



Ius et Praxis

ISSN: 0717-2877

revista-praxis@utalca.cl

Universidad de Talca

Chile

CHIBLE VILLADANGOS, MARÍA JOSÉ

Introducción al Derecho Animal. Elementos y perspectivas en el desarrollo de una nueva  
área del Derecho

Ius et Praxis, vol. 22, núm. 2, 2016, pp. 373-413

Universidad de Talca

Talca, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19751022012>

- [Cómo citar el artículo](#)
- [Número completo](#)
- [Más información del artículo](#)
- [Página de la revista en redalyc.org](#)

The logo for redalyc.org, featuring the text 'redalyc.org' in a red, lowercase, sans-serif font. The 'e' in 'redalyc' is stylized with a red dot above it.

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Trabajo recibido el 1 de octubre y aprobado el 23 de diciembre de 2015

## Introducción al Derecho Animal. Elementos y perspectivas en el desarrollo de una nueva área del Derecho\*

### INTRODUCTION TO ANIMAL LAW. ELEMENTS AND PERSPECTIVES IN THE DEVELOPMENT OF A NEW AREA OF LAW

MARÍA JOSÉ CHIBLE VILLADANGOS\*\*

#### RESUMEN

Este trabajo recoge los principales puntos de discusión en el desarrollo de la incipiente área del Derecho Animal a nivel internacional, proporcionando una mirada introductoria que permita investigar esta área del Derecho según el marco normativo nacional. Se abarca para ello una serie de conceptos e ideas elementales, analizando igualmente la normativa que regula en Chile al animal como ser vivo no humano.

#### ABSTRACT

This paper captures the main points of discussion in the development of the emerging area of Animal Law, attempting to provide an introductory overview in order to investigate this area of the Law according to the national legal framework. We embrace thus a series of concepts and elemental ideas, equally analyzing the regulation in Chile that regulates the animal as a non-human living being.

#### PALABRAS CLAVE

Derecho Animal, Regulación animal, Bienestar animal, Ser vivo, Propiedad

#### KEYWORDS

Animal law, Animal regulation, Animal welfare, Living being, Property

## 1. Introducción

Recientemente, la relación ser humano-animal ha sido objeto de un profundo análisis público en virtud de las diversas acciones legales y discusiones políticas iniciadas por distintas organizaciones sociales a nivel internacional. En efecto, el cuestionamiento en torno al estatus jurídico de los animales no humanos y la creciente preocupación por el bienestar de éstos ha generado un

---

\* La mayor parte de las citas a las que aquí se hace referencia son traducciones libres realizadas por la autora a partir de las obras originales. Por lo mismo, para una mejor comprensión de la materia en discusión, se recomienda revisar las fuentes originales.

\*\* Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Correo electrónico: mjchiblev@gmail.com.

apasionado debate público y una serie de modificaciones legislativas de interés. Así, por ejemplo, al analizar la regulación de criaderos de animales utilizados en la producción y uso de pieles, países como Reino Unido y Austria poseen una prohibición absoluta de criar animales con el único objetivo de utilizar su piel, mientras que Croacia posee una prohibición en desarrollo que será alcanzada totalmente en el año 2017, legislación similar a la existente en Bosnia y Herzegovina<sup>1</sup>. La explotación de animales en la industria circense se encuentra prohibida en Bulgaria, Costa Rica, Israel, Singapur, Bolivia y Croacia, entre otros. Por otro lado, la regulación de los animales como parte de la industria de la comida se ha visto influenciada por preocupaciones similares, prohibiéndose por ejemplo en Noruega y Suiza la castración de cerdos sin anestesia, y procurando que el animal se desarrolle como tal durante el pastoreo. Suecia establece que, durante el verano, todas las vacas y vacunos que son parte de la industria de los lácteos tienen el derecho a estar en el exterior por un período de dos a cuatro meses, y al menos seis horas al día, normativa que se replica en Noruega y Finlandia.

En el marco del desarrollo del Derecho Animal la iniciativa más cercana y llamativa vio sus frutos el 18 de diciembre del año 2014 en el país vecino de Argentina, a través de una sentencia que declaró en la causa de acción de *habeas corpus* que “los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos, por lo que se impone su protección en el ámbito competencial correspondiente”<sup>2</sup>. En Estados Unidos las acciones de *habeas corpus* presentadas por The Nonhuman Rights Project han generado un revuelo doctrinario y jurisprudencial, discutiéndose el estatus jurídico del animal no humano. Cuestionando la detención de los chimpancés Hércules y Leo y solicitando su liberación inmediata, dicha organización ha afirmado que “el término persona (legal) no ha sido nunca sinónimo de persona humano y puede incluso designar una entidad más amplia o cualitativamente distinta (...) ‘Persona’ meramente identifica a aquellos seres capaces de poseer uno o más derechos legales. La habilidad de dichas entidades de cargar con los correspondientes deberes y responsabilidades es irrelevante a la determinación de la personalidad para el propósito de solicitarle al derecho común cumplir con su mandato judicial de *habeas corpus*”<sup>3</sup>. Especialmente interesante es el debate que se ha desarrollado últimamente en Francia, país en el que se propone incorporar una nueva categoría jurídica para los seres

---

<sup>1</sup> MILLE (2009).

<sup>2</sup> Cámara Federal de Casación Penal, Registro N° 2603/14, de 18 de diciembre de 2014.

<sup>3</sup> State of New York Supreme Court Count, Verified Petition of The Nonhuman Rights Project Inc. Oral Arguments Requested, 12 de febrero de 2015.

vivos de otras especies denominada “seres vivos sintientes”, categoría incluida también en un proyecto de ley presentado a tramitación en Chile<sup>4</sup>.

Las modificaciones legislativas y los respectivos debates descritos han permitido la creación de una nueva área del Derecho, la cual ha fomentado el surgimiento de organizaciones especializadas y centros de investigación, ha generado un cada vez mayor número de literatura jurídica y de jurisprudencia relevante, y se ha incorporado en el currículo de diversas universidades a nivel internacional: el Derecho Animal. Este trabajo pretende proporcionar una mirada introductoria para comenzar a estudiar y analizar esta nueva área del Derecho, actualmente desconocida en Chile. Así, se abarcan una serie de conceptos, nociones e ideas elementales, parte de la discusión del Derecho Animal a nivel internacional, de forma de proporcionar una pincelada que permita al lector comprender algunos de los debates más relevantes y vislumbrar un horizonte de transformaciones a desarrollarse en este país.

## 2. Concepto y objeto

Podemos definir el Derecho Animal como el conjunto de teorías, principios y normas destinado a brindar una protección jurídica al animal de especie distinta a la del ser humano, promoviendo y procurando su bienestar y protección. Una noción similar es la otorgada por Sonia S. Waisman, quien afirma que “Derecho animal es, en su forma más simple y amplia, aquella ley estatutaria y jurisdiccional en la cual la naturaleza –legal, social o biológica– de los no humanos es un factor de relevancia”<sup>5</sup>. El horizonte de esta regulación es una cuestión en constante discusión, pues hay quienes proponen una regulación dedicada a procurar el bienestar animal dentro del marco comercial e industrial actual, evitando de esta manera un sufrimiento y maltrato injustificado; mientras que, por otra parte, se afirma que el objetivo del Derecho Animal debe ir aún más allá, generando un nuevo marco regulatorio en la búsqueda de consagrar la noción de que el animal no es un bien a transar comercialmente, sino que es un ser autónomo, dotado de derechos y prerrogativas, con capacidad de sufrimiento y disfrute y una identidad o subjetividad propia. En esta última tendencia, el reconocido profesor Tom Regan afirma que el objetivo final de una regulación de este tipo debe ser la disolución total del comercio animal y agrícola, para lo cual se requieren no sólo reformas con objetivos claros, sino que la modificación de creencias y costumbres a nivel social, transformación compleja y exigente<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Boletín N° 6589-12, de 2009.

<sup>5</sup> WAISMAN (2014), p. 31.

<sup>6</sup> REGAN (1985).

Sin importar cuál de las dos posturas sea la que se adopte, existen ciertos conceptos que son relevantes para la construcción de esta disciplina. El Diccionario de la RAE define animal como “Ser orgánico que vive, siente y se mueve por propio impulso”. A nivel internacional diferentes cuerpos normativos han buscado delimitar la noción en comento. De hecho, el *Animal Welfare Act* del Reino Unido define como animales a “los vertebrados que no sean hombres”, sin perjuicio de permitir que las autoridades nacionales respectivas puedan extender la definición, incluyendo luego a los invertebrados<sup>7</sup>. Por su parte, el *Animal Welfare Act* de los EE.UU. señala que por animal se deberá entender “todo perro, gato, mono (humano primate mamífero no humano), conejillo de indias, hámster, conejo u otro animal parecido de sangre caliente, vivo o muerto, utilizado o que se pretende utilizar para investigación, experimentación, testeo, o exhibición, o bien como mascota, dejándose expresa constancia que se excluye a (1) pájaros, ratas del *genus Rattus*, y ratones del *genus Mus*, criados para investigación, (2) caballos no usados para investigación, y (3) otros animales de granja que luego se especifican”<sup>8</sup>. A nivel nacional, relevante resulta ver el informe emitido por la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica, que define al animal como todo “ser sintiente”, siguiendo la doctrina de Broom y Fraser, para quienes “ser sintiente es aquel que tiene la habilidad de evaluar las acciones de otros en relación a sí mismo y a terceros; de recordar algunas de sus acciones y sus consecuencias; de evaluar riesgos, tener algunos sentimientos y algún grado de consciencia”<sup>9</sup>. En ese sentido señala que si bien “es difícil predecir qué otros seres vivos seremos capaces de reconocer como seres sintientes en el futuro, esperamos que las evidencias científicas nos lo vayan indicando, de modo de no cometer injusticias tales como asumir que un determinado ser vivo no siente, cuando en efecto, puede estar sintiendo”<sup>10</sup>.

Un segundo concepto relevante es el de bienestar animal, el cual ha sido definido por la Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE) en su Código Sanitario para Animales Terrestres, señalando que el “término *bienestar animal* designa el modo en que un *animal* afronta las condiciones de su entorno. Un *animal* está en buenas condiciones de *bienestar* si (según indican pruebas científicas) está sano, cómodo, bien alimentado, en seguridad, puede expresar formas innatas de comportamiento y si no padece sensaciones desagradables de

---

<sup>7</sup> Animal Welfare Act, de 2006.

<sup>8</sup> Animal Welfare Act, de 2013.

<sup>9</sup> COMISIÓN NACIONAL DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y TECNOLOGÍA (2011).

<sup>10</sup> COMISIÓN NACIONAL DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y TECNOLOGÍA (2011).

dolor, miedo o desasosiego. Las buenas condiciones de *bienestar* de los *animales* exigen que se prevengan sus *enfermedades* y se les administren tratamientos veterinarios apropiados; que se les proteja, maneje y alimente correctamente y que se les manipule y sacrifique de manera compasiva. El concepto de *bienestar animal* se refiere al estado del *animal*. La forma de tratar a un *animal* se designa con otros términos como cuidado de los *animales*, cría de *animales* o trato compasivo<sup>11</sup>. Al respecto, se ha afirmado que son tres los ejes bajo los cuales es posible evaluar el bienestar animal. Un primer énfasis se basa en la salud física y el funcionamiento biológico del animal, incluyéndose la protección frente a la enfermedad, malnutrición y daño, entre otros; el segundo énfasis, se preocupa del estado afectivo del animal, sobre todo de estados negativos como el sufrimiento, el dolor, el hambre y la angustia; mientras que el tercer énfasis, a su vez, afirma que el bienestar del animal depende de su habilidad de vivir en una manera razonablemente natural, siendo libre de desarrollar y realizar elementos de su comportamiento natural o teniendo elementos naturales dentro de su ambiente, como el acceso a la tierra y al sol<sup>12</sup>.

A nivel internacional, diversas legislaciones han pretendido complementar el contenido del concepto de bienestar animal a través de la creación de actas o declaraciones. Un ejemplo es la creación de las cinco libertades de Gran Bretaña, sus posteriores modificaciones y complementaciones. Creadas en 1965 en el marco de una investigación ordenada por el gobierno británico, se busca a través de ellas desarrollar normas orientadas a mejorar el marco protector del bienestar animal en concordancia con las necesidades de consumo y desarrollo industrial. En dicho texto se reconoció la existencia de cinco libertades para todo animal: 1) Libertad de pararse; 2) Libertad de sentarse; 3) Libertad de darse vuelta; 4) Libertad de asearse, y 5) Libertad para estirar sus miembros. Posteriormente, en 1993, el *United Kingdom Animal Welfare Council* (FAWC) estableció que estas definiciones dejaban fuera otros comportamientos y necesidades igualmente esenciales para el animal, modificando las cinco libertades, las cuales pasaron a consistir en: 1) Ser libre del hambre y de la sed por medio de acceso a agua fresca y una dieta diseñada para mantener la salud y vigor; 2) Ser libre de la incomodidad por medio de la creación de un ambiente apropiado que incluya refugio y un área de descanso cómoda; 3) Ser libre del dolor, del daño o de la enfermedad por medio de la prevención o diagnóstico y tratamiento rápido; 4) Ser libre para expresar su comportamiento normal por medio de la entrega de espacio suficiente, instalaciones adecuadas y la compañía de otros

---

<sup>11</sup> ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE SANIDAD ANIMAL (OIE) (2014).

<sup>12</sup> VAPNEK (2011), p. 5; BEKOFF (1998), p. 56.

seres de su propia especie, y 5) Ser libre del miedo y la angustia por medio de la garantía de condiciones que eviten el sufrimiento mental<sup>13</sup>. Estas cinco libertades han sido incluidas en el Acta de Bienestar Animal de Nueva Zelanda y Costa Rica y en el Código Sanitario de Animales Terrestres de la OIE, constituyéndose como un gran avance para nuestra área de estudio. Por su parte, la Conicyt ha destacado que "(...) las principales estrategias para evaluar el bienestar animal se basan en el uso de indicadores, los que pueden ser directos o basados en el animal, o indirectos, o basados en el medio ambiente y los recursos entregados (Whay, 2007). Entre los indicadores basados en el animal están los parámetros fisiológicos, que entregan información de su funcionamiento biológico (problemas de salud o estrés, determinables por medición de variables sanguíneas, frecuencia respiratoria o cardíaca, temperatura corporal y muchas otras). Otros indicadores directos, son los conductuales: en este caso, al observar conductas positivas o de placer éstas nos indican un estado de bienestar, en tanto al observar en los animales conductas negativas o de sufrimiento, ello refleja un estado de malestar. Para ello, es imprescindible conocer el comportamiento normal de cada especie en su entorno natural"<sup>14</sup>.

La relevancia al precisar el ámbito de nuestra disciplina y al definir los conceptos expuestos resulta patente al analizar la jurisprudencia comparada. Ilustrativo es, por ejemplo, el caso norteamericano *State ex rel. Miller v. Claiborne*, en el cual se discutió la protección normativa de los gallos a nivel estatal en la normativa que prohibía la crueldad animal, concluyendo la Kansas Supreme Court que, pese a reconocer que dicho animal es efectivamente un animal en términos generales, no se encontraría protegido por la normativa en análisis puesto que el tribunal "es de la opinión que, en la experiencia cotidiana de la humanidad, las gallinas son rara vez consideradas como animales; en vez, son pájaros, con características aviares, en contraste con bestias de terreno"<sup>15</sup>. Lo anterior evidencia la complejidad de la temática interpretativa en esta área a la luz de las controversias que podrían originarse, siendo relevante comprender desde ya la importancia de delimitar por medio de una técnica legislativa apropiada, coherente e informada, los conceptos que serán utilizados.

### 3. Características

Según lo analizado en la doctrina internacional y jurisprudencia comparada, son características propias del Derecho Animal las siguientes:

---

<sup>13</sup> VAPNEK (2011), p. 6.

<sup>14</sup> COMISIÓN NACIONAL DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y TECNOLOGÍA (2011).

<sup>15</sup> WAISMAN (2014), p. 9.

- i) Es un derecho nuevo;
- ii) Es autónomo, distinto del derecho tradicional;
- iii) Está compuesto por normas tanto de Derecho Privado como de Derecho Público;
- iv) Posee como objetivo principal el amparar y proteger al animal en su relación con el ser humano, protección manifestada en sus distintas formas y áreas.
- v) Es universal, pues sus principios generales son los mismos en todo el orbe, existiendo directrices tanto internacionales como nacionales.

#### **4. El Derecho Animal y otras áreas del Derecho chileno**

Si bien diversas áreas del Derecho nacional han proporcionado normas que aportan a la regulación animal, éstas son insuficientes para cumplir el objetivo que el Derecho Animal, de forma autónoma, posee. Así, el Derecho Civil regula al animal como un objeto, normando su propiedad, adquisición y tenencia, y estableciendo obligaciones y derechos para el ser humano propietario o tenedor y para el tercero humano que pueda verse afectado en su persona o propiedad por el animal en cuestión.

En primer término, el legislador incluye al animal en la clasificación de cosas muebles que hace el artículo 567 del Código Civil, afirmando que cosas muebles son “las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas, como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas”. Sin embargo, existen animales que pueden ser cosas inmuebles por naturaleza –esto es, aquellas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento–, como 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; o bien 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<sup>16</sup>. Así, los animales quedan incorporados a la categoría de cosas, sujetos al dominio y propiedad del hombre.

El dominio del hombre sobre el animal se hace extensivo igualmente a los productos que éste genere. Así lo deja expresamente claro el artículo 646 del citado Código, disposición que afirma que “Los frutos naturales de una cosa pertenecen al dueño de ella; sin perjuicio de los derechos constituidos por las leyes, o por un hecho del hombre, al poseedor de buena fe, al usufructuario, al arrendatario”. Dentro de los ejemplos de la citada disposición, se encuentra “las

---

<sup>16</sup> Código Civil, artículo 570.

pieles, lana, astas, leche, cría, y demás productos de los animales, pertenecen al dueño de éstos”.

Una segunda distinción relevante clasifica –en el marco de los modos de adquirir el dominio de las cosas muebles– a los animales en virtud de la relación que mantienen con el hombre. En efecto, el Código Civil clasifica a los animales en bravíos, domesticados o domésticos, clasificación que determina además el modo en virtud de la cual el hombre adquiere la propiedad del animal. El artículo 608 del Código Civil expresa que “se llaman animales bravíos o salvajes los que viven naturalmente libres e independientes del hombre, como las fieras y los peces; domésticos los que pertenecen a especies que viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, como las gallinas, las ovejas; y domesticados los que sin embargo de ser bravíos por su naturaleza se han acostumbrado a la domesticidad y reconocen en cierto modo el imperio del hombre. Estos últimos, mientras conservan la costumbre de volver al amparo o dependencia del hombre, siguen la regla de los animales domésticos, y perdiendo esta costumbre vuelven a la clase de los animales bravíos”. Los animales domésticos están sujetos al dominio de su dueño, dominio que se conserva aun cuando los animales domésticos pasan a ser fugitivos, esto es, aun cuando hayan entrado en tierras ajenas<sup>17</sup>. Por ende, la transferencia de este dominio se debe efectuar por medio de la tradición y un título. Por otro lado, el dominio de los animales bravíos se adquiere por ocupación, siendo especies de este modo de adquirir la caza y la pesca. La regla general es que los animales bravíos pertenecen al dueño de las jaulas, pajareras, conejeras, colmenas, estanques o corrales en que estuvieren encerrados. Sin embargo, recobrada su libertad natural, cualquier persona puede apoderarse de ellos con tal que no vaya el dueño en su seguimiento<sup>18</sup>. Se regula específicamente la caza y la pesca, estableciéndose que se entiende que el cazador o pescador se apodera del animal bravío y lo hace suyo “desde el momento que lo ha herido gravemente, de manera que ya no le sea fácil escapar, y mientras persiste en perseguirlo; o desde el momento que el animal ha caído en sus trampas o redes, con tal que las haya armado o tendido en paraje donde le sea lícito cazar o pescar. Si el animal herido entra en tierras ajenas donde no es lícito cazar sin permiso del dueño, podrá éste hacerlo suyo”<sup>19</sup>. Cabe señalar que la persecución sólo puede efectuarla un único cazador o pescador, no siendo lícito que otro cazador o pescador persiga sin el consentimiento del primero al animal en cuestión. Finalmente, los artículos

---

<sup>17</sup> Código Civil, artículo 623.

<sup>18</sup> Código Civil, artículo 619.

<sup>19</sup> Código Civil, artículo 617.

620 y 621 del Código Civil establecen una breve regulación específica para las abejas y las palomas.

El mismo cuerpo legal atribuye responsabilidades al dueño de un animal –o bien a toda persona que se sirva de un animal ajeno– respecto de los daños que aquél cause a terceros, afirmándose como regla general que el dueño de un animal es responsable de los daños causados por él, aun después que se haya soltado o extraviado, a menos que la soltura, extravío o daño no pueda imputarse a culpa del dueño o del dependiente encargado de la guarda o servicio del animal<sup>20</sup>. Sin embargo, quien utiliza al animal sin ser dueño del mismo tiene acciones contra el dueño si el daño se origina en una calidad o vicio del animal que el dueño con mediano cuidado o prudencia debió conocer o prever, y que no le fue notificada al tercero<sup>21</sup>. Cabe destacar que en términos de responsabilidad existe una sanción especial para el dueño del animal dependiendo de si el animal (1) es fiero o no y (2) si éste le reporta o no utilidad. Se afirma así que “el daño causado por un animal fiero, de que no se reporta utilidad para la guarda o servicio de un predio, será siempre imputable al que lo tenga, y si alegare que no le fue posible evitar el daño, no será oído”<sup>22</sup>. El que un elemento determinante al momento de establecer la responsabilidad sea la utilidad producida por el animal indica sin discusión alguna la importancia de (1) el carácter de bien o cosa y (2) la productividad del ser vivo bajo nuestra regulación.

El Derecho Penal sigue un camino de similares características, regulando conductas constitutivas de delito en contra del animal como parte de una conducta que atenta contra la propiedad de otro. De hecho, bajo el título de “Delitos relativos a la salud animal y vegetal”, en línea de la responsabilidad civilista, se establece una obligación general de cuidado de parte de quien se encuentre a cargo o en contacto con un animal, estableciendo que: “El que de propósito y sin permiso de la autoridad competente propagare una enfermedad animal o una plaga vegetal, será penado con presidio menor en su grado medio a máximo. Si la propagación se produjere por negligencia inexcusable del tenedor o encargado de las especies animales o vegetales afectadas por la enfermedad o plaga o del funcionario a cargo del respectivo control sanitario, la pena será de presidio menor en su grado mínimo a medio. Si la enfermedad o plaga propagada fuere de aquellas declaradas susceptibles de causar grave daño a la economía nacional, se aplicará la pena asignada al delito correspondiente en su grado máximo. El reglamento determinará las enfermedades y plagas a que

---

<sup>20</sup> Código Civil, artículo 2326.

<sup>21</sup> Código Civil, artículo 2326.

<sup>22</sup> Código Civil, artículo 2327.

se refiere el inciso anterior”<sup>23</sup>. En la misma línea, tanto los artículos 290 y 291 como el artículo 491 del Código Penal complementan la disposición anterior, señalando que “Si la propagación de las enfermedades a que se refiere este párrafo se origine con motivo u ocasión de la introducción ilícita al país de animales o especies vegetales, la pena asignada al delito correspondiente podrá aumentarse en un grado”; que “Los que propagaren indebidamente organismos, productos, elementos o agentes químicos, virales, bacteriológicos, radiactivos, o de cualquier otro orden que por su naturaleza sean susceptibles de poner en peligro la salud animal o vegetal, o el abastecimiento de la población, serán penados con presidio menor en su grado máximo”, y que “El médico, cirujano, farmacéutico, flebotomiano o matrona que causare mal a las personas por negligencia culpable en el desempeño de su profesión, incurrirá respectivamente en las penas del artículo anterior. Iguales penas se aplicarán al dueño de animales feroces que, por descuido culpable de su parte, causaren daño a las personas”.

La normativa penal no sólo establece obligaciones relacionadas al daño que puede causarse con ocasión del mal manejo de un animal hacia el ser humano, sino que establece deberes hacia la fauna y la flora de nuestro país, y por ende al hábitat del animal. Así las cosas, el Código Penal establece que se castigará con presidio mayor en cualquiera de sus grados: “Al que fuera de los casos señalados en los números anteriores provoque un incendio que afectare gravemente las condiciones de vida animal o vegetal de un Área Silvestre Protegida”<sup>24</sup>. De igual forma, “Serán castigados con la pena de reclusión menor en sus grados medio a máximo y multa de once a quince unidades tributarias mensuales los que causaren daño cuyo importe exceda de cuarenta unidades tributarias mensuales: 2º. Produciendo por cualquier medio infección o contagio de animales o aves domésticas”<sup>25</sup>.

El artículo 291 bis contiene el tipo penal que busca sancionar a quien incurra en actos “de maltrato o crueldad con animales” al señalar que: “El que cometiere actos de maltrato o crueldad con animales será castigado con la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio y multa de dos a treinta unidades tributarias mensuales, o sólo con esta última”. Encontrándose aún pendiente el reglamento que debía entregar mayor contenido a este artículo, regulando el catálogo de conductas a sancionarse, no queda claro cuál es el bien jurídico que se pretende proteger. ¿Es ésta una norma que procura, con una mirada ecológica, cuidar del entorno que nos rodea y de sus componentes? ¿Se protege al animal como un bien sujeto al dominio del ser humano? ¿O es ésta una vanguardista

---

<sup>23</sup> Código Penal, artículo 289.

<sup>24</sup> Código Penal, artículo 476 N° 4.

<sup>25</sup> Código Penal, artículo 485.

disposición que busca proteger al animal no humano como ser vivo “sintiente”? La determinación del bien jurídico y de la víctima o afectado permite buscar métodos adecuados de sanción y reparación, ya sea para el animal, o bien para su dueño, discusión que no es ajena a la jurisprudencia comparada<sup>26</sup>.

Podemos intentar precisar el contenido de las dos conductas sancionadas principales: actos de maltrato y actos de crueldad. Pues bien, el Diccionario de la RAE define maltratar como “tratar mal a alguien de palabra u obra”, o bien como el “menoscabar, echar a perder”, siendo el maltrato “la acción y efecto de maltratar”. Por otro lado, la crueldad se puede definir como “inhumanidad, fiereza de ánimo, impiedad”, o bien como “acción cruel e inhumana”, mientras que una persona cruel es definida como “el que se deleita en hacer sufrir o se complace en los padecimientos ajenos”. Pese a las definiciones proporcionadas, se sigue careciendo de certeza al momento de intentar aplicar una sanción a una conducta específica. ¿Se pueden cometer actos de maltrato o crueldad por medio de omisión, o bien se requiere una acción? ¿Se sanciona el maltrato psicológico o la carencia de cuidado, o bien se pretende castigar sólo la lesión física? Todas estas son preguntas que deberían ser contestadas por el artículo 291 bis, o bien por el futuro reglamento.

Una discusión doctrinaria y jurisprudencial interesante surge al comparar los tipos penales, pudiendo identificarse aquella normativa antimaltrato o anticrueldad, como la chilena, y separándola de las disposiciones bienestaristas o de protección animal. Especialmente relevante en el análisis de ambas es el rol que cumplirá la intencionalidad del sujeto infractor, cuestión que ha quedado demostrada ya en la jurisprudencia comparada. ¿Es necesario actuar con dolo buscando generar un daño, un maltrato o un acto cruel? ¿O bien basta con un actuar negligente? En *Regalado vs. Estados Unidos*<sup>27</sup> el maltrato animal es exculpado en base a una defensa consistente en un ‘acto disciplinario’, no habiendo existido intención de maltratar al animal. En *State of North Carolina vs. Fowler*<sup>28</sup>, la muerte y tortura de un perro llamado Ike también es justificada, al explicarse que la sumersión de la cabeza del perro en agua por períodos reiterados de tiempo era un método legítimo de entrenamiento. En efecto, se ha señalado en un caso similar que la golpiza de un animal “con el único objetivo de entrenamiento, sin perjuicio de lo severo que sea (...) no es malicioso dentro del significado del estatuto, y por ende, no habría ofensa alguna”<sup>29</sup>. Así, encontramos una serie de casos “justificados” de maltrato, tortura,

<sup>26</sup> WAISMAN (2014), p. 77.

<sup>27</sup> District of Columbia Court of Appeals, *Regalado vs. United States*, 572 A.2. 416, de 1990.

<sup>28</sup> Court of Appeals of North Carolina, *State vs. Fowler*, 205 S.E. 2d. 749, de 1974.

<sup>29</sup> Supreme Court of New Hampshire, *State vs. Avery*, 44 NH. 392, de 1862.

desmembramiento, marcaje y operación sin anestesia, en los cuales no existe intención positiva de dañar al animal, siendo las conductas en análisis parte de la costumbre local, o bien conductas justificadas por la economía y la industria de la cual el animal es parte.

En el Derecho Administrativo existen mayores disposiciones complementarias, la mayoría originadas en la potestad reglamentaria de órganos de la administración del Estado. El Ministerio de Agricultura y el Servicio Agrícola Ganadero han dictado diversas circulares y decretos dirigidos a regular la relación entre seres humanos y diferentes tipos de animales, como parte de la regulación comercial, industrial o sanitaria. Sin embargo, este órgano estatal sólo regula el estatus y manejo del ganado. En el Ministerio de Salud también encontramos normativa que define obligaciones de tenedores, cuidadores y propietarios de animales, con el objeto de prevenir un daño al ser humano. En efecto, el Código Sanitario, en su artículo 31, señala que “declarado en cualquier lugar del territorio, el Servicio Nacional de Salud podrá disponer o tomar a su cargo el sacrificio de los animales o la eliminación de los insectos propagadores de la enfermedad, así como el saneamiento de los pantanos y demás lugares en donde la epidemia se ha desarrollado, la protección sanitaria del agua potable y el saneamiento de las aguas corrientes que se utilicen para el riego”, regulando de igual forma procedimientos de vacuna y protección del ser humano en contra de la enfermedad o del contagio animal.

La regulación del Derecho Medioambiental es, también, insuficiente, poniendo énfasis en la conservación y cuidado del ecosistema y regulando conductas de caza o captura por sobre el cuidado del bienestar del animal. En efecto, la ley N° 19.300, que establece las Bases Generales del Ambiente, especifica, en una de las pocas referencias a los animales que contiene, que se dictará un reglamento, el cual “fijará un procedimiento para clasificar las especies de plantas, algas, hongos y animales silvestres, sobre la base de antecedentes científico-técnicos, y según su estado de conservación, en las categorías recomendadas para tales efectos por la Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza (UICN) u otro organismo internacional que dicte pautas en estas materias. De conformidad a dichas clasificaciones el Ministerio del Medio Ambiente deberá aprobar planes de recuperación, conservación y gestión de dichas especies. El reglamento definirá el procedimiento de elaboración, el sistema de información pública y el contenido de cada uno de ellos”<sup>30</sup>. El reglamento que contiene los parámetros y procedimientos para el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, de fecha 30 de octubre de 2012, mantiene el mismo enfoque ya descrito, regulando, por ejemplo, el “permiso para la caza o captura de ejem-

---

<sup>30</sup> Ley N° 19.300, de 1994.

plares de animales de especies protegidas para controlar la acción de animales que causen graves perjuicios al ecosistema”<sup>31</sup>, el “permiso para la caza o captura de ejemplares de especies protegidas para fines de investigación, para el establecimiento de centros de reproducción o criaderos y para la utilización sustentable del recurso”<sup>32</sup>, y el “permiso para la recolección de huevos y crías con fines científicos o de reproducción”<sup>33</sup>.

La normativa municipal, por su parte, ha buscado regular el manejo de diversos animales de trabajo y compañía, enfocándose de igual forma en el ser vivo como un bien, sin perjuicio de existir algunas disposiciones que sí pretenden asegurar un estado de cuidado y bienestar. Así, por ejemplo, las ordenanzas municipales han asumido la responsabilidad de regular la tenencia responsable de mascotas, estableciendo obligaciones para todo dueño o poseedor de un animal tanto doméstico como, en algunos casos, animales de carga, trabajo o de tiro<sup>34</sup>. Se ha definido la tenencia responsable de mascotas como “el conjunto de obligaciones que adquiere una persona o familia cuando decide adoptar o comprar una mascota para asegurar el bienestar de los animales, personas y del entorno”<sup>35</sup>, dentro de las cuales se encuentran el proporcionarle alimento al animal, albergue y buen trato, brindarle los cuidados indispensables para su debido bienestar y no someterlo a sufrimientos evitables, entre otros<sup>36</sup>. Se ha considerado como un “ambiente adecuado para el cuidado y tenencia responsable de animales” aquel que permite su bienestar físico y mental, evitando que desarrolle conductas agresivas y riesgosas, cuestión que es determinada por distintos factores, como el número adecuado de animales, el espacio que permita su movilidad y circulación adecuadas, la existencia de un refugio acorde al estado del clima, y el aseo y la desinfección diaria, entre otros elementos<sup>37</sup>. Las ordenanzas municipales también han precisado una serie de conceptos de relevancia, por ejemplo: se ha entendido mascota, o animal de compañía, como “aquellos animales domésticos, cualquiera sea su especie, que sean mantenidos por las personas para fines de compañía o seguridad.

<sup>31</sup> Decreto N° 40 de 2012, artículo 124.

<sup>32</sup> Decreto N° 40 de 2012, artículo 146.

<sup>33</sup> Decreto N° 40 de 2012, artículo 147.

<sup>34</sup> Ordenanza de fecha desconocida, Municipalidad de Paillaco; ordenanza de octubre de 2011, Municipalidad de Los Ángeles; ordenanza de fecha desconocida, Municipalidad de Chillán.

<sup>35</sup> Ordenanza N° 3 de fecha 2 de mayo de 2012, Municipalidad de Quilpué; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán.

<sup>36</sup> Ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán.

<sup>37</sup> Ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán.

Se excluyen aquellos animales cuya tenencia se encuentre regulada por leyes especiales<sup>38</sup>. La ordenanza municipal de Mejillones incluye los conceptos de “animal de vecindario”, esto es, aquel que no posee dueño pero recibe alimentos de personas del entorno, y “animal controlado”, entendiéndose por tal aquel que se encuentra inscrito en el registro único municipal y que se encuentra con la licencia vigente<sup>39</sup>. Las ordenanzas municipales de las comunas de Paillaco y Graneros se refieren, haciendo eco de la Ley de Caza, al “perro asilvestrado”, definiéndolo como “aquel animal que no teniendo propietario, caza para alimentarse, ocasionando graves perjuicios en la ganadería”, o bien como aquel que “nace en la vía pública sin tener conocimiento de personas cercanas de su procedencia y que recurra a la caza en zonas más rurales”, respectivamente. Por otro lado, es posible clasificar al ser humano responsable o titular como propietario, o tenedor, siendo el primero “toda persona que puede acreditar fehacientemente que es dueño de un animal”, y al tenedor como “toda persona que sin ser propietario de un animal, lo cobija o alimenta habitualmente sea en espacios públicos o privados”; puede ser a su vez, un tenedor permanente, o bien un tenedor transitorio, según si su cuidado es constante y en espacios privados, o bien es esporádico y en espacios públicos<sup>40</sup>.

Las principales obligaciones de todo propietario o tenedor de un animal de compañía o mascota consisten en aquellas conductas evidentes y razonables que toda persona responsable de un can debe tener. Entre ellas están, por ejemplo, (i) el dejar obligatoriamente a las especies caninas en el interior del domicilio del propietario, asegurando su permanencia en el interior, evitando la fuga del animal e incluso la proyección de cualquiera de sus extremidades hacia el exterior con riesgo de mordedura o molestia a los transeúntes<sup>41</sup>; (ii) la obligación de dotar de collar o arnés y cadena o correa sostenida en todo momento por su dueño a todo perro que transite por el espacio público, que le proporcione no sólo control sobre el animal, sino también un medio de identificación respecto

---

<sup>38</sup> Ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago.

<sup>39</sup> Ordenanza de fecha 3 de julio de 2007, Municipalidad de Mejillones.

<sup>40</sup> Ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán.

<sup>41</sup> Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 32 de fecha 25 de junio de 2008, Municipalidad de Ñuñoa; ordenanza N° 9199 de fecha 7 de diciembre de 2001, Municipalidad de Viña del Mar; ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas; ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán; ordenanza de fecha 3 de julio de 2007, Municipalidad de Mejillones.

del mismo<sup>42</sup>, y (iii) la obligación de encargarse del aseo e higiene de los canes, recogiendo sus excrementos o desechos orgánicos en bolsas, recipientes o mediante otros dispositivos adecuados a este fin al momento de transitar por las vías o espacios públicos<sup>43</sup>. Se han incluido dentro de las obligaciones de los dueños o poseedores de animales innovaciones tecnológicas, como lo son el uso del microchip como un medio de identificación de sus dueños<sup>44</sup>, o bien la existencia de licencias caninas obtenidas por medio de la inscripción de la mascota en un registro municipal<sup>45</sup> a fin de controlar la natalidad de sus mascotas<sup>46</sup>, y el control y prevención de la rabia, la cual hasta hace pocos años se encontraba extinguida en nuestro suelo nacional<sup>47</sup>. Hay municipios que han pasado a regular estas materias de manera detallada, como, por ejemplo, la Municipalidad de Hualpén, al señalar en su respectiva ordenanza municipal que “se podrá tener hasta dos perros por vivienda con patio”, debiendo cumplirse para la tenencia de tres o más perros con obligaciones especiales, y ordenándose que todo perro que permanezca al interior del patio de un domicilio deberá “contar con espacio suficiente, correspondiente a un rango entre 10 a 25 metros cuadrados según raza y tamaño del perro”. De igual forma, por medio de las ordenanzas comunales se ha enfatizado la ya existente responsabilidad de los dueños o propietarios respecto de los daños causados por los animales que los acompañan, ya sea a bienes de terceros o a terceras personas<sup>48</sup>.

<sup>42</sup> Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 32 de fecha 25 de junio de 2008, Municipalidad de Ñuñoa; ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas; ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán; ordenanza de fecha 3 de julio de 2007, Municipalidad de Mejillones.

<sup>43</sup> Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 32 de fecha 25 de junio de 2008, Municipalidad de Ñuñoa; ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco; ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>44</sup> Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán.

<sup>45</sup> Ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán; ordenanza de fecha 3 de julio de 2007, Municipalidad de Mejillones.

<sup>46</sup> Ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>47</sup> Ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>48</sup> Ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco; ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas; ordenanza de fecha 3 de julio

Existen igualmente prohibiciones, a veces expresamente establecidas, según la ordenanza municipal en cuestión. Se prohíbe así el maltrato animal<sup>49</sup>; causarle muerte a un animal, abandonarlo o mantenerlo en viviendas deshabitadas<sup>50</sup>, jardines en la vía pública o en sitios eriazos que no cumplan con las condiciones adecuadas; mantenerlo atado o inmovilizado o en lugares excesivamente reducidos; no proporcionarle agua o comida; mantenerlo con enfermedades sin tratamiento veterinario; golpearlo o infringirle daño injustificado; llevarlo atado junto a vehículos en marcha; incitarlo a pelear o a lanzarse sobre personas o vehículos; someterlo a prácticas que puedan proporcionarle padecimientos o daño; exponerlo a condiciones ambientales desfavorables; dejarlo encerrado en autos bajo condiciones ambientales extremas<sup>51</sup>, entre otras<sup>52</sup>.

El enfoque puesto en el orden y bienestar humano, por sobre el bienestar animal, explica la prohibición de construir o instalar en las vías o espacios públicos casetas o refugios para animales domésticos<sup>53</sup>, sin perjuicio de que, en ciertas comunas, se permiten y regulan los caniles privados, estableciéndose obligaciones para quienes sean responsables de los mismos, dentro de las cuales se encuentran el llevar un registro de los perros que ingresan, disponer de buenas condiciones higiénicas, agua y comida, lugares aislados para las hembras, vacunas, y contar con la supervisión de, a lo menos, un médico veterinario, entre otras<sup>54</sup>. Es sabido que las municipalidades deben mantener a lo menos un canil municipal, los cuales en la actualidad no son suficientes para el gran número de animales que se encuentran en la calle. Lo anterior debido a la falta de conocimiento ciudadano respecto al adecuado trato que

---

de 2007, Municipalidad de Mejillones; ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>49</sup> Ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco.

<sup>50</sup> Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco.

<sup>51</sup> Ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán.

<sup>52</sup> Ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán; ordenanza de fecha 3 de julio de 2007, Municipalidad de Mejillones; ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>53</sup> Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 9199 de fecha 7 de diciembre de 2001, Municipalidad de Viña del Mar; ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>54</sup> Ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco; ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas; ordenanza de fecha por determinar, Municipalidad de Hualpén.

deben recibir los animales, cuestión que ha sido abordada por parte del municipio de dos formas complementarias: por un lado, fomentando la educación sobre la tenencia responsable de mascotas, cuestión que ha sido incluida en las ordenanzas municipales de los últimos años<sup>55</sup>; por otro lado, manteniendo sanciones a quienes transgredan las disposiciones establecidas en la normativa local, multas que desde 1 hasta 5 UTM<sup>56</sup>. Esta detallada regulación carece de implementación masiva concreta, al no existir una estructura administrativa que fiscalice de forma efectiva el cumplimiento de las obligaciones señaladas y que pueda asegurar la aplicación posterior de una sanción.

Llama la atención lo peculiar de la regulación de materias propias de ciertos sectores del país, normadas sólo en algunas ordenanzas municipales. Es así como, por ejemplo, encontramos en las ordenanzas municipales de las municipalidades de Quilpué, La Florida y Peñalolén, artículos específicamente dedicados a la tenencia de animales exóticos, mientras que las ordenanzas municipales de las municipalidades de Chillán y Paillaco se preocupan especialmente de los animales de carga, trabajo o tiro. Las municipalidades de Arauco, Mejillones, Graneros, Hualpén, Copiapó y Peñalolén regulan expresamente la existencia de animales potencialmente peligrosos, definidos por la ordenanza municipal de la comuna de Quilpué como “aquel doméstico de compañía o silvestre, que debido a sus características morfológicas y raciales (tamaño, potencia de mandíbula, etc.) tiene capacidad para causar lesiones graves o mortales a las personas, y que es independiente al comportamiento agresivo de cada animal”, incluyéndose en dicha categoría a los animales que hayan tenido episodios de ataques o agresiones a personas o animales como a los perros que hayan sido adiestrados para el ataque o la defensa. Se enumeran las razas de forma no taxativa, generándose obligaciones especiales para sus dueños, como la utilización en espacios públicos de un bozal, prohibiéndose el adiestramiento dirigido a acrecentar la agresividad del animal<sup>57</sup>, o bien regulándose expresamente la necesidad de contar con un cierre perimetral completo y de

<sup>55</sup> Ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas; ordenanza N° 3 de fecha 2012, Municipalidad de Quilpué; ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán; ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>56</sup> Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes; ordenanza N° 9199 de fecha 7 de diciembre de 2001, Municipalidad de Viña del Mar; ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago; ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas; ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco; ordenanza de fecha 3 de julio de 2007, Municipalidad de Mejillones; ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

<sup>57</sup> Ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.

altura que eviten la salida del animal a los espacios públicos, como lo enfatiza la ordenanza municipal de la comuna de Arauco.

Revisando lo expuesto es posible concluir que toda la normativa existente tiene un elemento en común: regula la relación animal-ser humano como una relación de propiedad en virtud de la cual las obligaciones existentes para el propietario o tenedor son aquellas dirigidas a asegurar el buen estado de la propiedad, su adecuada transferencia y la menor cantidad de efectos secundarios o colaterales hacia terceros. Se evidencia así la falta de una regulación que trate al animal como un ser vivo con prerrogativas, intereses, o quizás incluso derechos, estableciéndose una categoría jurídica especial que genere nuevas obligaciones como parte de un marco normativo complejo, coherente y unitario donde prime, por sobre la relación de propiedad, uso o dependencia, el bienestar animal.

## 5. Fuentes del Derecho Animal

En el estudio del Derecho Animal, el análisis de sus fuentes tiene un objetivo práctico inmediato, el cual se traduce en detectar de dónde provienen las reglas actualmente aplicables a las relaciones humano-animal. En este punto, distinguiremos entre fuentes materiales (también llamadas propias o reales) y fuentes formales. En la primera categoría encontramos la acción científica, la doctrina, y la historia de la ley, mientras que en la segunda categoría encontramos la Constitución, leyes, reglamentos, decretos, circulares, dictámenes administrativos, ordenanzas, normativa internacional, jurisprudencia, usos y costumbres, principios generales del Derecho, conceptos de justicia, moral y equidad. Comentaremos a continuación las fuentes formales más importantes en esta materia, entendiendo por tales aquellas que han aportado directamente y de forma recurrente al desarrollo de esta área del Derecho. Las fuentes materiales se tratarán al analizar el contenido propio del Derecho Animal.

**i) Constitución Política de la República.** A nivel internacional, las constituciones modernas han incorporado nociones de preocupación y protección por el entorno y el medio ambiente. Un ejemplo lo encontramos en la Constitución alemana, la cual incorpora, en su artículo 20(a), la obligación estatal en torno a los recursos o espacios naturales de vida y a los animales, estableciendo: “Consciente de su responsabilidad en torno a las futuras generaciones, el Estado deberá proteger los cimientos naturales de la vida y los animales por medio de su legislación, de acuerdo a la ley y a la justicia, por medio de acción ejecutiva y judicial, todo dentro del marco del orden constitucional”<sup>58</sup>. Este ejemplo dista

---

<sup>58</sup> Basic Law for the Federal Republic of Germany, de 2010.

mucho de nuestra Carta Fundamental, la cual posee únicamente una referencia al medio ambiente dentro de los derechos fundamentales que poseen las personas, expresando nuestro Texto Magno en el artículo 19 N° 8 que se garantiza “El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger al medioambiente”<sup>59</sup>.

**ii) La ley.** Sin duda alguna, el grueso de la normativa por analizar se encuentra dispersa en diversas áreas de nuestro ordenamiento jurídico, en códigos, leyes especiales, decretos y ordenanzas municipales. En concreto, encontramos una regulación pertinente en los Códigos Civil, Penal y Sanitario, en los cuales se regula el animal como un objeto sobre el cual se ejerce el dominio. Lo mismo ocurre en los decretos dictados por el Ministerio de Salud y el Ministerio de Agricultura (y sus órganos administrativos dependientes), entre otros.

Sin embargo, por medio de la ley N° 20.380 se pretendió establecer normas “destinadas a conocer, proteger y respetar a los animales, como seres vivos y parte de la naturaleza, con el fin de darles un trato adecuado y evitarles sufrimientos innecesarios”<sup>60</sup>, afirmándose que “toda persona que, a cualquier título, tenga un animal, debe cuidarlo y proporcionarle alimento y albergue adecuados, de acuerdo, al menos, a las necesidades mínimas de cada especie y categoría y a los antecedentes aportados por la ciencia y la experiencia”<sup>61</sup>. Dicha normativa agrega la necesidad de realizar un proceso educativo, que debe ser desarrollado por la autoridad, inculcando el respeto y protección a los animales como seres vivientes sensibles que forman parte de la naturaleza.

Junto a lo anterior, la introducción más relevante a la normativa nacional de una norma relativa al bienestar animal fue la incorporación del ya citado artículo 291 bis, que aplicó una sanción a quien cometa maltrato animal, la cual varía entre presidio menor en sus grados mínimo a medio (esto es, una extensión de pena que va desde los 61 días a los 3 años), y multas de 2 a 30 UTM<sup>62</sup>. Debemos reiterar las objeciones ya emitidas al no haber claridad sobre el bien jurídico protegido por dicha norma, siendo esta disposición insuficiente e incompleta.

Mención especial merecen las ordenanzas municipales, las cuales a nivel nacional se han hecho cargo de un vacío existente y una necesidad ciudadana,

<sup>59</sup> Constitución Política de la República de 2005.

<sup>60</sup> Ley N° 20.380, de 2009.

<sup>61</sup> Ley N° 20.380, de 2009.

<sup>62</sup> Esto es, multas desde \$ 86.480 a \$ 1.297.200 pesos chilenos de acuerdo al valor de UTM de abril de 2015.

regulando bajo los lineamientos de la normativa nacional existente el uso y manejo de las mascotas y de aquellos animales de carga o trabajo más comunes según cada localidad. Al encontrarse sujetas a la normativa nacional, es poco lo que se puede innovar, siendo nuevamente necesario enfatizar la importancia de generar una legislación nacional acorde con esta materia y sus inquietudes.

**iii) Jurisprudencia.** Por medio de la jurisprudencia se actualizan constantemente los diversos conceptos del ordenamiento jurídico, se complementan y analizan las normas de nuestro sistema, y se desarrollan las diversas nociones y principios que lo componen, todo en una labor integradora del Derecho que, si bien puede no ser vinculante, permite acercarlo a espacios carentes de regulación.

Es esto lo que ha sucedido al momento de analizar la normativa relacionada al Derecho Animal. En este sentido, la sentencia dictada por el Juez de Garantía de San Bernardo en la causa RIT C-8023-2011, con fecha 20 de marzo de 2013, desarrolla una serie de conceptos propios del artículo 291 bis del Código Penal, al analizar el caso de la elefanta Ramba, elefanta mantenida entre los años 2010 y 2011 en condiciones inadecuadas que configuraron una conducta de maltrato animal, tras haber usado previamente al animal entre los años 2007 y 2010 como parte de un espectáculo circense. En efecto, dicha sentencia advierte que "... el delito analizado se satisface con la realización de la acción descrita, es decir, basta que el agente realice actos u omisiones que conlleven maltrato o crueldad sin que se exija que se produzca o no la muerte del animal. Ya que, interpretar la norma en el sentido de que sólo estamos en presencia de este delito cuando el animal no ha muerto y sólo ha sufrido maltrato o crueldad nos llevaría a concluir que para no ser sancionado penalmente, bastaría dar muerte al animal independientemente de que si hubo o no sufrimiento de parte de aquél antes de su muerte, lo que no resiste mayor análisis, ya que el bien jurídico protegido es el resguardo de valores éticos de la sociedad como son los sentimientos de piedad, misericordia, y protección hacia los animales, únicos elementos tal vez propios de la naturaleza humana, que son los distintivos de la especie, por tal motivo se tipificó como delito todos los actos de maltrato crueldad en contra de los animales, es decir, se les dotó de un estatuto privilegiado respecto de las demás cosas muebles por su cercanía con la vida familiar de las personas (...)"<sup>63</sup>.

De igual forma, la sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta dictada en causa rol 169-2008 realizó una serie de precisiones sobre el artículo 291 bis, al indicar que "... cabe estimar que el legislador, ni en la letra de esta disposición, ni en su espíritu ha contemplado la obligación de exigir una conducta positiva para que se verifique este ilícito, considerando la indefensión en que los animales domésticos se encuentran frente al ser humano, por lo que

<sup>63</sup> Juzgado de Garantía de San Bernardo, RIT C-8023-2011, de 20 de marzo de 2013.

la conducta agresiva hacia uno de ellos bien puede expresarse en una simple omisión, que en la especie aparece prolongada en el tiempo como aparece reseñado claramente en el motivo octavo del fallo que se revisa<sup>64</sup>.

**iv) Principio de igualdad.** El principio de igualdad es el sustento principal que ha originado las modificaciones legislativas más importantes en la experiencia internacional. Entre humanos, el principio de la igualdad no busca establecer una equidad irreflexiva o absoluta; todo lo contrario, es un descriptor en virtud del cual debemos guiar nuestra conducta hacia otros. De igual forma, al hablar del principio de igualdad hacia los animales –también llamado el principio de igual consideración<sup>65</sup>–, la aplicación e interpretación es más sencilla de lo que parece. Así, el principio de la igualdad se basa en la minimización del sufrimiento de todo ser “sintiente”. En efecto, tal como lo propone el académico Peter Singer, “sin importar la naturaleza del ser, el principio de la igualdad requiere que su sufrimiento sea valorado de igual forma que el sufrimiento de otro ser”<sup>66</sup>.

**v) Normativa internacional.** A la fecha no existen declaraciones vinculantes que traten como materia única al animal y su bienestar. Sin embargo, desde el año 2003 una iniciativa patrocinada por diversos países, entre los que se cuentan Suecia y Nueva Zelanda, se ha desarrollado con el objetivo de lograr que las Naciones Unidas adopten una Declaración Internacional sobre el Bienestar Animal. En la actualidad, sólo se ha redactado un borrador de este proyecto, que enumera cuatro principios esenciales que buscan establecer el bienestar animal como un objetivo esencial y orientador al momento de crear legislación y políticas públicas estatales vinculadas con los animales<sup>67</sup>. En el año 2007, la Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE) otorgó públicamente su apoyo, recalcando la importancia de creación legislativa internacional en este aspecto. En esta línea, resulta trascendente señalar que Chile se convirtió en Estado miembro de la OIE por medio de su adhesión, realizada con fecha 28 de marzo de 1962, manteniéndose como miembro de la misma hasta la fecha, lo cual lo obliga a considerar las directrices otorgadas por esta entidad en la diversa regulación que dicta, sobre todo, las contenidas en el Código Sanitario para Animales Terrestres.

Necesario es hacer referencia a la normativa que, si bien se ha originado de forma nacional o regional, ha tenido su origen en la aplicación y homologación internacional de criterios de comercio, transporte e industria entre países, o

<sup>64</sup> Corte de Apelaciones de Antofagasta, rol N° 169-2008, de 26 de agosto de 2008.

<sup>65</sup> FRANZIONE (2007), p. 25.

<sup>66</sup> SINGER (2009), p. 62.

<sup>67</sup> COMITÉ DIRECTIVO DE COSTA RICA (2003).

bien por medio de la reproducción de principios o articulados pertinentes en legislación nacional. Es así como, en esta línea, Chile ha debido incorporar y reconocer, por ejemplo, estándares incorporados por la legislación europea a través del Tratado de Libre Comercio Bilateral que entró en vigencia en febrero de 2003, y que incorpora como objetivo, por ejemplo, dentro de las medidas sanitarias y fitosanitarias, “el facilitar el intercambio y comercio entre las partes, salvaguardando la salud pública, animal y vegetal, y considerando en ello estándares de bienestar animal”<sup>68</sup>.

Como se puede observar, existen actualmente diversas fuentes de las cuales se originan disposiciones que regulan la existencia y uso del animal, desde una perspectiva del animal no ser humano como una cosa mueble sujeta al dominio del ser humano. Sin embargo, esta legislación es a todas luces insuficiente ante el nuevo problema jurídico que se plantea como desafío en esta incipiente área del Derecho.

## **6. Una breve mirada al Derecho Animal**

Habiéndose analizado las fuentes formales, debemos pasar ahora a indagar en el contenido de las fuentes materiales, por lo cual entraremos en el contenido doctrinario del Derecho Animal, según las directrices que la doctrina y literatura, principalmente extranjeras, nos proporcionan.

### **6.1. Dos miradas a un mismo conflicto**

Al analizar las normas que podrían pasar a componer el Derecho Animal parece ser posible detectar que dos filosofías opuestas han dominado las discusiones contemporáneas relacionadas al estatus moral de los animales no humanos, las que pueden ser clasificadas en (1) Concepción de Bienestar Animal y (2) Noción de Derechos Animales<sup>69</sup>. Así, pues, la posición basada en la concepción de bienestar animal afirma que se permitiría utilizar animales no humanos en investigación, como comida, o en actividades de caza o atrape, si los beneficios generales de estas actividades superan el daño que el animal sufre. Dominada por el principio del trato humano<sup>70</sup>, la visión bienestarista pide principalmente que no se cause al animal daño innecesario y que sea tratado humanamente, generándose una regulación acorde. En este sentido, razonable parece ser la distinción que se efectúa según el uso del animal en cuestión,

---

<sup>68</sup> Tratado Bilateral de Libre Comercio, de 2002.

<sup>69</sup> BEKOFF (1998), p. 42.

<sup>70</sup> GOODALE (1861), p. 20.

requiriéndose una normativa especial para la mascota, para el animal de crianza, y para aquellas especies utilizadas en algún proceso industrial, ya sea de comida, ropa, salud, deporte, entretenimiento, entre otros. Ésta es una propuesta acorde a las preocupaciones en torno a la necesidad y sustentabilidad del área económica en cuestión, y a la rentabilidad de los negocios, bajo la consigna de que “los animales deben ser mirados como máquinas utilizadas para convertir la hierba en dinero”<sup>71</sup>. Se ha afirmado así que “(...) tenemos un sistema industrializado de producción de alimentos de origen animal y un sistema de explotaciones semejante a fábricas que no están sometidos a ningún tipo de normativa que les impida torturar a los animales ‘a su cuidado’. Los procedimientos operativos estándar no están diseñados para ser crueles. No es ni su objetivo ni su intención. Están diseñados para ser rentables”<sup>72</sup>. La preocupación por el bienestar animal se encuentra directamente vinculada con las necesidades humanas, desarrollándose así una legislación aplicable, por ejemplo, a la producción de carne y lácteos que busca la disminución del maltrato y el desarrollo de mejores condiciones de vida para el animal, pretendiendo asegurar, a su vez, una fuente de ingresos, de alimentos y de nutrición para nuestra especie. Es por lo anterior que esta propuesta es compatible con una cómoda estructura económica y social mantenida actualmente en las sociedades occidentales.

Una segunda visión, orientada a los derechos animales, afirma que la utilización humana de animales no humanos es equivocada en principio y debería ser abolida en la práctica. Cuestionando la necesidad y proporcionalidad, propone generar un progreso compatible con el respeto al entorno y a los seres vivos que en él residen. Destacados exponentes, dentro de los cuales encontramos a Tom Regan, por un lado, y a Gray Francione, por otro, afirman así que es necesario extender a los animales uno de los derechos actualmente aplicables a los seres humanos, a saber: el derecho a no ser tratados como propiedad<sup>73</sup>. La aplicación de la citada consideración necesariamente llevará a abolir el uso del animal como un medio de explotación y de producción. Como señalan Bob y Jenna Torres, “muchos de los derechos básicos que los veganos que quieren abolir la explotación animal piden son derechos que se verían muy similares a los que apreciamos, incluyendo el derecho a no ser propiedad de otro, el derecho a la integridad y seguridad física, y el derecho a no ser usado solamente como un medio para el fin de otro (...) dicho de forma más sencilla, buscamos eliminar

---

<sup>71</sup> GOODALE (1861), p. 20.

<sup>72</sup> JOY (2013), p. 12.

<sup>73</sup> FRANCIONE (2007), p. 31.

la esclavitud animal concordando una serie de derechos inalienables<sup>74</sup>. Dichos exponentes afirman que “la abrumadora porción de los usos animales no pueden ser descritos como necesarios en ningún uso significativo de la palabra; en vez, son sólo para satisfacer placer, entretención o conveniencia humana. Este uso animal completamente innecesario resulta en una gran cantidad de dolor, sufrimiento y muerte animal<sup>75</sup>. Así las cosas, se plantea que la postura bienestarista no es suficiente, no se hace cargo del cambio necesario de noción que debe haber en el uso del animal como un bien utilizado por el ser humano para otros fines, y del consecuencial cambio que debe existir en la legislación futura.

## 6.2. Algunas consideraciones esenciales: El principio de igualdad, la sintiencia y la conciencia

Analizando brevemente la historia, es posible observar que son innumerables los pensadores que, de una u otra forma, han abogado a favor del bienestar animal. Filósofos como Séneca, Plutarco y Porfirio dedicaron pasajes o referencias en torno al necesario buen trato que merecían otras especies. Sin embargo, la presentación de alegaciones completas y públicas las encontraremos recién en el siglo XVIII, en personas como Paine, Wollstonecraft y, por supuesto, Bentham. En efecto, fue Bentham quien en su obra *Principles of Penal Law* señaló con firmeza que “... el legislador debería prohibir todo aquello que pueda servir de camino a la crueldad. El bárbaro espectáculo de gladiadores sin duda contribuía a entregar a los romanos la ferocidad que después demostraban en sus guerras civiles. Gente acostumbrada a despreciar la vida humana en sus juegos no puede esperarse que la respete en medio de la furia de su pasión. Es adecuado por la misma razón, prohibir todo tipo de crueldad contra animales, ya sea por medio de entretenimiento o como premio de la glotonería. Las peleas de gallos, peleas de toros, la caza de liebres y zorros, la pesca, y otras entretenciones del mismo tipo necesariamente suponen ya sea la ausencia de reflexión o un cúmulo de inhumanidad, pues se produce el más agudo sufrimiento a seres sensibles, y la más dolorosa y persistente muerte que podamos imaginar. ¿Por qué debería la ley negarse a proteger seres sensibles? El momento vendrá en que la humanidad extenderá su manto sobre todo lo que respire. Hemos empezado tocando la condición de esclavos; terminaremos cuidando a todos aquellos animales que asisten a nuestras labores o que proveen nuestras necesidades<sup>76</sup>. John Stuart Mill afirmó por su parte que “nada es más natural para el ser humano, ni hasta

---

<sup>74</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 17.

<sup>75</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 83.

<sup>76</sup> SALT (1894).

cierto, universal, que el estimar que el placer y el dolor de otros son merecedores en igual proporción a su similitud a nosotros”<sup>77</sup>.

Contemporáneamente, el filósofo australiano Peter Singer ha señalado que: “sin importar la naturaleza del ser, el principio de la igualdad requiere que su sufrimiento sea valorado de igual forma que el sufrimiento de otro ser”<sup>78</sup>. Aceptándose la premisa descrita, las conclusiones que de ella se originan parecen ser evidentes. En efecto, “(...) No estamos diciendo que los animales deberían tener cada uno de los mismos derechos que los humanos tienen –por ejemplo, no sería útil que las vacas pudieran votar o tuvieran libertad de expresión– pero sí estamos diciendo que los animales merecen los mismos derechos fundamentales que los humanos disfrutan, en especial el derecho a no ser propiedad de otro, y el derecho a no ser usado exclusivamente como un medio para el fin de otro. Como somos similares en esos aspectos esenciales, cualquier línea que se establezca permitiéndonos violar esos derechos esenciales de los animales, es arbitraria”<sup>79</sup>.

A este respecto, es cada vez más abundante la doctrina que, intentando precisar la diferencia final existente entre el ser humano y el resto de los animales, acuña los términos de “sintiencia” y de conciencia. En palabras breves, la “sintiencia” equivaldría al proceso complejo de sensaciones, la existencia de un proceso de interpretaciones subjetivas de experiencias físicas y emocionales; mientras que la conciencia implica no sólo la presencia del proceso de “sintiencia”, sino que también el reconocimiento de la existencia propia y ajena. De ambos conceptos, la “sintiencia” es a todas luces el punto de partida del citado principio de igualdad, siendo innegable la existencia de emociones y sentimientos en los animales no seres humanos, y siendo de especial interés las implicaciones de dicha afirmación. En efecto, aceptándose la posibilidad del proceso complejo de la “sintiencia”, se puede afirmar que un ser que siente (placer o dolor) es un “alguien” y no un “algo”; es un sujeto, con intereses que merecen ser moralmente considerados y respetados por nosotros –entendiéndose un derecho como una forma de proteger un interés<sup>80</sup>–. Así, se ha señalado que “(...) en su “sintiencia” los animales tienen experiencias subjetivas que recuerdan, y hay muchas razones fuertes para asumir que esas experiencias comparten al menos algunas de las cualidades con tus propias experiencias (...). Si les produces dolor a los animales, reaccionarán en una forma muy similar a ti o a mí;

---

<sup>77</sup> STUART MILL (1838).

<sup>78</sup> SINGER (2009), p. 65.

<sup>79</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 50.

<sup>80</sup> FRANZIONE (2007), p. 31.

tratan de alejarse, distanciarse de lo que sea que haya sido la causa”<sup>81</sup>. A mayor abundamiento, “ser sintiente significa ser capaz de tener experiencias subjetivas mentales, tener una sensación del yo que es consciente del dolor y del placer (...). Si las vacas y las gallinas y los perros son sintientes, y si acordamos, por lo menos implícitamente, que deberíamos evitar inferirles daño innecesario a los seres sintientes, entonces el producirle daño a una gallina destinada a nuestro plato de cena meramente porque nos gusta el sabor de la gallina no es más válido que Simón produciéndole dolor a su perro por el puro placer de hacerlo”<sup>82</sup>. El que un animal –ser humano o no– sea “sintiente” implica para muchos el que existan, entonces, intereses individuales. En efecto, los intereses individuales son definidos como “relaciones entre un individuo y sus oportunidades para maximizar sus experiencias positivas y minimizar las experiencias negativas a lo largo de su vida. Dado que la capacidad de tener experiencias negativas o positivas es equivalente a ser sintiente, sólo los seres sintientes tienen intereses individuales”<sup>83</sup>.

De todo lo anteriormente expuesto se puede concluir lo siguiente: animales y humanos son similares en su sufrimiento y dolor como seres “sintientes”, debiendo aplicarse el principio de la consideración por igual. Esto significa que deberíamos garantizar a los animales el derecho a no ser usados exclusivamente como un medio para un fin de otro, o el derecho a no ser tratados como cosas, evitando su sufrimiento y dolor, y procurando asegurar su bienestar.

### 6.3. Rebatiendo objeciones

Desde ya, será importante esclarecer la inquietud que pretende llevar a concluir que, en virtud de esta nueva área del Derecho, todos los seres “sintientes” tendrían igual importancia, sin ser posible distinguir y elegir de forma clara entre el sufrimiento de un humano, de una mosca, un ratón, o una mascota, siendo el primer error en el que incurre quien recién se introduce a esta materia y la primera crítica que hará quien pretende disminuirla. Al respecto, esencial es considerar que el principio de igualdad de Singer hace referencia a un “sufrimiento similar”, cuestión que permite confeccionar una estructura con un trato diferenciado hacia la especie animal a la cual nos estemos refiriendo. En efecto, es posible sostener que a medida que crecen los sistemas nerviosos, volviéndose progresivamente más complejos a través del mundo animal, es perfectamente razonable suponer que las capacidades tanto de sufrimiento como de disfrute

<sup>81</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 83.

<sup>82</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 83; FRANCIONE (2007), p. 6.

<sup>83</sup> BEKOFF (1998), p. 312.

se expanden. Pues bien, “el principio de igualdad, no funciona poniendo todos los casos en un mismo nivel puesto que tal como el principio ‘igual sueldo por igual trabajo’ o ‘igual asistencia a igual necesidad’ provee un razonamiento en vez de una escala arbitraria. Ésta es la forma en la cual el principio de igualdad normalmente funciona; existe para producir las inequidades adecuadas en vez de para aplanar o nivelar todo (...)”<sup>84</sup>. De tenor similar es la afirmación que pretende hacer extensiva la preocupación por el ser animal no humano a la flora, afirmándose que ‘los vegetales también sienten’. Pues bien, un vegetal no proporciona ninguno de los indicadores externos de comportamiento que sí entrega un animal cuando es acosado o sometido a diversos tipos de maltrato. En efecto, “el brócoli no tiene órganos de sensación, y pareciera que no siente dolor. Además, el brócoli no evidencia un deseo de compañía con sus pequeños y verdes camaradas brócoli (...). El brócoli no proporciona evidencia de tener experiencias subjetivas. El brócoli está vivo, pero no es un ser vivo que parece tener conciencia de sí mismo, como nosotros la tenemos, y tú la tienes, y los animales que son comidos por la gente todos los días la tienen”<sup>85</sup>. Dicha explicación desarrolla el principio de igualdad ya enunciado, en virtud del cual debemos comenzar detectando las similitudes entre seres “sintientes”, entendiendo dicho concepto en su noción compleja de sensación.

Finalmente, haré referencia a las no escasas alegaciones de quienes pretenden argumentar que el ser humano es el único animal que tiene derecho a la vida, ya sea porque posee capacidad de razonar, de tomar decisiones, de comunicarse, porque posee noción de identidad, o bien algunas o todas las anteriores. Una breve reflexión nos permite observar que no sólo son varias especies animales las que poseen una o varias de las nociones expresadas, sino que, como contrapartida, no todos los seres humanos han sido favorecidos por todos esos elementos. El supuesto “valor inherente” tampoco parece ser argumento suficiente para restar de consideración y derechos al resto del mundo animal, presentándose ésta como una alegación arbitraria basada en ideologías compartidas por un sector de la población universal, más que como verdades universales aceptadas por la humanidad. En todo caso, considerando los precedentes históricos de ciertos grupos de seres humanos que han aclamado intuir un valor especial en su grupo de pertenencia, grupos acotados y arbitrariamente restringidos, “es bueno recordar que aludir a una forma especial e intuitiva de saber ciertas cosas, sólo sirve al propósito de entregar un aire de respetabilidad intelectual a prejuicios irracionales. Y sólo puedo aquí establecer

---

<sup>84</sup> MIDGLEY (2006), p. 90.

<sup>85</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 76; FRANZIONE (2007), p. 6.

mi propia sospecha de que esto mismo sea verdadero en este caso, pero en un ámbito más amplio”<sup>86</sup>.

#### 6.4. “Especieísmo”

Dejando de lado las diferencias que pretenden justificar el trato abusivo y cruel hacia los animales no humanos, y enfocándose en cambio en las similitudes que acercan de forma incluso inesperada a las distintas especies, la discriminación inicial aparece a nuestra vista como arbitraria e insuficiente. Al respecto, se ha afirmado que “(...) Aquellos que se benefician de su tez blanca, o patriarcado, o clase, o cualquier otra estructura social que asegura la reproducción de privilegios en nuestro mundo normalmente dejan de ver cómo son privilegiados (...). De forma similar, nuestro dominio como humanos está tan asegurado que explicar los privilegios que como especie tenemos –incluso para aquellas personas que profesan una preocupación profunda por causas de justicia social de todos los tipos– es muy difícil. Sin embargo, éstas son relaciones de poder económico y social de las cuales estamos participando”<sup>87</sup>. En efecto, “al obligar a los animales a producir para nosotros, tomamos parte en mantener la dominación de la humanidad sobre el mundo natural y sus habitantes, y dicha explotación es usualmente justificada con una lógica impresionantemente simplista”<sup>88</sup>. El no ser usado como un medio para otros fines tiene directa relación con la noción de valor inherente, esto es, “simplemente otro nombre para un mínimo criterio necesario a ser considerado como un miembro de la comunidad moral. Si tú no tienes valor inherente, todos tus intereses –incluyendo tus intereses fundamentales en no experimentar dolor y tu interés en mantener tu vida– pueden ser ‘vendidos’ dependiendo de la valoración de otros”<sup>89</sup>. Desde la existencia de emocionalidad y sufrimiento, pasando por la existencia de conductas basadas en instintos de similares características, la apreciación de conductas que evidencian racionalidad y la habilidad de prever y solucionar conflictos, son numerosos los elementos que permiten no sólo apreciar con especial importancia la complejidad de una especie diversa a la nuestra, sino que cuestionar la real legitimidad de la superioridad humana. En efecto, tal como constató Darwin, “hemos visto que los sentimientos y las intuiciones, las variadas emociones y habilidades, como el amor, la memoria, la atención, la curiosidad, la imitación, la razón, etc., de las cuales el ser humano se jacta,

---

<sup>86</sup> REGAN (1985).

<sup>87</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 89.

<sup>88</sup> TORRES y TORRES (2010), p. 89.

<sup>89</sup> FRANCIONE (2007), p. 96.

pueden encontrarse en una condición incipiente, o a veces, bien desarrollada, en otros animales”<sup>90</sup>. Así, el término “especieísmo” fue acuñado por primera vez por Richard Ryder en 1970 como una forma de agrupar una serie de argumentaciones que justifican la superioridad humana por el hecho de ser perteneciente a dicha especie. En 1985, el Diccionario Oxford de la lengua inglesa lo definió como “la discriminación en contra de o la explotación de ciertas especies animales, basadas en la asunción de la superioridad de la humanidad”<sup>91</sup>. Bekoff afirma que esta noción alude al “(...) problema de la exclusión de todos los otros animales solamente porque no son miembros de la especie humana”<sup>92</sup>. Pues bien, pareciera ser que “si no podemos encontrar ninguna diferencia, y si, de hecho, humanos y no humanos son similares en aspectos relevantes –el más obvio, el que ambos puedan sufrir dolor y ambos tengan el interés básico de no ser torturados– entonces podemos concluir, provisionalmente por lo menos”<sup>93</sup>, que los no humanos también tienen el derecho a que se procure su bienestar y se evite su sufrimiento.

## 6.5. Derechos y propiedad

Tal como lo señala la académica Sonia S. Waisman, la primera discusión jurídica central que se origina al momento de evaluar la calidad de animal y el trato hacia los mismos, se circunscribe a la expresión “los animales son propiedad”<sup>94</sup>. Si bien son muchos quienes pretenden afirmar que la transición desde un objeto a un sujeto de derechos –o bien a una categoría de similar naturaleza– es impensada, quienes estudian los límites y horizontes del Derecho Animal afirman que ésta no es la primera vez que se pretende transitar un camino de esas características. En efecto, la abolición de la esclavitud y el proceso legislativo y social que la permitió resulta ilustrador al analizar la transición entre lo que fue considerar al ser humano como un bien respecto del cual se puede ejercer el dominio. Así, desde una negativa absoluta a considerar el esclavo como sujeto de derechos, se pasó luego a crear un marco jurídico en el cual un mismo ser podía tener un trato dual: objeto, en ciertas áreas y respecto de ciertos deberes, y sujeto, en otras. Así, en 1835 se afirmó por el canciller de Norteamérica que “ciertamente hay una considerable dificultad en ésta y otras preguntas que surgen en torno a la condición de esclavos. Nuestro estatuto los

---

<sup>90</sup> SALT (1894).

<sup>91</sup> BEKOFF (1998), p. 320.

<sup>92</sup> BEKOFF (1998), p. 321.

<sup>93</sup> RACHELS (1976).

<sup>94</sup> WAISMAN (2014) p. 35.

considera ganado, sin embargo, en muchos otros casos, son tratados por nuestras leyes como personas, y personas razonables que pueden hacerse responsables de sus acciones. Son castigados por sus crímenes, lo que el ganado no puede ser. Es esta equívoca condición lo que genera dificultad<sup>95</sup>.

No es posible efectuar, en este artículo introductorio, un análisis íntegro que dé cabida completa a las modificaciones legales que se han efectuado en torno a la condición legal de esclavo, los derechos de los pueblos indígenas, la mujer, los niños, los incompetentes, el feto, entre varias otras categorías de sujetos de derecho que, desconocidos o limitados originalmente en nuestro país, no pudieron gozar del mismo estatus jurídico que poseen ahora. Sin embargo, las modificaciones legislativas permiten distinguir, en mayor o menor medida, elementos comunes a la creación de la normativa aplicada a todos los, ahora, sujetos de derechos. En efecto, la primera transformación relevante a analizar parece ser el reconocimiento de estos sujetos de derecho en la normativa nacional. Este proceso es claramente descrito por nuestro Tribunal Constitucional en un profundo análisis que se efectúa a raíz de la abolición de la esclavitud. Así las cosas, se reconoce inicialmente la creación de una prohibición genérica de la esclavitud, la cual, en base a la existencia de convenciones y declaraciones internacionales, evolucionó hacia una prohibición conjunta de las prácticas análogas, prohibiciones que fueron luego recogidas por el Estado de Chile. En efecto, “la anterior conceptualización y definición formal de las prácticas análogas a la esclavitud –o, lo que es lo mismo, de las otras formas o modos modernos de la esclavitud– es el resultado de años de trabajo y maduración en diversos foros y organismos internacionales, especialmente bajo el sistema de Organización de Naciones Unidas<sup>96</sup>. La prohibición de la esclavitud constituyó una norma *ius cogens*, esto es, “un precepto imperativo o perentorio inderogable de Derecho Internacional Público que no admite ni exclusión ni alteración de su contenido por fuente alguna de Derecho Internacional, ni mucho menos por fuente de derecho interno o acto de autoridad nacional<sup>97</sup>. Si bien es posible afirmar que la norma *ius cogens* se enfoca únicamente en la protección de derechos y libertades de las personas y del medio humano, no es posible negar que la creación de un cuerpo normativo internacional genérico puede derivar en una articulación previa que, respetando el derecho interno estatal, otorgue directrices relevantes y eventualmente, vinculantes.

En segundo lugar, en la creación normativa interna es posible identificar tres momentos similares en el tránsito entre “mero objeto” y el “sujeto de derecho”:

---

<sup>95</sup> WAISMAN (2014), p. 39.

<sup>96</sup> Tribunal Constitucional de Chile, rol N° 2615-14-INA, de 30 de octubre de 2014.

<sup>97</sup> Tribunal Constitucional de Chile, rol N° 2615-14-INA, de 30 de octubre de 2014.

en primer caso, una normativa proteccionista, que sólo reconoce la existencia de intereses básicos; un segundo momento, de otorgamiento de derechos y herramientas mínimas que velan por esos intereses básicos y que pueden ser esgrimidas, de forma limitada, y, finalmente, una tercera fase de otorgamiento no sólo de derechos más amplios, sino que de mecanismos de ejercicio como titulares de derechos, consagrándose el contenido de los principios de igualdad y no discriminación, aplicados a las circunstancias propias de cada sujeto. Este último paso permite evidenciar que los aspectos que se deben considerar son muy diversos y complejos. Por ejemplo, la creación de este nuevo estatus jurídico para el animal no humano necesariamente deberá tener en consideración los intereses propios de cada animal (de forma general) y de cada especie (en particular), generando principios que regulen el trato y comportamiento de terceros para con el animal no humano. Adicionalmente, deberán analizarse las diferencias de regulación en lo que se refiere al animal domesticado y al animal salvaje. En paralelo, las obligaciones y derechos a regular deberán incluir tanto la relación animal-guardián/dueño/tenedor, como la relación animal-terceros, buscando proteger a ambos en la mayor cantidad de escenarios posibles, y estableciendo como principio general el respeto a la vida (sin restricciones de especie alguna).

¿Cuán necesaria es la modificación del estatus jurídico del animal? Por un lado, se ha señalado que es esencial, siendo imposible avance alguno si se mantiene la calidad de objeto sujeto a propiedad<sup>98</sup>; pero hay quienes afirman que bastaría con la introducción de una normativa de tutelaje o cuidado<sup>99</sup>. Un símil a esta última idea puede encontrarse en la regulación de las obligaciones del padre respecto de todo hijo, resumidas en el artículo 222 y siguientes del Código Civil, el cual señala que “la preocupación fundamental de los padres es el interés superior hijo, para lo cual procurarán su mayor realización espiritual y material posible, y lo guiarán en el ejercicio de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana de modo conforme a la evolución de sus facultades”. Así, se vislumbra la regulación de obligaciones similares a la de las cinco libertades de FAWC, que recogen los intereses esenciales de todo animal. La protección normativa otorgada a los niños es, para nuestros fines, ilustrativa. Históricamente, los niños habían sido siempre considerados como sujetos carentes o limitados como titulares de derechos, bajo la protección de los padres, reconociéndose dentro del núcleo familiar a sujetos de mayor autoridad con facultades de poder a ejercer sobre ciertos miembros de la familia. Así, como parte de la patria potestad del padre, se le permite disciplinar, corregir y dirigir la vida del menor de una forma especialmente amplia. Es sólo recientemente que se han sujetado los

---

<sup>98</sup> WATSON (1997).

<sup>99</sup> FAVRE (2004).

deberes y potestades parentales a algunas limitaciones básicas, fundadas en los derechos del niño y derechos fundamentales internacionales. Al mismo tiempo, sólo con el paso del tiempo se le ha otorgado mayor responsabilidad al niño ante sus actos. Actualmente en Chile, lo que comúnmente se llama “niño” se encuentra regulado de forma disímil en materia contractual civil y extracontractual civil, pues, en materia contractual, el niño impúber es absolutamente incapaz, mientras que los menores adultos son relativamente incapaces, pudiendo tener sus actos “valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos”<sup>100</sup>. En materia extracontractual, no son capaces de delito o cuasidelito los menores de siete años ni los dementes; pero serán responsables de los daños causados por ellos las personas a cuyo cargo estén, si pudiere imputárseles negligencia<sup>101</sup>. Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 2320 señala que “Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”, en virtud de lo cual el padre es responsable de los hechos cometidos por el hijo que esté bajo su cuidado, y será siempre responsable cuando la conducta conocidamente provenga “de mala educación, o de los hábitos viciosos que les han dejado adquirir”<sup>102</sup>. Por otro lado, bajo la actual regulación penal hoy todos los adolescentes entre 14 y 18 años son responsables ante la ley penal, teniendo derechos de naturaleza procesal y recibiendo medidas especiales, como el acceso a la educación y a programas de rehabilitación antidrogas y alcohol. Así, se le otorga la titularidad de derechos basales al niño, generándose, por un lado, una protección normativa efectiva, reconociéndose intereses protegidos por principios generales que deben aplicarse con primacía; éste es un sujeto que se encuentra en una posición de dependencia y debilidad evidente. Al mismo tiempo, se establecen responsabilidades para el “representante legal” de éste y obligaciones para el menor, las que difieren en extensión, gravedad y sanciones según el área del derecho aplicable y el bien jurídico que se vea, por el actuar del menor, vulnerado.

## 6.6. Reflexiones finales

Tras haber realizado un breve repaso a nuestra legislación actual y al marco legal comparado, se evidencia una gigantesca brecha existente entre ésta y la legislación internacional, pero, sobre todo, entre nuestra normativa y el fondo de la regulación que el Derecho Animal propone. La creación de un marco adecuado que propenda al bienestar animal no pasa solamente por crear un

---

<sup>100</sup> Código Civil, artículo 1446.

<sup>101</sup> Código Civil, artículo 2319.

<sup>102</sup> Código Civil, artículo 2321.

cuerpo regulatorio más detallado, sino que por modificar la perspectiva originaria desde la cual dicha regulación nace, incorporando conceptos nuevos y modificando la noción de animal que se esgrime hoy en día, como sinónimo de algo más que un bien sobre el cual se ejerce el dominio del hombre.

## 7. Propuestas, conclusiones y nuevos desafíos

El ámbito de atención del Derecho Animal engloba tanto a los animales de compañía como a los animales silvestres, junto a aquellos utilizados para fines de entretenimiento, investigación, trabajo, comida, experimentación, vestuario y calzado, entre otros. Permea y afecta áreas de derecho tradicional –incluyendo la responsabilidad contractual y extracontractual– y del Derecho Civil, Penal, Medioambiental, Administrativo, e incluso, el Constitucional. Fácil es imaginar una serie de conflictos diarios que involucran a humanos y animales que generen un análisis de la responsabilidad de médicos veterinarios, el uso de animales en el trabajo y sus efectos en la calidad de éste, la subsistencia y calidad de vida animal como un elemento en un análisis medioambiental, la incorporación del animal en el ámbito de la familia, etc. Lo anterior demuestra no sólo la actual importancia que ya poseen los animales en nuestra comunidad y regulación actual, sino que la importancia que tiene la creación de una normativa coherente, completa y sistemática, que dé cuenta además de las obligaciones que Chile ha ido adquiriendo a nivel internacional y del avance que ha existido en el Derecho comparado, equiparando a Chile con otros países con los que necesariamente existen y seguirán existiendo relaciones bilaterales o multilaterales de todo tipo.

Un primer paso para comenzar a avanzar en el camino que ya han comenzado a transitar otros países consiste en incluir el compromiso por el bienestar animal y, de paso, el cuidado del medio ambiente de forma más concreta y vinculante, en la Carta Fundamental, plasmando así la importancia que estos aspectos poseen para nuestra sociedad, ahora y en el futuro. En conjunto con lo anterior, una serie de medidas pueden adoptarse destinadas a modificar paulatinamente la legislación actual, iniciando un cambio tanto normativo como social, generando por un lado una conciencia en torno al cuidado y respeto hacia el ser vivo y, en paralelo, insertando las obligaciones legalmente exigibles. Lo anterior con el objetivo de transitar como sociedad, de forma constante, consciente, debatida y educada, el camino hacia una eventual legislación que pueda introducir una nueva categoría jurídica que permita respetar formal y finalmente los derechos y prerrogativas de todo ser “sintiente” o ser vivo.

Dentro de las medidas a aplicarse en el marco actual de la discusión nacional, la ley N° 20.380 debe ser modificada en varios aspectos. Modificando el contenido que ya posee, se debe pasar a incluir no sólo una referencia al

transporte, el cual debe ser profundizado de forma categórica, incluyendo procedimientos acorde a distintas especies de animales y según los distintos medios de traslado existentes, sino que debe incluir disposiciones que regulen el refugio y acogida de animales, la provisión de comida y agua, el manejo y cuidado de dichos animales de acuerdo a sus propias características, y el maltrato, lesión, o trato veterinario de los mismos. La inclusión de las cinco libertades de Gran Bretaña es esencial como parte de un piso mínimo de cuidado que debe ser respetado sin importar el uso que se le dé al animal. Una regulación específica y restrictiva de la eutanasia animal debe acompañarse, evitándose así la muerte de animales por medio de la mano humana cuando sus cuidadores o tenedores no cumplen con sus obligaciones legales. En este contexto, existen prácticas que deben ser prohibidas de forma general en la normativa a proponerse, como la amputación de colas, orejas, dientes, u otras partes del cuerpo del animal, y obligaciones generales a incorporarse como la obligación de usar anestesia y de contar con un técnico veterinario o médico veterinario en todo procedimiento de marcaje, instalación de chip, u otros de similar naturaleza. En cuanto a las carencias y omisiones de la normativa citada, el concepto de bienestar animal debe incorporarse de forma expresa, y no sólo como un elemento descriptivo, sino como parte del bien jurídico protegido, determinándose claramente las sanciones y medidas de reparación aparejadas, las cuales deberán beneficiar tanto al ser humano afectados como al animal víctima del delito.

Como segunda medida es preciso agravar las sanciones de los delitos de hurto y robo de animales, diferenciando dentro de ellos a los animales de compañía, mascotas, o animales domesticados, de los animales que otorgan otro tipo de utilidad o satisfacen otro tipo de necesidad humana como una forma de elevar los estándares de cuidado y bienestar para ciertos animales. Lo anterior obedece a una necesidad actual que busca plasmar el único e irremplazable vínculo entre el ser humano (actualmente propietario o tenedor) y el animal que lo acompaña o asiste de forma cotidiana como animal de compañía o "mascota". Necesario es, entonces, proporcionar a los animales una noción similar a la de víctima<sup>103</sup>, acompañando medidas de reparación obligatorias que busquen mitigar el daño causado al animal y no sólo a su dueño.

Necesario parece introducir expresamente el cuidado del animal en el marco del Derecho de Familia, haciendo expresa referencia al bienestar de éste y a las obligaciones que todo dueño o tenedor debe tener para con otro ser vivo. Así, en la regulación de los deberes mutuos de los cónyuges y hacia sus hijos en caso de separación o divorcio, las obligaciones de cuidado en torno a los

---

<sup>103</sup> WAISMAN (2014), p. 75.

animales podrían incluirse de forma expresa, junto con la asistencia de expensas y gastos que ellas originen.

En tercer lugar, es necesario establecer, dentro de nuestro marco institucional, una única y nueva autoridad que se ocupe del bienestar animal y de la aplicación y cumplimiento de la normativa pertinente, sea doméstico o silvestre, la cual podrá, en conjunto con otras autoridades u organismos, generar la reglamentación apropiada para cada área de desarrollo o manejo del animal. Esta institución debe estar necesariamente dotada de un cuerpo de investigación que genere la reglamentación necesaria junto a los informes pertinentes para abordar la temática en comento. Lo anterior ligado a los actuales vacíos normativos existentes en la regulación de criaderos, legislación que debe ser completada y actualizada, y que debe llevar aparejada la creación de un órgano de control.

Como cuarto aspecto, la fiscalización resulta, a este respecto, esencial. Una primera propuesta es dotar al órgano expuesto en el punto tercero con las herramientas que le permitan una fiscalización o inspección inmediata y directa, enfocada exclusivamente en el bienestar animal, tanto en su transporte como en su manejo o mantención. En este sentido, dicha institución debería coordinar capacitaciones generales, dictar directrices para todos los órganos que puedan tener contacto con animales y promover campañas que informen al ciudadano de sus deberes, obligaciones y sanciones, entregando también información respecto a la forma y procedimiento de denuncia en el caso en que presencien maltratos o vejaciones a animales, con lo cual el ciudadano se convierte en un garante del cuidado animal.

Complementando lo señalado en el párrafo anterior, se debe agregar al ciudadano como un denunciante activo y querellante que pueda dar inicio a los procedimientos penales respectivos, y fomentar su participación como testigo, roles que deben ir de la mano con una cultura de respeto y protección al bienestar animal, que promueva la educación en este sentido. A este respecto, parece sabio el generar una institucionalidad que coordine a los eventuales fiscalizadores con espacios locales de organización, por ejemplo, juntas de vecinos o con el municipio, espacio que podría, de ser necesario, convertirse en un actor interesado en el bienestar de los animales de la comuna. Junto a lo anterior reconocer la legitimidad activa de organizaciones que propendan o busquen el bienestar animal es una idea que debe considerarse, fomentando la coordinación de dichas organizaciones con la administración estatal.

Especialmente relevante resulta, como quinta medida, modificar la actual ley de donaciones, para permitir que la ciudadanía organizada reciba aportes de parte de privados en el cuidado del medio ambiente y del animal. Así, sin generarle una carga económica al Estado, es el privado el que de forma coordinada se hace cargo de esta inquietud social.

Evidentemente, las modificaciones esbozadas conflictúan con el derecho de propiedad de muchos de los ciudadanos del país. Es por lo anterior que, como un paso final, una vez aplicadas las medidas ya descritas, la categoría de bien mueble semoviente se vuelve, por decir lo menos, insuficiente, por lo que resulta imperiosa la creación de una nueva categoría, propia del carácter de “ser sintiente”, en virtud de la cual se establezcan mayores obligaciones y prerrogativas, y que origine una normativa especial *ad hoc* respecto al comercio, higiene, sanidad, transporte, esto es, respecto de todas aquellas áreas o aspectos de manejo de dicho animal. Se le debe proporcionar tutela al animal como “ser vivo”. Al efecto, se ha afirmado que el estatus de ser humano no es legalmente decisorio al momento de proporcionar derechos legales, o bien, a lo menos, al momento de proveer adecuada protección normativa en contra del daño<sup>104</sup>. Así, por ejemplo, el profesor David Favre afirma que es posible imaginar y articular un paradigma legal en el cual un animal no humano tiene titularidad propia y, por ende, estatus en el sistema legal, mientras el ser humano mantiene un título legal sobre el animal en cuestión<sup>105</sup>, proponiendo un terreno intermedio entre el ser solamente propiedad y el ser liberado del estatus de propiedad, donde los intereses de los animales son reconocidos por el sistema legal, pero el marco de la propiedad legal se utiliza con fines de límite<sup>106</sup>. La creación de una categoría como la planteada permitirá luego profundizar en una legislación orientada a evitar el uso del animal como un medio o bien mueble sujeto a la propiedad o dominio absoluto de un tercero humano, y a profundizar en la regulación destinada a proteger las distintas prerrogativas del ser vivo-animal.

En suma, todas las comunidades humanas han incluido en ellas, de forma natural, a animales de otras especies, creando así estructuras que han dependido de ellos hasta el día de hoy, en las más variadas áreas y aspectos. Las modificaciones que se buscan no serán alcanzadas por medio de un camino sencillo y libre de debates, al encontrarse el trato hacia el animal arraigado en costumbres y creencias cotidianas de nuestra sociedad, cuestión que se evidencia en los ejemplos comparados más simples de modificación legislativa relacionada a la tenencia y cuidado del animal. La aprobación de la legislación neoyorquina que obliga a los ciudadanos a recoger las heces de los canes publicada en 1977 permitió afirmar que “la mayoría de las personas han asumido que recoger es un acto de obligación moral que todos los dueños de perros han tenido que desarrollar, desde tiempos antiguos e inmemorables, hacia el resto de la sociedad.

---

<sup>104</sup> WAISMAN (2014), p. 56.

<sup>105</sup> FAVRE (2000), p. 59; WAISMAN (2014), p. 59.

<sup>106</sup> FAVRE (2000), p. 476.

Éste no es el caso. Recoger tras el perro es una costumbre, como cualquier otra, el producto de un conjunto específico de circunstancias. Hoy, la mayoría de los dueños de perros lo hacen automáticamente. Pero éste no fue siempre el caso. Convertir este acto en un hábito diario tomo años de trabajo duro<sup>107</sup>. Pues bien, considerando no sólo los argumentos esgrimidos, las innegables similitudes entre seres humanos y el resto del mundo animal, apreciando cuánto los animales de todos los tamaños y especie han enriquecido nuestras vidas privadas y sociales y permitido nuestro desarrollo como sociedad, y atendiendo al avance normativo que existe a nivel internacional, parece ser una necesidad y un deber el generar un marco normativo distinto. Así, es nuevamente la legislación comparada la que ha enfocado de manera innovadora y vanguardista una problemática que debe ser atendida. La respuesta no tiene por qué ser aislada, sino que puede ser parte de una noción compleja de sociedad futura que se hace cargo de las deficiencias y conflictos sociales actuales de nuestra comunidad e incorpora las preocupaciones medioambientales propias de este siglo, permitiendo imaginar una propuesta económica, política y social lejana pero no imposible.

Considerando nuestro nivel de desarrollo, la capacidad transformativa del ser humano, la tremenda responsabilidad existente en el nivel de injerencia que el ser humano posee sobre su entorno y las devastadoras consecuencias que un actuar arrogante e irresponsable ha demostrado, basado en una estructura socioeconómico ignorante e incompleta, pareciera ser que éste es un nuevo deber necesario a considerar en la creación de nuestra legislación futura. Como ha señalado el novelista Henry Beston, “Necesitamos un concepto nuevo, más sabio y quizás más místico como concepto de animales. Lejano de la naturaleza universal, y viviendo por medio de artificios complejos, el hombre en su civilización analiza a las criaturas a través del vidrio de su conocimiento y ve, por ende, una pluma magnificada y una imagen completamente distorsionada. Los condescendemos por su estado incompleto, por su destino trágico de haber tomado forma tan bajo nosotros. Y es allí donde erramos, erramos grandemente. Pues el animal no deberá ser medido por el hombre. En un mundo más antiguo y más complejo que el de nosotros, se mueven completos y terminados, bendecidos por extensiones de sentidos que hemos perdido o bien que nunca tendremos, viviendo por medio de voces que nunca escucharemos. No son hermanos, no son inferiores; son otras naciones, atrapadas con nosotros en una red de tiempo y de vida, prisioneros compañeros del esplendor y del trabajo de la tierra<sup>108</sup>.”

---

<sup>107</sup> BRANDOW (2008), p. 313.

<sup>108</sup> BESTON (2003), p. 134.

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

- BEKOFF, Marc (1998): *Encyclopedia of Animal Rights and Animal Welfare* (Connecticut, Greenwood Press).
- BESTON, Henry (2003): *The Outermost House: A Year of Life on the Great Beach of Cape Cod* (Nueva York, St. Martin's Press).
- BRANDOW, Michael (2008): *New York's poop scoop law. Dogs, the dirt and due process* (New York, Purdue University Press).
- COMISIÓN NACIONAL DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y TECNOLOGÍA (Conicyt) (2011): "Aspectos bioéticos de la experimentación animal". Disponible en: <http://www.conicyt.cl/documentos/bioetica19nov.pdf>.
- COMITÉ DIRECTIVO DE COSTA RICA (2003): "Propuesta para una declaración para el bienestar animal resultante de la conferencia de Manila". Disponible en: <http://archivos.diputados.gob.mx/comisionesLXI/medioambiente/reuniones/trabajo/Borrador%20DUBA.pdf>.
- DE MONTAIGNE, Michel (1865): "The Language of Animals". Disponible en: <http://www.animal-rights-library.com/texts-c/montaigne01.htm>.
- FAVRE, David (2000): "Equitable Self Ownership for Animals". Disponible en: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1093&context=dlj>.
- \_\_\_\_\_ (2004): "Integrating Animal Interest Into Our Legal System". Disponible en: <http://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1141&context=facpubs>.
- FRANCIONE, Gary (2007): *Introduction to Animal Rights: Your Child or The Dog* (Philadelphia, Temple University Press).
- GOODALE, S. L. (1861): *The Principles of Breeding or Glimpses at the Physiological Laws involved in the Reproduction and Improvement of Domestic Animals* (UK, Dodo Press.).
- JOY, Melanie (2013): *Por qué amamos a los perros, nos comemos a los cerdos y nos vestimos con las vacas. Una introducción al carnismo* (Madrid, Plaza y Valdés Editores).
- MIDGLEY, Mary (2006): *Animals and Why they matter* (Georgia, University of Georgia Press).
- MILLE, Cecilia *et al.* (2009): "The best animal welfare in the world? An investigation into the myth about Sweden". Disponible en: <http://www.djurensratt.se/sites/default/files/best-animal-welfare-in-the-world.pdf>.
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE SANIDAD ANIMAL (OIE). (2014): "Código Sanitario para Animales Terrestres". Disponible en: [http://www.oie.int/index.php?id=169&L=2&htmfile=chapitre\\_aw\\_introduction.htm](http://www.oie.int/index.php?id=169&L=2&htmfile=chapitre_aw_introduction.htm).

- RACHELS, James (1976): "A Reply to VanDeVeer", en: *Animal Rights and Human Obligations*. Englewood Cliffs: Prentice Hall.
- REGAN, Tom (1985): "The case for animal rights". Disponible en: <http://www.animal-rights-library.com/texts-m/regan03.htm>.
- S. WAISMAN, Sonia *et al.* (2014): *Animal Law. Cases and Materials*, 5ª edición (North Carolina, Carolina Academic Press).
- SALT, Henry (1894): "Animal Rights Considered in Relation to Social Progress". Disponible en: <http://www.animal-rights-library.com/texts-c/salt01.htm>.
- SENADO (2009): "Boletín N° 6589-12, Protección y condición jurídica de los animales en Chile". Disponible en: <http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php>.
- SINGER, Peter (2009): *Animal Liberation* (New York, HarperCollins Publishers).
- STUART MILL, John (1838): "A Defense of Bentham". Disponible en: <http://www.animal-rights-library.com/texts-c/mill01.htm>.
- TORRES, Bob y Jenna (2010): *Hello my name is Vegan-Freak: Being Vegan in a non-vegan world* (USA, PM Press).
- VAPNEK, Jessica (2011): *Legislative and regulatory options for animal welfare* (Roma, Food & Agriculture Organization of the United Nations).
- WATSON, Alan (1997): "Rights of Slaves and Other Owned Animals". Disponible en: [http://digitalcommons.law.uga.edu/fac\\_artchop/838/](http://digitalcommons.law.uga.edu/fac_artchop/838/).

#### NORMAS JURÍDICAS CITADAS

- Constitución Política de la República: Artículo 19 N° 8.
- Código Civil: Artículos 222, 567, 570, 607, 608, 617, 618, 619, 623, 620, 621, 646, 1446, 2319, 2320, 2321, 2326, 2327.
- Código Penal: Artículos 289, 290, 291, 291 bis, 476, 485, 491.
- Ley N° 20.380 sobre tenencia responsable de mascotas de 3 de octubre del año 2009.
- Ley N° 19.300 que aprueba la Ley sobre las Bases Generales del Medio Ambiente de 1 de marzo de 1994.
- Decreto N° 40 que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental de fecha 30 de octubre de 2012.
- Ordenanza N° 202/4168/2009 de fecha 16 de septiembre de 2009, Municipalidad de Chillán.
- Ordenanza (fecha por determinar), Municipalidad de Hualpén.

Ordenanza N° 3754 de fecha 31 de agosto de 2009, Municipalidad de Las Condes.  
Ordenanza N° 67 de fecha 18 de junio de 2010, Municipalidad de La Florida.  
Ordenanza de fecha octubre de 2011, Municipalidad de Los Ángeles.  
Ordenanza de fecha 3 de julio de 2007, Municipalidad de Mejillones.  
Ordenanza N° 32 de fecha 25 de junio de 2008, Municipalidad de Ñuñoa.  
Ordenanza N° 3 de fecha 2 de mayo de 2012, Municipalidad de Quilpué.  
Ordenanza de fecha desconocida, Municipalidad de Paillaco.  
Ordenanza N° 2946 de fecha 16 de noviembre de 2006, Municipalidad de Penco.  
Ordenanza N° 1389 de fecha 30 de abril de 2009, Municipalidad de Punta Arenas.  
Ordenanza N° 106 de fecha 2 de febrero de 2011, Municipalidad de Santiago.  
Ordenanza N° 9199 de fecha 7 de diciembre de 2001, Municipalidad de Viña del Mar.  
Animal Welfare Act 2006, de 8 de noviembre de 2006, Reino Unido.  
Animal Welfare Act 2013, de noviembre, Estados Unidos de Norteamérica.  
Basic Law for the Federal Republic of Germany. Octubre, 2010, Alemania.  
Tratado Bilateral de Libre Comercio, de 30 de diciembre de 2002, Unión Europea y Chile.  
Código Sanitario para Animales Terrestres. 2010. Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE).  
Declaración Internacional sobre el Bienestar Animal. 2003. Comité Directivo de Costa Rica.

#### JURISPRUDENCIA CITADA

Orangután Sandra s/Recurso de Casación *S/Habeas Corpus* (2014): Cámara Federal de Casación Penal, Registro N° 2603/14, 18 de diciembre de 2014.  
The Nonhuman Rights Project, Inc., on behalf of Hercules and Leo vs. Samuel L. Stanley Jr. MD and State University of New York at Stony Brook (2015): State of New York Supreme Court County. Verified Petition of The Nonhuman Rights Project Inc.-Oral Arguments Requested. 12 de febrero de 2015.  
*MP c/ Maluenda Quezada* (2011): Juzgado de Garantía de San Bernardo. RIT C-8023-2011, 20 de marzo de 2013.  
*MP c/ Alberto Álvarez Ramos* (2008): Corte de Apelaciones de Antofagasta. Rol N° 169-2008, 26 de agosto de 2008.  
*Regalado vs. United States* (1990): "District of Columbia Court of Appeals, 572 A.2. 416". Disponible en: <https://casetext.com/case/regalado-v-us-6> [visitado el 29/09/2015].

Tribunal Constitucional de Chile, rol N° 2615-14-INA, 30 de octubre de 2014.  
*State vs. Fowler* (1974): Court of Appeals of North Carolina, 205 S.E. 2d. 749, 1974. Disponible en: <http://law.justia.com/cases/north-carolina/court-of-appeals/1974/7412sc26-1.html> [visitado el 29/09/2015].  
*State vs. Avery* (1862): "Supreme Court of New Hampshire, 44 NH. 392, 1862". Disponible en: <https://www.animallaw.info/case/state-v-avery> [visitado el 29/09/2015].