cantantes, modelos y cineastas en la comunidad internacional. Inclusive tienen participaciones accionarios dentro de las empresas, lo que les ha permitido participar con votos dentro de las mismas, e influir directamente en decisiones que vayan en contra del bienestar animal. (Delgado, 2015)

4) World Society of Protection of Animals “WSPA” (La Sociedad Mundial para la Protección Animal): Es una organización internacional sin ánimo de lucro que se ocupa del bienestar de los animales. Ha estado en operación durante más de 30 años. Su finalidad es: crear un mundo donde el bienestar animal importe y la crueldad hacia los animales no exista. (World Animal Protection, 2015)

Actualmente, tiene presencia en 153 países alrededor del mundo, cuyos centros regionales operan en: África, Asia, Europa, América Latina y América del Norte. La oficina central en Londres. Esta organización tiene presencia en nuestro país, cuyo representante es Protección Animal Ecuador “PAE”. (World Animal Protection, 2015)

Su área de trabajo se centra principalmente en cuatro ámbitos:

- Animales de compañía. (World Animal Protection, 2015)
- Explotación comercial de fauna silvestre. (World Animal Protection, 2015)
- Animales de granja. (World Animal Protection, 2015)
- Atención de desastres, respecto al sufrimiento como resultado de desastres naturales o provocados por el hombre. (World Animal Protection, 2015)

Esta organización es importante, pues goza de un status consultivo a nivel de las Naciones Unidas y Consejo Europeo, siendo actualmente la organización más grande a nivel mundial. Políticamente, ha desarrollado campañas para ser intermediario en los gobiernos, para así poder establecer políticas que introduzcan legislación para

proteger o mejorar el bienestar de los animales. A nivel educativo, ha establecido programas de enseñanza que promuevan cambios en las actitudes de las personas, respecto al trato con animales. (Delgado, 2015)

En Ecuador existen un sin número de asociaciones protectoras de animales, así como también, en varias ciudades del país se han fundado varias organizaciones conformada por activistas, que se dedican a velar por el bienestar de los animales, sin embargo no existe un registro de ellas.

Entre las organizaciones más destacadas a nivel nacional, se puede mencionar:

- i. Protección animal Ecuador “PAE”: Es una organización dedicada a promover la protección y el bienestar animal, a través de programas de educación, control de poblaciones, salud preventiva, rescate, y reubicación. (Delgado, 2015)

Esta organización es pionera en el tema de la protección animal en nuestro país, cuenta con diversos profesionales en área de los cuidados animales y además en la actualidad PAE, se encuentra afiliada a las grandes organizaciones de protección animal en el mundo como la “WSPA”, “PETA”, y “RSPCA”. (Delgado, 2015)

Entre sus acciones más relevantes destacan: la adopción de animales abandonados y maltratados, ofrecen el servicio de veterinarias de bajo costo para la atención de salud de los animales, procura el control de natalidad brindando el servicio de esterilización de los animales, organiza campañas en contra de las corridas de toros, espectáculos con animales, y en general el bienestar y la dignidad de los animales. (Delgado, 2015)

- ii. Fundación amigos de los animales “FADA”: Es una organización de activistas dedicados a acabar con la discriminación y utilización de los animales. Su objetivo es crear conciencia en la población acerca de los derechos fundamentales de los animales, promoviendo el respeto a la vida animal en todos los ámbitos de la actuación humana. (Nolivos, 2015)

- iii. El Refugio.- Trabajan a defensa de los animales víctimas del abandono y maltratos, promueven la defensa de los mismos y gestionan las adopciones en su centro. (Nolivos, 2015)
- iv. ARCA.- Su objetivo fundamental es propiciar el respeto y la defensa de la vida animal mediante un trato digno a los individuos de todas las especies, de acuerdo a sus características específicas. (Nolivos, 2015)
- v. Peluditos Cuenca: Es una organización sin fines de lucro que opera en la ciudad de Cuenca, cuenta con un albergue que acoge a los animales abandonados, su forma de financiamiento es a través de donaciones y además organizan ferias y eventos para recolectar fondos en nuestra ciudad. Dentro de sus actividades más relevantes se encuentran las campañas de esterilización masiva y adopciones todos los fines de semana en el Parque Paraíso de Cuenca.
- vi. Rescate Animal Cuenca: Es una asociación sin fines de lucro que trabaja en favor de los animales que viven y sufren maltrato en las calles de la ciudad de Cuenca. Su forma de acción es a través de campañas masivas de concientización de la convivencia responsable con los animales de compañía, a través de marchas pacíficas y su página de Facebook. Su sede está en la ciudad de Cuenca y de igual manera todas los fines de semana realiza campañas de esterilización masiva y adopciones, pues obtiene sus fondos únicamente de donaciones.

Lamentablemente, en nuestro país las organizaciones de protección animal no causan tanta relevancia como han venido causando las organizaciones a nivel internacional, y lo que es peor ni si quiera existe un registro de todas las organizaciones y movimientos animalistas en el país. Sin embargo es de rescatar la importante labor del Colectivo LOBA, movimiento promotor del proyecto de Ley Orgánica de Bienestar Animal, encabezado por Pedro Bermeo, entre otros activistas por los derechos de los animales, quienes están buscando el cambio de visión respecto a los animales en nuestro país.

Así también es de rescatar que cada vez son más las personas que se suman a las manifestaciones contra el maltrato animal, que a pesar de no ser parte formal de una organización, levantan su voz para luchar en contra del maltrato animal, a través de las redes sociales, lo que permite desarrollar foros, en las que sus opiniones pueden ser conocidas y transmitidas a más personas. Un ejemplo es el grupo “Estoy en contra del maltrato animal” que se encuentra en la red social Facebook, que en la actualidad cuenta con dos millones de seguidores. Por lo que es claro que nuestra sociedad es cada vez más consiente de la relación humano-animal y sobretodo el latente maltrato animal que aqueja a nuestro tejido social actual.

### **3.3 La tutela y protección de los animales por parte del Estado Ecuatoriano.**

El Estado ecuatoriano, pese a reconocer en su Constitución actual a la naturaleza como sujeto de derechos, no cuenta aún con una ley de bienestar animal, siendo la norma suprema, la única herramienta habilitante para la creación de normativa que desarrolle lo atinente a la protección animal en nuestro país, por ejemplo a la luz del artículo 71 que dispone en su primer inciso el reconocimiento expreso de la naturaleza como sujeto de derechos, de la siguiente manera: “ La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

Así también el segundo inciso del mentado artículo, expresa que todos los ecuatorianos estamos legitimados para hacer cumplir los derechos de la naturaleza, recogido de la siguiente manera: “Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

Del tercer inciso se desprende claramente el respeto a todos los elementos que forman nuestro ecosistema, dentro de los cuales evidentemente se encuentran los

animales. El texto establece: “El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

De la misma manera, es de señalar el artículo 14 que expresa: “Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir o *sumak kawsay*. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

De lo que se desprende que dados los estudios respecto de la relación humano-animal, el tema de vivir en un medio ambiente sano y equilibrado, tiene que ver con su relación con el reino animal, pues como es claro de la vida o la muerte de una especie, depende de la vida o muerte de las demás. Al mismo tiempo, del texto del artículo se desprende que es de interés público la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, dentro de los cuales lógicamente se encuentran inmersos los animales.

En nuestra norma suprema, dentro del capítulo de la soberanía alimentaria se establece la participación del Estado respecto de los animales destinados al consumo, a lo que se deberían dar los cuidados pertinentes y sobre todo poner en marcha el andamiaje jurídico para la creación de políticas públicas que velen por el bienestar animal, que recoja el tema del trato digno de los animales, desde el transporte hasta su faenamiento, y que en conclusión evite toda forma de sufrimiento y maltrato animal, pues es evidente que sin estas consideraciones es imposible hablar de una verdadera soberanía alimentaria.

El texto atinente a la soberanía alimentaria, se encuentra en el artículo 281: “La soberanía alimentaria constituye un objetivo estratégico y una obligación del Estado para garantizar que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades alcancen la

autosuficiencia de alimentos sanos y culturalmente apropiado de forma permanente. Para ello, será responsabilidad del Estado: 7) Precautelar que los animales destinados a la alimentación humana estén sanos y sean criados en un entorno saludable.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

Lo referente a los Gobiernos Autónomos Descentralizados, se encuentra normado en el artículo 415 en los siguientes términos: “El Estado central y los gobiernos autónomos descentralizados adoptarán políticas integrales y participativas de ordenamiento territorial urbano y de uso del suelo, que permitan regular el crecimiento urbano, el manejo de la fauna urbana e incentiven el establecimiento de zonas verdes.” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

En este texto consta la responsabilidad de los gobiernos seccionales, en la elaboración y puesta en vigencia de políticas de manejo responsable de la fauna urbana, empero como ya se analizó en líneas anteriores la realidad normativa es que no contemplan realmente los derechos de protección de los animales.

Adicionalmente, debo rescatar que en el mes de febrero de 2009, se suscribió el acuerdo interministerial N°116 para la expedición de un reglamento entre los Ministerios de Salud Pública y el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca para la Tenencia y Manejo Responsable de Perros, que en el artículo 2 determina son competentes para la aplicación de la normativa los Gobiernos autónomos descentralizados municipales. Además de que en sus normas 2 y 19 mencionan que los municipios trabajarán en forma coordinada con las entidades públicas y privadas en programas de control de perros callejeros y capacitación en tenencia responsable. (Ministro de Salud Pública, 2009)

Este reglamento está encaminado a regular únicamente a los animales considerados mascotas, y más que nada a procurar la integridad y salud de la población. Establece aspectos como la vacunación obligatoria, condiciones de vida adecuada, alimentación, salubridad, higiene y manutención adecuada. También contiene disposiciones como mantener a las mascotas seguras en sus domicilios; y referentes a permisos y autorizaciones para los establecimientos que brinden servicios para perros.

Empero de este cuerpo legal, de aparentemente cumplimiento de política pública es evidente que el objeto final es el bienestar humano, mas no el animal, pues los animales para esta normativa siguen siendo considerados cosas de uso y disposición humano. Por lo que es clara la inobservancia de los derechos de protección de los animales como tales.

De igual forma, la normativa penal pertinente constante en el Código Orgánico Integral Penal, recoge una normativa deficiente, pues como se concluyó únicamente cumplen una función de orientación social e inminentemente educadora, excluyéndose una verdadera punición al maltrato animal, al determinarse el tipo penal contenido en la norma únicamente como contravención y además al establecer penas irrisorias.

Por su parte el Código Civil, como es claro reconoce a los animales como cosas muebles, dentro del párrafo de las cosas corporales, en el artículo 584, en los siguientes términos: “Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose por sí mismas, como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas. Exceptúanse las que, siendo muebles por naturaleza, se reputan inmuebles por su destino, según el Art. 588.” (Congreso Nacional, 2005)

Los casos previstos en el artículo 588 son:

- “Los utensilios de labranza o minería, y los animales actualmente destinados al cultivo o beneficio de una finca, con tal que hayan sido puestos en ella por el dueño de la finca;” (Congreso Nacional, 2005)

-“Los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas, y cualesquiera otros vivares, con tal que éstos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo, o de un edificio.” (Congreso Nacional, 2005)

Por ello se colige que el animal forma parte del patrimonio del ser humano, pues es considerado una cosa corporal a la par de una silla, así en los términos del artículo 639 se prevé: “Los animales domésticos están sujetos a dominio. Conserva el dueño

este dominio sobre los animales domésticos fugitivos, aun cuando hayan entrado en tierras ajenas, salvo en cuanto las ordenanzas que establecieren lo contrario.” (Congreso Nacional, 2005)

Los animales se toman en cuenta en el caso del contrato de arrendamiento según lo dispuesto en el artículo 1926 que señala: “Siempre que se arriende un predio con ganados y no hubiere acerca de ellos estipulación especial contraria, pertenecerán al arrendatario todas las utilidades de dichos ganados, y los ganados mismos, con la obligación de dejar en el predio, al fin del arriendo, igual número de cabezas de las mismas edades y calidades. Si al fin del arriendo no hubiere en el predio suficientes animales de las edades y calidades dichas para efectuar la restitución, pagará la diferencia en dinero, según el valor que entonces tuvieren. El arrendador no estará obligado a recibir animales que no estén aquerenciados al predio.” (Congreso Nacional, 2005)

Y finalmente el título trigésimo tercero del mentado cuerpo normativo relativo a los delitos y cuasidelitos, establece en sus artículo 2226 y 2227, la responsabilidad del dueño de los animales que hayan causado daños en propiedades ajenas.

Por otra parte, al considerarse la salud como uno objetivos del Estado, se expidió en el 2006 la Ley Orgánica de Salud, que contiene ciertas normas relacionadas con animales:

Así el artículo 99 dispone a las autoridades de salud junto con las autoridades municipales el control y manejo de los animales callejeros: “La autoridad sanitaria nacional, en coordinación con los municipios del país, emitirá los reglamentos, normas y procedimientos técnicos de cumplimiento obligatorio para el manejo adecuado de los desechos infecciosos que generen los establecimientos de servicios de salud, públicos o privados, ambulatorio o de internación, veterinaria y estética.” (Congreso Nacional, 2006)

El artículo 123, que hace referencia a la fauna nociva y que además determina responsabilidades de los propietarios de establecimientos abiertos. “Es obligación de los propietarios de animales domésticos vacunarlos contra la rabia y otras

enfermedades que la autoridad sanitaria nacional declare susceptibles de causar epidemias, así como mantenerlos en condiciones que no constituyan riesgo para la salud humana y la higiene del entorno. El control y manejo de los animales callejeros es responsabilidad de los municipios, en coordinación con las autoridades de salud.” (Congreso Nacional, 2006)

El artículo 126 hace referencia a la sanidad internacional y el transporte de animales en los siguientes términos: “El ingreso de animales al país está sujeto al cumplimiento de las disposiciones legales y normativas emitidas por las autoridades correspondientes, los convenios internacionales y otras leyes que regulen el tráfico de animales. Se prohíbe la entrada al país de animales afectados por enfermedades transmisibles a la población o sospechosos de estarlo, o que sean portadores de agentes patógenos cuya diseminación pueda constituir peligro para la salud de las personas.” (Congreso Nacional, 2006)

De igual manera se encuentra vigente la Ley de Sanidad Animal, que no posee disposiciones de bienestar animal o la observancia de sus derechos. Dentro de su contenido se establece lo referente al mantenimiento de la ganadería y salubridad de los animales y aves destinadas al consumo en el área de la prevención, tratamiento de plagas y enfermedades. Esta ley recoge además lo relativo a las obligaciones de los propietarios de ganado en general, los deberes de las autoridades de salud para prevenir la propagación de enfermedades infecto-contagiosas, cuidado de camales, procedimientos infracciones y sanciones. (Congreso Nacional, 2004)

También se encuentra en vigencia la Ley Forestal y de Conservación de Áreas naturales y vida silvestre, que sirve a nuestro país como instrumento para la conservación y protección de las especies animales que constituyen parte del patrimonio del Estado, a la luz del artículo 71.- “El patrimonio de áreas naturales del Estado se manejará con sujeción a programas específicos de ordenamiento, de las respectivas unidades de conformidad con el plan general sobre esta materia. En estas áreas sólo se ejecutarán las obras de infraestructura que autorice el Ministerio del Ambiente.” (Congreso Nacional, 2004)

Lo que revela el hecho de que el Estado debe procurar la conservación del ciclo natural de los ecosistemas, que constituyen el hábitat de muchas especies animales que se desarrollan dentro de nuestras fronteras.

Dentro de las instituciones creadas para el efecto, es de mencionar que nuestro país cuenta con la “Unidad de Protección del Medio Ambiente”, que es una dependencia de la policía nacional, esta es considerada la institución oficial especializada en temas ambientales. Sus actividades están encaminadas a “Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales que tiendan a la conservación de la naturaleza y al medio ambiente.” (Delgado, 2015)

Entre sus principales logros destaca la puesta en marcha de operativos de control de productos pesqueros, en la ciudad de Quito, así el 8 de octubre del 2015, se decomisó 84 tiburones, que comercializaban como corvina en los diferentes mercados de la ciudad. Sin embargo de su acción, este organismo no tiene injerencia actual respecto a la observancia de los derechos de protección de los animales como tal. (Gómez, 2015)

En conclusión, dentro de todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se encuentran vigentes dispersas normativas, que como vimos no aportan realmente a una verdadera protección animal, pues el objeto a protegerse es únicamente el ser humano, tratándose a lo largo de sus cuerpos legales a los animales como objetos de uso y disposición, desconociéndose las prerrogativas vigentes en torno a los animales, recogidas tanto en la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, y en la Declaración de Bienestar animal. Así como las revoluciones cognitivas surgidas en torno a esos seres sintientes. Por lo que surge la emergente necesidad de expedir una ley que contemple de forma positiva los derechos de protección de los animales.

### **3.4 Política Pública y Plan Nacional de Desarrollo.**

Plan Nacional del Buen Vivir, en un inicio se denominó “Plan Nacional de Desarrollo” y fue aplicado en el período 2007-2010. El segundo “Programa de Gobierno” (2009-2013) acuñó el término “Plan Nacional para el Buen Vivir”, que se usa hasta esta última edición, bajo las siglas: PNBV 2013-2017.

La Constitución ecuatoriana a través de lo señalado por el Artículo 245, hace hincapié en el goce de los derechos como condición del Buen Vivir y en el ejercicio de las responsabilidades en el marco de la interculturalidad y de la convivencia armónica con la naturaleza. (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

Por lo que nuestra norma suprema pretende superar la visión reduccionista del desarrollo como crecimiento económico y establecer una nueva visión en la que el centro del desarrollo es el ser humano y el objetivo final es el alcanzar el *sumak kawsay* o Buen Vivir.

Por lo que para el cumplimiento de este cometido constitucional se implementó este Plan a escala nacional, que busca poder concretar todos los objetivos y metas que en él se plantean. El PNBV, nos trae la definición del “El Buen Vivir o Sumak Kawsay” que es definido por el propio Plan en los siguientes términos: “Para la nueva Constitución, el Sumak Kawsay implica mejorar la calidad de vida de la población, desarrollar sus capacidades y potencialidades; contar con un sistema económico que promueva la igualdad a través de la redistribución social y territorial de los beneficios del desarrollo; impulsar la participación efectiva de la ciudadanía en todos los ámbitos de interés público, establecer una convivencia armónica con la naturaleza; garantizar la soberanía nacional, promover la integración latinoamericana; y proteger y promover la diversidad cultural.” (Consejo Nacional de Planificación, 2013)

Está compuesto por 12 objetivos principalmente, los cuales se prevé serán desarrollados mediante la creación de políticas públicas y metas. Los objetivos son:

Objetivo 1. Consolidar el Estado democrático y la construcción del poder.

Objetivo 2. Auspiciar la igualdad, la cohesión, la inclusión y la equidad social y territorial en la diversidad.

Objetivo 3. Mejorar la calidad de vida de la población.

Objetivo 4. Fortalecer las capacidades y potencialidades de la ciudadanía.

Objetivo 5. Construir espacios de encuentro común y fortalecer la identidad nacional, las identidades diversas, la plurinacionalidad y la interculturalidad.

Objetivo 6. Consolidar la transformación de la justicia y fortalecer la seguridad integral, en estricto respeto a los derechos humanos.

Objetivo 7. Garantizar los derechos de la naturaleza y promover la sostenibilidad ambiental territorial y global.

Objetivo 8. Consolidar el sistema económico social y solidario, de forma sostenible.

Objetivo 9. Garantizar el trabajo digno en todas sus formas.

Objetivo 10. Impulsar la transformación de la matriz productiva.

Objetivo 11. Asegurar la soberanía y eficiencia de los sectores estratégicos para la transformación industrial y tecnológica.

Objetivo 12. Garantizar la soberanía y la paz, profundizar la inserción estratégica en el mundo y la integración latinoamericana.

Siendo el objetivo 7, el que nos interesa para el desarrollo del tema que nos encausa, por lo en lo que a la naturaleza se refiere, el PNBV señala que los derechos de la naturaleza, contemplados de manera formal y específica en la Constitución, se incluyen como parte del Régimen del Buen Vivir, al tratar de la Biodiversidad y Recursos Naturales.

Este plan entre sus líneas nos habla de un cambio de visión, pues la naturaleza era vista como un recurso, pero hoy se la reconoce como aquel espacio donde se reproduce y realiza la vida, que se halla recogida en los siguientes términos: “En la dimensión ambiental del Buen Vivir, se reconocen los derechos de la naturaleza, pasando de este modo de una visión de la naturaleza como recurso, a otra concepción

totalmente distinta, como el espacio donde se reproduce y realiza la vida.” (Consejo Nacional de Planificación, 2015)

Por lo que desde esta concepción, y siguiendo lo que reza nuestra norma suprema en los artículos 71 y 72, la naturaleza tiene “derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, así como el derecho a la restauración.” Disponiendo así también en el artículo 74 lo concerniente a que “Los servicios ambientales no son susceptibles de apropiación...” (Asamblea Constituyente de Montecristi, 2008)

Cabe mencionarse, por otra parte, que en el PNBV se considera al Buen Vivir, como un “proyecto político actual plantea una transición desde el modelo altamente extractivista [...] hacia un modelo de aprovechamiento moderado sostenible: utilizando de manera inteligente los espacios disponibles; asegurando la soberanía alimentaria; considerando el crecimiento poblacional; protegiendo los paisajes naturales e intervenidos; disfrutándolos; asegurando el mantenimiento del agua y de sus fuentes; evaluando los riesgos posibles a las poblaciones por eventos naturales que nos afectan, para poder tomar medidas de precaución y mitigación; democratizando la planificación y la toma de decisiones a los ciudadanos y ciudadanas; recuperando la mirada y reconociéndonos como una nación costera e insular fuertemente ligada al mar, pero también andina y amazónica; muestras de cumplimiento de los derechos de la naturaleza.”

El PNBV para el desarrollo del Buen Vivir y concretamente en relación al medio ambiente y la Naturaleza, contempla un sin número de mecanismos y principios, entre los cuales se puede mencionar:

- Fortalecer los sistemas de áreas protegidas.
- Diseño y aplicación de procesos de planificación y de ordenamiento de territorial en todos los niveles de gobierno, que procuren la defensa del medio en particular zonas con vegetación nativa ambientalmente sensibles, etc.
- Para el desarrollo económico, procurar el desarrollo y usos alternativos, estratégicos y sostenibles que propendan al respeto del patrimonio natural.

- Protección de la biodiversidad, particularmente las especies y variedades endémicas y nativas
- Recuperar, si fuere del caso, así como preservar y proteger la agro diversidad y el patrimonio genético del país.

Es de rescatar que en cuanto a su acción propiamente de este Plan a través del Ministerio del Ambiente del Ecuador presentó la Estrategia Nacional del Cambio Climático (ENCC), la cual pretende impulsar hasta el año 2025 acciones para que el Ecuador maneje oportunamente los problema que surge con el cambio climático, y por tanto actúe conforme las disposiciones constitucionales vigentes relativa a los derechos de la naturaleza y al Buen Vivir. (Ponce, 2015)

Este Plan, como es lógico incluye una serie de mecanismo que tienden a mitigar, minimizar y contrarrestar los impactos ambientales, así como concientizar a la población en la necesidad de promover emprendimientos económicos que sean amigables con la Naturaleza o Pacha Mama, lo que evidentemente puede afectar directa o indirectamente los planes de desarrollo tanto del sector público como el privado, sin embargo a mi parecer es interesante esta propuesta pues lo que se busca es buscar un equilibrio entre el sector económico y el medio ambiente.

La cartera de estado se encuentra ejecutando proyectos como el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, Proyecto para el Control de Especies Introducidas en las Islas Galápagos o el Cuyabeno-Yasuní. Así también Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, ejecuta proyectos como la cooperación agrícola y ganadera. Además del de producción de cárnicos sanos en el norte del Ecuador. (Delgado, 2015)

Sin embargo es evidente que en la actualidad en cuanto al tema del bienestar animal propiamente, como seres integradores de nuestra Pacha Mama, este Plan nada dispone al respecto, tal es así que el gobierno central no destina recursos suficientes, e inclusive no existe una expresa preocupación y menos la emisión de políticas públicas específicamente para la defensa de todas las especies en nuestro país. De modo que la realidad ecuatoriana, es que hay que remitirse estrictamente a las antes

mencionadas disposiciones de la Constitución cuando se dé una situación especial para su aplicabilidad.

Los Ministerios de Ambiente y Ministerios de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca son los que mayor cobertura deberían dar al cuidado de las especies pertenecientes a los ecosistemas de nuestro país. Sin embargo, como señale son irrisorios los proyectos relacionados con animales propiamente, pues muchos de los cuales indirectamente se ven involucrados con la fauna, aunque es evidente que su objetivo principal no está encaminado a este sector animal. (Delgado, 2015)

No obstante, en este gobierno, existen diversas dependencias adscritas a los Ministerios que deberían ocuparse del Bienestar Animal. Así podemos mencionar el Ministerio del Ambiente; de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca; de Salud Pública; de Recursos Naturales No Renovables e inclusive debería exhortarse a los Ministerios de Cultura y Educación para el fomento y desarrollo de programas de conocimiento de la flora y la fauna del país.

Por estas consideraciones debo concluir manifestando que se debería proponer por parte, incluso del Ministerio de Cultura y del Ministerio de Educación programas de instrucción y formación de distintos niveles educativos referentes a la creación de una conciencia colectiva de protección y bienestar animal así como foros y seminarios informativos de la riqueza natural que goza nuestro país. Pues es de recalcar que somos un país mega diverso y es necesario emprender las acciones pertinentes del cuidado de animales y del propio medio ambiente, hogar de todas las especies. Inclusive sería oportuno sugerir que los ministerios correspondientes el desarrollo de proyectos de turismo sostenible y ecológico que son de un inmenso agrado de turistas extranjeros y nacionales, pues es deber del Estado la expedición de políticas públicas que garanticen los derechos de la naturaleza y de los seres que la constituyen.

Se debería promover la creación de un defensor del animal, como parte de la política pública, pues en la actualidad si bien se reconoce en nuestra Constitución a la Naturaleza como sujeto de derechos, no existe una autoridad específica ante la cual denunciar y que haga efectiva la aplicación de los derechos de los seres que constituyen la naturaleza como son los animales. Se evidencia por tanto la carencia

de una autoridad a la cual recurrir en caso de violación o inobservancia de los derechos de los animales.

### **3.5 Los retos del Derecho desde la perspectiva de la actual protección de los animales.**

La protección animal surge como una necesidad emergente de las naciones actuales, por ello para el Derecho, rama encargada de regular todas las relaciones existentes en las realidades sociales surgen varios retos a este respecto.

Si bien es cierto, pese a que los animales han estado presentes durante toda la vida del hombre, estos seres pertenecen a especies distintas a la humana. Empero de ello, cada día tienen más protagonismo en la sociedad humana, y cada vez nuestra sociedad está más sensibilizada hacia el maltrato, la explotación, la tortura, el abandono y la estigmatización a la que son sometidos, por ello surge la imperiosa necesidad de legislar en lo que a la protección animal se refiere.

De esta manera, surgen retos tales como la falta de regulación estatal, leyes ambiguas y pocos contundentes, lo que ha complicado la lucha para frenar los abusos hacia los animales. Es así que en el caso ecuatoriano, no existe una ley nacional de protección animal, contando únicamente con varias normas dispersas que poco o nada sirven para una protección animal efectiva. Además de esta dispersión legislativa, otro de los problemas es la falta de concreción en el Código Orgánico Integral Penal para los delitos de maltrato animal, y la falta de penas contundentes y disuasorias.

Por lo que normativamente hablando es claro que nuestro Derecho no satisface las actuales necesidades de protección animal, pues pese a tener una Constitución de avanzada, que reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos, no existe un desarrollo normativo adecuado que contemple la vigencia y aplicación efectiva de los derechos de los animales, dicho de otra manera, que positivice dichos derechos.

El derecho debe evolucionar conforme la realidad actual de las naciones, de acuerdo a las vigentes revoluciones cognoscitivas, en torno a las nuevas nociones de sujetos de derechos, tal es el caso de los animales, que como se evidencio en el caso Francés,

Alemán , Argentino y Colombiano, han reconocido a estos seres dentro de sus cuerpos normativos, como sujetos de derechos, extendiéndoles derechos básicos como es la vida y la integridad física, castigando severamente cualquier forma de maltrato contra ellos, además de contemplar dentro de sus políticas publicas lineamiento dirigidos a velar por su efectivo bienestar.

El reto del derecho ecuatoriano se traduce precisamente en contemplar dentro de su legislaciones estos nuevos saberes actuales y plasmarlos en su realidad jurídica y social, pues si bien es cierto todavía no existe en nuestro país, un caso específico de protección en este sentido, existe sin embargo una norma individual de carácter ambientalista, me refiero a nuestra norma suprema que contempla categóricamente a la naturaleza como sujeto de derechos, lo que daría la posibilidad de implementar esta concepción, habilitando para que los animales sean considerados sujetos de derechos,

Como he realzando a lo largo de este trabajo, los actuales avances en científicos en diversas áreas como la biología, etología, zoología o psicología animal, no puede dejar de tenerse en cuenta a la hora de contemplar a los animales en los cuerpos jurídicos, pues son seres que sienten, que tienen diversas capacidades, y por tanto equipararlos a una silla, o a cualquier bien mueble, no tendría sentido en nuestros días.

La legislación argentina, acoge el criterio de “persona no humana” para referirse a los animales, sin embargo considero que debería tomarse en cuenta la categoría de sujeto de derechos, como un nuevo sistema de derechos propiamente, como una nueva forma de entender a la persona como sujeto, convirtiéndose en un criterio más abarcador. Es decir, al hablar de sujeto se estaría haciendo alusión a todos los actores de la vida social, y precisamente uno de esos actores podrían ser los animales. Consecuentemente estaríamos tratando con una concepción más amplia y más protectora.

Considero que el ordenamiento jurídico debería empezar a adoptar la concepción de sujeto como una noción más abarcadora, la cual subsuma también a este tipo de seres, y por tanto no se hable solamente de persona, como calidad única para adquirir derechos, sino que incluya a todo el campo de actores de la sociedad, es decir,

utilizar el término “sujeto” como un término más profundo, que no solo que contemple a las personas humanas.

Así también, considero que la mejor solución para evitar maltratos, abandonos y abusos a los animales, al margen del endurecimiento de las leyes, es educar desde la infancia, en casa y en todos los niveles de formación, mediante la realización de campañas que promuevan el respeto contra la vida misma, puesto que los animales son seres llenos de vida, con habilidades y capacidades dignas de respetar, pues solo si se enseña a los niños a rechazar la violencia, habrá esperanza de una sociedad más equilibrada y respetuosa con todos los seres que integran nuestro hábitat, ya que considero que luchar por los derechos de los animales, no impide defender los derechos humanos, al contrario, contribuye enormemente a ello, formando seres humanos más justos y conscientes de la trascendental y estrecha vinculación habida entre seres humanos y los animales.

### **3.6 Conclusiones.**

A manera de conclusión en este acápite debo manifestar que los movimientos animalistas surgen como respuesta a la inexistente o casi nula preocupación de los gobiernos en el aspecto de la protección animal, obteniendo varias conquistas a través de marchas en contra de la explotación y maltrato animal latente en la sociedad humana, y en este aspecto radica precisamente su relevancia, pues a través de sus voces se han manifestado por quienes no tienen voz, llegando a más personas y sobre todo en países como Estados Unidos y Europa han sido tomados en cuenta por sus gobiernos, muchas veces teniendo injerencia en la elaboración de las leyes de protección animal.

Por estas consideraciones su incidencia social ha sido mayor en comparación con los países Latinoamericanos, que sin embargo, también se encuentran en la lucha constante contra el maltrato animal, sumando cada más adeptos y llegando a mayores instancias gubernamentales para ser tomados en cuenta, tal es el caso del colectivo LOBA, que como manifesté se encuentra en espera de la aprobación del primer proyecto de Ley Orgánica de Bienestar Animal, en nuestro país.

Aún queda mucho por hacer en nuestro país, en lo relativo a la protección animal, pues a través de este análisis ha sido comprobado que la tutela y protección por parte del Estado ecuatoriano es deficiente, al no existir una ley de protección animal, a más de las dispersas normas de aparente protección animal, que poco o casi nada aportan a una real observancia de los derechos de los animales como tal, pues en primer lugar, uno de los cuerpos normativos más importantes en nuestro ordenamiento como es el Código Civil, mantiene el concepto de animal-cosa y por tanto objeto de uso y disposición del ser humano, por lo que es obvio que las demás leyes en cuestión, mantendrán esta lógica jurídica, y tendrán en cuenta únicamente el bienestar humano, mas no el animal, por lo que es menester un cambio de visión a este respecto, que considere los avances científicos en el área de la etnología, la zoología y sobre todo la psicología animal, a través de los cuales se han desprendido múltiples consideraciones en torno a las capacidades que poseen los animales, lo que consecuentemente les hace partícipes de una protección legal, que ha sido tomada en cuenta por muchas legislaciones del mundo para dar protección a sus animales.

Además es de mencionar, que nuestro país, pese a disponer de una Constitución de avanzada, pionera en el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, según se desprende del propio texto constitucional, el Plan Nacional del Buen Vivir, que expone en su objetivo séptimo, “Garantizar los derechos de la Naturaleza y promover la sostenibilidad ambiental, territorial y global”, estas no han resultado suficientes para la protección animal, por la falta de políticas públicas que materialicen efectivamente lo atinente a los derechos de la Naturaleza o Pacha Mama y los seres integradores de las misma, como son los animales.

Además de que en el propio texto constitucional se establece competencias claras para sus municipios y dependencias adscritas a los mismos, su actuación ha sido deficiente. Así el Ministerio de Ambiente; de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, de Salud Pública; de Recursos Naturales No Renovables e inclusive el Ministerios de Cultura y de Educación deben ser exhortados para el fomento y desarrollo de programas de conocimiento y cuidados efectivos de la flora y la fauna del país.

Es menester la creación de una autoridad en el campo de la defensa animal, es decir de un defensor de los animales, que permita la aplicación de las políticas públicas en

cuestión, que trabaje con la autoridad nacional del ambiente, esto es en coordinación con el Ministerio del Ambiente. Pues como como quedo evidenciado existe política pública referente al medio ambiente como tal, pero existe una nula preocupación sobre la creación de políticas públicas que favorezcan a estos seres vivos, de vital importancia en nuestro país, pues somos un país mega diverso y es menester la creación de estas políticas como una responsabilidad del Estado, dada la normativa constitucional de avanzada de la cual disponemos.

## **Reflexiones finales.**

Desde el origen mismo del hombre, los animales han formado parte vital de su evolución, tal es así que a partir de ellos cubrimos muchas de nuestras necesidades básicas: alimentación, abrigo, utensilios, fuerza de trabajo y de carga en las labores de la tierra, incluso han formado parte de muchas culturas y tradiciones al figurar como símbolos representativos de las mismas, por lo que desde su profusa aparición a lo largo de la evolución de la especie del género Homo, se han desprendido consecuencias benéficas para la humanidad. Sin embargo el hombre les ha desconocido jurídicamente, quedando en la total desprotección.

Dada la especial relevancia que revisten estos seres, surge en respuesta a los abusos proferidos por el hombre a lo largo de la historia, surgen cuerpos normativos de carácter internacional como la “La Declaración Universal de los Derechos de los animales” que recoge las prerrogativas que deberían proporcionarse a estos seres, estableciendo principios fundamentales que tienen a propiciar la protección de los animales. Así como la Declaración de Bienestar Animal, pues estos cuerpos normativos si bien no tienen carácter vinculante, han sido tomados en cuenta por muchas legislaciones en el desarrollo de su normativa en cuanto al tema de protección de los animales.

Empero de estos cuerpos normativos de carácter internacional, el mayor impedimento de la vigencia de las leyes de protección animal es la naturaleza antropocéntrica del hombre que sigue latente, pues nuestra sociedad aun contiene un sistema ideológico en donde el derecho a la vida y a la integridad, por mencionar algunos ejemplos de garantías básicas, no es un derecho propio de todo ser vivo, sino está reservado únicamente a la especie humana, desconociendo los avances científicos en los campos de la biología, etología, zoología o psicología animal que han demostrado que los animales son seres vivos, que sienten y experimentan estrés, dolor y sufrimiento al igual que los seres humanos. Y es ahí donde reside el argumento real de la consagración de sus derechos, pues la cuestión no es está en si pueden hablar, sino en su capacidad de sentir. Por lo que el Derecho debe tener en

cuenta estas revoluciones cognitivas y avanzar conforme los nuevos saberes actuales en torno al tema de los animales.

Es claro que en varios países la protección animal ha sido recogida y tratada como una de las preocupaciones de sus legislaciones, por lo que han reformado sus cuerpos normativos, dejado de lado conceptos jurídicos obsoletos, viviendo una real declaración de los derechos de los animales al introducir una nueva conceptualización acorde al desarrollo científico y social respecto de los animales. Así destaca el caso de la legislación francesa, alemana, suiza, española, lo que ha causado influencia en países de Latinoamérica como la República Argentina.

Los movimientos animalistas alrededor del mundo han causado gran incidencia social, propiciando el desarrollo de campañas y programas para incentivar a las personas a tomar conciencia del buen trato y dignidad de los animales. En lugares como Estados Unidos y países de Europa su impacto ha sido más fuerte pues son reconocidos y trabajan en coordinación con los gobiernos creando recursos y políticas públicas que les permita ejecutar efectivamente sus planes de acción, de lo que devienen las grandes conquistas que han obtenido a través de los años, en torno al tema de la defensa de los derechos de los animales.

Lamentablemente, en nuestro país, pese a nuestra Constitución de avanzada, pionera en el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, ha quedado relegada en cuanto a la materialización de normativa, que contemple efectivamente los derechos de los animales, ya que nuestro país es el único que no cuenta con una ley para protegerlos, ni normativa secundaria que recoja de manera positiva los derechos de protección de los animales, así también como la creación de políticas públicas que garanticen la observancia de estos derechos. Por lo que se devela la necesidad emergente de ocuparnos de este tema poniendo en marcha todo el andamiaje jurídico, desde el Gobierno Central hacia todos los niveles de gobierno.

Se ha demostrado la necesidad de establecer una Ley que regule todo lo atinente a los derechos de los animales y especies en nuestro país, que recoja los nuevos

critérios en torno al tema de los animales, y descosifique la noción animal, otorgándoles un concepto más garantizador y constitucionalizado acorde a nuestra Constitución, pionera en el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos.

De las conclusiones se puede evidenciar la necesidad de promover campañas masivas de responsabilidad social y ambiental, así como se lo ha hecho con otras problemáticas sociales, en las cuales se integren a todos los miembros de la comunidad para que se capacite sobre los Derechos de la Naturaleza actualmente consagrados en nuestra Constitución y en especial los derechos de los animales, en razón de que es evidente que tanto las leyes, y en general las campañas en contra del maltrato animal son escuchados y respetados por las mismas personas que ya tienen ese instinto de proteger a los animales, pero si realizamos una reflexión estas no son tomadas en cuenta por los verdaderos agresores.

Respecto a la existencia de maltrato animal en nuestra sociedad y la inconciencia social, se puede recomendar que, es necesario no sólo atacar directamente el problema del maltrato animal, sino estudiar sus causas más profundas. Se pone el énfasis en las formas de maltrato como la tortura animal, considerada acto central de fiestas de aparente cultura y ocio; o en el tratamiento de mamíferos y aves empleados en la industria alimenticia y los métodos de matanza que se emplean; o en general el autoasignado derecho de los seres humanos de disponer de cualquier animal para su beneficio, sea este de naturaleza alimenticia, experimentación, o simplemente de entretenimiento. Pues la lucha contra estas formas de violencia es claro que constituye un ejercicio moral e intelectual coherente con las corrientes históricas que a través de los años han denunciado la vigencia de los sistemas de denominación. Por tanto el maltrato, explotación, tortura y muerte indiscriminada de los animales no humanos para el beneficio humano, sea cual fuere este, responde la misma lógica del racista o machista, que por su color de piel o sexo, justificaba su dominación sobre otro ser.

Por otro lado, es de tomar en cuenta que el tema del maltrato animal como revelan los actuales estudios e investigaciones afecta tanto a los animales como a los humanos, indistintamente de quien sea la víctima, por lo que debe ser tomado en cuenta de igual manera tanto por todo el andamiaje jurídico vigente en la elaboración

de leyes coherentes con la realidad actual, pues el Derecho debe ir de la mano con la realidad social.

## **Bibliografía:**

(22 de Octubre de 2015). Obtenido de BBC:

[http://www.bbc.com/mundo/ultimas\\_noticias/2014/12/141221\\_ultnot\\_argentina\\_orangutan\\_zoologico\\_lav](http://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2014/12/141221_ultnot_argentina_orangutan_zoologico_lav)

Asamblea Constituyente de Montecristi. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial 449.

Asamblea Nacional. (2014). *CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Quito: Registro Oficial S. 180.

ASPCA. (16 de Noviembre de 2015). Obtenido de <https://www.aspca.org/>

Ávila, I. D. (2013). *De la isla del doctor Moreau al planeta de los simios: La dicotomía humano/animal como problema político*. Bogotá: Editioal Desde Abajo.

Ayora, M. I. (23 de Octubre de 2015). *Repositorio de la Universidad Andina Simón Bolívar*. Obtenido de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3899/1/T1403-MDE-Ayora-Los%20derechos.pdf>

Barandiain, L. A. (27 de Octubre de 2015). *Deutsche Welle*. Obtenido de <http://www.dw.com/es/10-a%C3%B1os-de-protecci%C3%B3n-constitucional-para-animales-hemos-avanzado/a-15949537>

Brels, S. (13 de Noviembre de 2015). *Derecho Animal. Universitat Autònoma de Barcelona*. Obtenido de <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/S.Brels-Animal-Welfare-Protection-in-International-Law-esp.pdf>

Cáceres, D. (11 de Noviembre de 2015). *Diario El Tiempo*. Obtenido de <http://www.eltiempo.com.ec/noticias-cuenca/156894-aprueban-la-ordenanza-animal-en-primer-debate/1>

Cadena, G. (06 de Noviembre de 2015). *Repositorio de la Universidad San Francisco de Quito*. Obtenido de <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/2692/1/109108.pdf>

Campaña., S. (02 de Octubre de 2015). *Revista del Colegio de Jurisprudencia Iuris Dictio\_15 de la Universidad San Francisco de Quito*. Obtenido de [http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/Documents/iurisdictio\\_015.pdf](http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/Documents/iurisdictio_015.pdf)

- Carruthers, P. (1995). *La cuestión de los animales: Teoría de la moral aplicada*. Sheffield: Ediciones AKAL.
- Castillo, D., & Zapata, R. (27 de Octubre de 2015). *Repositorio de la Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo*. Obtenido de <http://www.uaeh.edu.mx/scige/boletin/icshu/n2/e3.html>
- Cofré Lagos, J. O. (10 de Octubre de 2015). *Revista de Derecho (Valdivia)*. Obtenido de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173714178001>
- Cofre Lagos, J. O. (20 de Octubre de 2015). *Revista Valdivia*. Obtenido de [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502004000200001](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502004000200001)
- Concejo Cantonal de Guayaquil. (2004). *Ordenanza que regula la protección, tenencia, control, comercialización y cuidado de animales de compañía, así como aquellos que se utilizan en espectáculos públicos, dentro de Guayaquil*. Guayaquil: Registro Oficial 494.
- Concejo Metropolitano de Quito. (2004). *ORDENANZA METROPOLITANA No. 0128, PUBLICADA EN EL DE 18 DE OCTUBRE DEL 2004, QUE DETERMINA LAS CONDICIONES EN LAS QUE SE DEBE MANTENER A LOS PERROS Y OTROS ANIMALES DOMÉSTICOS*. Quito : REGISTRO OFICIAL No. 444.
- Concejo Municipal de Loja. (16 de Noviembre de 2015). *Sitio web del Municipio de Loja*. Obtenido de [http://www.loja.gob.ec/files/ord\\_cont\\_y\\_proteccion\\_animal.pdf](http://www.loja.gob.ec/files/ord_cont_y_proteccion_animal.pdf)
- Concejo Municipal de Quinsaloma. (2015). *Ordenanza Municipal de tenencia y manejo responsable de caninos y felinos en el Cantón Quinsaloma*. Quinsaloma: Registro Oficial 426.
- Concejo Municipal de San Miguel de Ibarra. (2012). *Ordenanza de tenencia y manejo responsable de animales en el cantón Ibarra* . Ibarra: Registro Oficial E. E. 288.
- Concejo Municipal del Cantón Atacames . (2015). *Ordenanza Municipal del Cantón Atacames*. Atacames: Registro Oficial S. 595.
- Concejo municipal del cantón Palanda. (2015). *Ordenanza Municipal de control, tenencia y protección animal sobre crianza, cuidado y venta responsable de canes y mascotas en el área urbana y centros poblados rurales del cantón Palanda*. Palanda: Registro Oficial E. E. 309.
- Concejo Municipal del cantón Pallatanga. (2015). *Ordenanza para protección, tenencia, cuidado y manejo responsable de los animales domésticos*,

*mascotas y de compañía en el cantón Pallatanga*. Pallatanga: Registro Oficial 428.

Concejo municipal del Cantón Rumiñahui. (2014). *Ordenanza municipal que regula el control, protección y tenencia de animales domésticos o de compañía como perros, gatos y otras mascotas, y animales silvestres en el cantón Rumiñahui*. Rumiñahui: Registro Oficial S. 322.

Congreso Nacional. (2004). *Ley de Sanidad Animal*. Quito: Registro Oficial S. 315.

Congreso Nacional. (2004). *Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre*. Quito : Registro Oficial S. 418.

Congreso Nacional. (2005). *Código Civil* . Quito : Registro Oficial S. 46.

Congreso Nacional. (2006). *Ley Orgánica de Salud*. Quito: Registro Oficial 423.

Consejo Nacional de Planificación. (2013). *EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO DENOMINADO PLAN NACIONAL PARA EL BUEN VIVIR 2013-2017*. Quito: Registro Oficial S. 078.

Consejo Nacional de Planificación. (17 de Noviembre de 2015). *Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo*. Obtenido de <http://documentos.senplades.gob.ec/Plan%20Nacional%20Buen%20Vivir%202013-2017.pdf>

Darwin, C. (2009). *El Origen de las Especies por medio de la selección natural*. Madrid: Editorial Los libros de la Catarata.

David, C. A. (06 de Noviembre de 2015). *Revista Lasallista de Investigación*. Obtenido de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S1794-44492014000100021&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S1794-44492014000100021&script=sci_arttext)

De Patrocinio, H. (2014). *Tauromaquia y Propiedad Intelectual*. Madrid: Editorial Reus.

Decreto Supremo. (1964). *Ley de Mataderos*. Quito: Registro Oficial 221.

Delgado, R. A. (11 de Noviembre de 2015). *Repositorio Institucional de la Universidad de las Américas*. Obtenido de <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/453/1/UDLA-EC-TAB-2010-28.pdf>

*Derecho Ecuador*. (11 de Noviembre de 2015). Obtenido de <http://www.derechoecuador.com/productos/producto/catalogo/registros-oficiales/2009/febrero/code/19187/registro-oficial-no-532---jueves-19-de-febrero-de-2009>

Descartes, R. (2009). *El discurso del método*. Buenos Aires: Editorial Colihue S.R.L.

- Diario La Nación*. (05 de Noviembre de 2015). Obtenido de <http://www.lanacion.com.ar/1792276-avanza-en-el-mundo-la-legislacion-que-da-derechos-a-los-animales#comunidad>
- Foy, C. (03 de Octubre de 2015). *Repositorio Institucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú*. Obtenido de <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/46736/cuaderno%2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Foy, P. C. (02 de Octubre de 2015). *Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*. Obtenido de [http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2014/05/ct19\\_impacto\\_nuevo\\_saberes.pdf](http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2014/05/ct19_impacto_nuevo_saberes.pdf)
- Gallegos–Anda, C., & Fernández, C. (17 de Noviembre de 2015). *Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos*. Obtenido de <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2012/05/Libro-Los-derechos-de-la-naturaleza-y-la-naturaleza-de-sus-derechos.pdf>
- García Carrillo, M. V. (09 de Noviembre de 2015). *Repositorio Digital de la Universidad Técnica de Ambato*. Obtenido de <http://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/9378/1/FJCS-DE-779.pdf>
- Gómez, K. (16 de Noviembre de 2015). *Policía Nacional del Ecuador*. Obtenido de <http://www.policiaecuador.gob.ec/la-unidad-de-proteccion-del-medio-ambiente-upma-decomiso-88-tiburones/>
- Graciano, A. (04 de Noviembre de 2015). *Encuentro Jurídico*. Obtenido de <http://www.encuentrojuridico.com/2013/02/origen-y-fundamento-de-las-leyes-de.html>
- Grief, S. (27 de Octubre de 2015). *Ánima.org*. Obtenido de <http://www.anima.org.ar/liberacion/enfoques/bienestar-vs-derechos.html>
- Hoyos, I. M. (2005). *De la dignidad y de los derechos humanos*. Bogotá: Editorial Temis.
- Huntin, R. (04 de Noviembre de 2015). *Fundación 30 Millions d'Amis*. Obtenido de <http://www.30millionsdamis.fr/actualites/article/8451-statut-juridique-les-animaux-reconnus-definitivement-comme-des-etres-sensibles-dans-le-code/>
- Jiménez, I. (13 de Octubre de 2015). *Repositorio de la Universidad Autónoma de Barcelona*. Obtenido de [https://ddd.uab.cat/pub/tfg/2014/118933/TFG\\_ijimenezlopez.pdf](https://ddd.uab.cat/pub/tfg/2014/118933/TFG_ijimenezlopez.pdf)
- Kelsen, H. &. (1979). *Teoría Pura del Derecho*. México: Universidad Autónoma de México.

- Krauthausen, C. (27 de Octubre de 2015). *El País*. Obtenido de [http://elpais.com/diario/2002/05/18/sociedad/1021672805\\_850215.html](http://elpais.com/diario/2002/05/18/sociedad/1021672805_850215.html)
- Lacambra, L. L. (19 de Octubre de 2015). *Revista de Estudios Políticos*. Obtenido de <file:///C:/Users/SONY-VAIO/Downloads/Dialnet-LaNocionJuridicaDeLaPersonaHumanaYLosDerechosDelHo-2127974.pdf>
- Laimene, L. (04 de Noviembre de 2015). *Derecho Animal*. Obtenido de <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/Leyes-maltrato-animal-Francia-Espana.pdf>
- Larroyo, F. (19 de Octubre de 2015). *Repositorio de la Universidad Autónoma de México*. Obtenido de <http://www.filosofia.org/aut/003/m49a1297.pdf>
- LOBA.ec. (23 de Octubre de 2015). Obtenido de <http://loba.ec/sitio/>
- Ministro de Salud Pública. (2009). *Reglamento sobre la tenencia de perros y gatos en el país*. Quito: Registro Oficial No. 582.
- Morales., J. (1992). *Derecho Civil de las personas*. Cuenca: Universidad del Azuay.
- Moreno Villarroel, D. (10 de Noviembre de 2015). *Repositorio de Universidad Técnica de Cotopaxi*. Obtenido de <http://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/177/1/T-UTC-0204.pdf>
- Muñoz, S. M. (02 de Octubre de 2015). *Fundación DIALNET. Universidad de la Rioja*.
- Noble, J. (21 de Octubre de 2015). *New York Times*. Obtenido de [http://www.nytimes.com/2007/04/17/science/17chimp.html?pagewanted=all&\\_r=0](http://www.nytimes.com/2007/04/17/science/17chimp.html?pagewanted=all&_r=0)
- Nolivos, M. (23 de Octubre de 2015). *Repositorio de la Universidad de Guayaquil*. Obtenido de <http://repositorio.ug.edu.ec/bitstream/redug/1119/1/Tesis%20maltrato%20animal.pdf>
- Oliveira, G. d. (04 de Noviembre de 2015). *Página web de la Corte Constitucional*. Obtenido de [http://www.corteconstitucional.gob.ec/images/stories/001\\_evento11y122014/ponencia\\_resumida.doc](http://www.corteconstitucional.gob.ec/images/stories/001_evento11y122014/ponencia_resumida.doc).
- Organización Mundial de la Salud. (18 de Octubre de 2015). Obtenido de [http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/37801/1/WHO\\_TRS\\_241\\_spa.pdf](http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/37801/1/WHO_TRS_241_spa.pdf)
- Outreach, V. (03 de Octubre de 2015). *Unión Vegetariana Internacional*. Obtenido de <http://www.ivu.org/spanish/trans/vo-speciesism.html>

- Pérez, A. M., Benjumea, S., & Navarro, J. (20 de Octubre de 2015). *Revista Latinoamericana de Psicología*. Obtenido de [www.redalyc.org/articulo.oa?id=80533306](http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=80533306)
- PETA Latino*. (16 de Noviembre de 2015). Obtenido de <http://www.petalatino.com/about/sobre-peta/>
- Piar, G. G. (02 de Octubre de 2015). *Portal de revistas de la Universidad Nacional de Colombia*. Obtenido de <http://www.revistas.unal.edu.co/index.php/psicologia/article/viewArticle/1013>
- Pinedo, C. (27 de Octubre de 2015). *Fundación EROSKI*. Obtenido de <http://www.consumer.es/web/es/mascotas/perros/cuestiones-legales/temas-juridicos/2012/10/10/213663.php>
- Ponce, P. (17 de Noviembre de 2015). *Bustamante & Bustamante Law Firm*. Obtenido de <http://www.bustamanteybustamante.com.ec/articulos-de-interes/69-los-derechos-de-la-naturaleza-y-el-plan-nacional-de-desarrollo-del-buen-vivir>
- Pozzoli, T. (02 de Octubre de 2015). *POLIS. Revista Latinoamericana*. Obtenido de <http://polis.revues.org/6836>
- Puente, D. (5 de Octubre de 2015). *El Comercio*. Obtenido de <http://www.elcomercio.com/actualidad/debate-corridas-toros-debate-quito.html>
- Rámila, J. (2011). *Depredadores Humanos*. Madrid: Ediciones Nowtilus S.L .
- Real Academia Española*. (23 de Octubre de 2015). Obtenido de <http://www.rae.es/search/node/tauromaquia>
- Reverter, J. G. (17 de Octubre de 2015). *Fundación DIALNET*. Obtenido de <file:///C:/Users/SONY-VAIO/Downloads/Dialnet-CristianismoYPersona-4098311.pdf>
- Riechmann, J. (2005). *Todos los animales somos hermanos. Ensayos sobre el lugar de los animales en sociedades industrializadas*. Madrid: Catarata.
- Rodríguez, G. (02 de Octubre de 2015). *Biblioteca digital de la Universidad del Rosario*. Obtenido de <http://philpapers.org/archive/RODTDD-2.pdf#page=10>
- Roldán, L. M., & Suárez, J. A. (1997). *Curso de teoría del derecho*. España: Ariel.
- RSPCA*. (16 de Noviembre de 2015). Obtenido de <http://www.rspca.org.uk/utilities/aboutus>

- Salt., H. (1999). *Los Derechos de los Animales*. Madrid: Editorial Los libros de la Catarata.
- Savigny, M. (1879). *Sistema del Derecho Romano Actual*. Madrid: F. Góngora y Compañía, EDITORES.
- Serra, J. I. (09 de Noviembre de 2015). *Derecho Animal*. *Universitat Autònoma de Barcelona*. Obtenido de <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/JIS-Derecho-animal-en-la-legislacion-de-la-Republica-Argentina.pdf>
- Singer, P. (02 de Octubre de 2015). *UBA Sociales*. *Universidad de Buenos Aires*. Obtenido de <http://www.sociales.uba.ar/wp-content/uploads/17.-Liberaci%C3%B3n-animal.pdf>
- Sociedad, R. (13 de Noviembre de 2015). *Diario El Comercio*. Obtenido de <http://www.elcomercio.com/tendencias/derechos-macotas-animales-ley-asambleanacional.html>
- Tapia, L. (2014). *Código de Ética del Ambiente*. Quito: Registro Oficial 248.
- Trent, N., Edwards, S., Felt, J., & O'Meara, K. (26 de Octubre de 2015). *Humanesociety.org*. Obtenido de [http://www.humanesociety.org/assets/pdfs/hsp/SOA\\_3-2005\\_Chap6.pdf](http://www.humanesociety.org/assets/pdfs/hsp/SOA_3-2005_Chap6.pdf)
- Trujillo Cabrera, J. (09 de Noviembre de 2015). *Universidad Libre Colombia*. Obtenido de <http://www.unilibre.edu.co/verbaiuris/24/legislacion-en-defensa-de-los-animales.pdf>
- Valencia, F., & Cutire, S. (05 de Octubre de 2015). *Portal de Revistas de la Pontificia Universidad Católica de Perú*. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/viewFile/13302/13927>
- World Animal Protection*. (16 de Noviembre de 2015). Obtenido de <http://www.worldanimalprotection.org/>