

El desarrollo sostenible y la concepción de justicia en los seres sintientes

Sustainable Development and the Concept of Justice in Sentient Beings

Juan Carlos Berrocal-Durán¹
Rosario Joaquín Reales-Vega²
Georgina Isabel De León-Vargas³

Resumen

A través de los tiempos los animales no han gozado de derechos; sin embargo, con la evolución de la sociedad el hombre se ha concientizado de que no está solo en el mundo. El objetivo de esta investigación es interpretar la concepción de justicia de Hans Kelsen, teniendo en cuenta la paz, justicia e instituciones fuertes al interior de los objetivos del desarrollo sostenible (ODS). La metodología se enmarca en un enfoque descriptivo y cualitativo que se inscribe en el ámbito del método hermenéutico. Se utilizan técnicas como el análisis documental como fuente de la información. En conclusión, Kelsen hace referencia a los animales frente a un ordenamiento jurídico y en su concepción hay afinidades con algunos objetivos del desarrollo sostenible, como el 15, que se refiere a la vida en la tierra, y el 16, el cual hace alusión a la paz, justicia e instituciones fuertes y se propone reducir todas las formas de violencia, contra los humanos y por extensión contra los animales, como un derecho subjetivo de acuerdo con lo planteado por Kant.

Palabras clave

Desarrollo sostenible; derecho subjetivo reflejo; justicia animal; maltrato animal; vida en la tierra.

Abstract

Through the ages, animals have not enjoyed rights, and with the evolution of society, man has become aware that he is not alone in the world. The objective of the research is to interpret Hans Kelsen's conception of justice, taking into account peace, justice and strong institutions within the Sustainable Development Goals (SDGs). The methodology consists of a descriptive and qualitative approach, which is part of the hermeneutical method. Techniques such as documentary analysis are used as a source of information. In conclusion, Kelsen

Fecha de recepción: 28 de enero de 2019
Fecha de evaluación: 20 de marzo de 2019
Fecha de aceptación: 2 de mayo de 2019

Este es un artículo Open Access bajo la licencia BY-NC-SA
(<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>)
Published by Universidad Libre



* Este artículo es resultado del Proyecto de investigación “Consideraciones de justicia, en las relaciones de trato de los humanos con los animales”, que se encuentra en curso. Perteneció al grupo de investigación *Andrés Bello* del semillero *Rafael Wenceslao Núñez Moledo* del programa de Derecho de la Corporación Universitaria Rafael Núñez, y grupo de investigación *Derecho público* del programa de Derecho, campus Cartagena, de la Corporación Universitaria Rafael Núñez. Proyecto adscrito a la línea de investigación *Justicia constitucional, derecho penal y responsabilidad del estado*. Cuenta con la coautoría de los siguientes semilleros Eliana Margarita Moreno Duran y Ruby Luz Villamizar González.

1 Abogado. Doctorando en Ciencias Políticas de la Universidad del Zulia (Venezuela). Magíster en Derecho Procesal de la Universidad Simón Bolívar de Barranquilla. Especialista en Derecho Laboral. Profesor del Programa de Derecho de la Universidad Simón Bolívar Barranquilla - Colombia. Integrante del Grupo de investigación, Andrés Bello de la Corporación Universitaria Rafael Núñez sede Barranquilla. Correo electrónico: jberrocal@unisimonbolivar.edu.co ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-5695-4020>

2 Sociólogo. Especialista en Gestión de Proyectos Educativos. Maestrando en Educación de la Universidad Simón Bolívar. Integrante del Grupo de investigación, Andrés Bello de la Corporación Universitaria Rafael Núñez Sede Barranquilla. Docente programa de Trabajo Social y Derecho Barranquilla. Correo electrónico: rosario.reales@curnvirtual.edu.co ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-5495-2360>

3 Magíster en Derecho laboral Universidad Autónoma de Guerrero México, Abogada Corporación Universitaria Rafael Núñez, Docente con función de coordinación de investigación del Programa de Derecho de la Corporación Universitaria Rafael Núñez, campus Cartagena, Co-lider del Grupo de investigación Derecho Público categorizado por COLCIENCIAS en categoría B, del Programa de Derecho de la Corporación Universitaria Rafael Núñez, campus Cartagena. ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-3277-5930>

refers to animals against a legal system and in his conception there are affinities with some Objectives of Sustainable Development, such as number 15, which refers to life on earth, and number 16, which refers to peace, justice and strong institutions and intends to reduce all forms of violence, against humans and by extension against animals, as a subjective right in accordance with what was raised by Kant.

Keywords

Sustainable development; subjective right reflection; animal justice; animal abuse; life on earth.

Introducción

El término justicia es una de las palabras más difíciles de definir y quizá una de las expresiones que más conceptos puede tener. No existe una definición universal que la determine, ya que esta depende de los valores y de las creencias individuales de cada persona.

La justicia o injusticia existe a lo largo de la historia y, debido al interés individual de las personas, genera diversas opiniones y contradicciones que finalmente terminan en conflictos. Por esta razón es necesario buscar una solución o un equilibrio justo para ambas partes y, de acuerdo a sus conductas, ya sean justas o injustas, la norma impartirá justicia. Por ello, se considera que el derecho es el medio para conseguir tal propósito.

Históricamente los derechos fundamentales del hombre han ido evolucionando con la sociedad, poco a poco se vienen evidenciando avances muy representativos en ámbitos políticos, culturales, sociales y económicos con los que se han ido modificando y surgiendo nuevos derechos.

En los últimos años se vienen registrando diferentes opiniones y polémicas que giran en torno al maltrato de la especie animal, las polémicas sobre la caza, la exposición de los animales en los circos, la exhibición de estos en los zoológicos y hasta el uso de los animales para compañía o para el uso científico y recreativo.

Esta temática ha sido objeto de estudio por grandes pensadores, quienes a partir de las teorías existentes han llegado a emitir una definición de la justicia, la cual sigue siendo estudiada en la actualidad.

Tal como lo plantea el Objetivo 16 del desarrollo sostenible: “Sin paz, estabilidad, derechos humanos y gobernabilidad efectiva, basada en el Estado de derecho, no es posible alcanzar el desarrollo sostenible” (PNHD, 2015).

Hans Kelsen (1983) es uno de los más notables filósofos del derecho del siglo XX, fundador de la *Teoría pura del derecho*. Debido a su gran aporte es de vital importancia comprender e interpretar cómo este define el concepto de justicia y, a su vez, cómo este puede ser aplicado en los animales como sujetos de derechos. De esta forma se busca enriquecer y contribuir de manera positiva a los estudios de la aplicación de justicia en los animales en el marco de la paz; justicia e instituciones fuertes como está consignado en los objetivos del desarrollo sostenible.

Mónica Cecilia Jaramillo Palacio (2013) en su libro *La revolución de los animales no humanos: su lugar en el derecho* expresa lo siguiente:

A lo largo del texto analiza diversos enfoques de diferentes autores, entre ellos hace mención de Hans Kelsen, quien en primer lugar considera que los derechos surgen a partir de una obligación que impone una determinada conducta en un individuo, es decir, el derecho de recibir una cosa no es más que la obligación de un individuo de entregarla. Por tal razón, el derecho no es más que el reflejo de una obligación impuesta por una norma cuyo incumplimiento acarrea una sanción. Tal posición es contraria a la que normalmente maneja el derecho tradicional, la cual ha enseñado que los derechos están primero.

Por consiguiente, la idea de que los animales no son sujetos de derechos por el hecho de no ser personas es errónea, puesto que este autor considera que el concepto de persona en el derecho debe ser puramente normativo, libre de connotaciones morales, psicológicas y sociológicas, por lo que puede ser un hombre, un animal o una cosa, según lo defina la norma. Además, si la obligación de un hombre es comportarse de una forma determinada con respecto a un animal, entonces ese animal es sujeto de un derecho reflejo de esa obligación. (pp 79-80)

María Enriqueta Ponce Esteban (2005), en el artículo titulado *Los conceptos de justicia y derecho en Kant, Kelsen, Hart, Rawls, Habermas, Dworkin y Alexy*, toma como principal idea la caracterización hecha por Kelsen a la doctrina del derecho natural considerándola como:

El intento de deducir la naturaleza humana como un conjunto de reglas de conducta, teniendo en cuenta que la doctrina del derecho natural parte del dualismo entre derecho positivo y derecho natural. Aunque por encima del derecho positivo imperfecto que es creado por el hombre, existe un derecho natural perfecto que es establecido por una autoridad divina. Por ello, Kelsen considera que el derecho positivo queda justificado y es válido en la medida en que corresponde al derecho natural. (p 215)

Hans Kelsen (2000) analiza las diferentes definiciones de justicia emitidas, las cuales se han ido formulando desde los griegos y tienen vigencia en los actuales momentos. Fiel a su relativismo axiológico, el creador de la *Teoría pura del derecho* llega a la conclusión de que no es posible una definición universalmente válida de lo que es justo.

Este trabajo plantea como objetivo general interpretar la concepción de justicia de Hans

Kelsen y su aplicación en los seres sintientes teniendo en cuenta la vida en la tierra, la paz, justicia e instituciones fuertes al interior de los Objetivos del Desarrollo Sostenible (ODS). En cuanto a los objetivos específicos se busca explicar la concepción *kelsiana* sobre la justicia y su aplicación en los seres sintientes y, describir el maltrato animal como un tema social.

Esta investigación es interesante porque a partir de ella se pueden conocer aspectos relacionados con la comprensión e interpretación que ha desarrollado Hans Kelsen en el derecho y su respectiva aplicación, no solo entre las personas, sino también con referencia al trato hacia los animales.

La metodología utilizada en este estudio se enmarca en las investigaciones con enfoque descriptivo y cualitativo, básicamente en las que se inscriben en el ámbito del método hermenéutico, cuya finalidad es comprender e interpretar. El tipo de investigación definida responde a una naturaleza cualitativa y por ello se utilizarán técnicas como el análisis de texto.

El proceso se orienta por la inclusión del enfoque cualitativo, retomando los postulados de la teoría crítica a través de una revisión minuciosa de sus términos, valiéndose de las estrategias adecuadas para la recolección, sistematización y análisis de la información obtenida mediante técnicas como la recolección y análisis de la información relacionada con los planteamientos teóricos de los temas anteriormente referenciados y que fundamentan esta investigación.

La principal conclusión a la que se llega es que para Kelsen (2017), cuando hace referencia a los animales ante un ordenamiento jurídico, da como ejemplo a las normas que prescriben determinadas conductas humanas sobre ciertos animales (por ejemplo, la prohibición de cazarlos en cierta época). Así mismo establece que la razón por la que en estos casos los animales no pueden ser considerados como titulares

de «derechos subjetivos reflejos» no es porque los animales no sean personas, pues «persona» no significa en este sentido más que sujeto de derecho, y si por *sujeto de derecho reflejo* se entiende al hombre en cuyo respecto ha de cumplirse la conducta obligatoria, entonces los animales, plantas y objetos inanimados respecto a los cuales hay hombres obligados a comportarse de determinada manera serían, en el mismo sentido, sujetos de derecho con relación a esas conductas. (p.71)

En términos concretos, y de acuerdo con el Objetivo 15 y 16 del desarrollo sostenible, la investigación está comprometida con difundir lo relacionado con la protección de las especies amenazadas y llevar el conocimiento a las comunidades locales para que estas se encarguen de promover oportunidades de subsistencia sostenibles.

Metodología

Este estudio se enmarca en las investigaciones con enfoque descriptivo y cualitativo, básicamente en las que se inscriben en el ámbito del método hermenéutico descriptivo, el cual es mostrado por Martínez Migueles (2007), quien lo retoma de Dilthey (que es uno de los principales exponentes del método hermenéutico en las ciencias humanas), definiéndolo en los siguientes términos: “Es el proceso por medio del cual conocemos la vida psíquica, con la ayuda de signos sensibles que son su manifestación” (p. 50-51). Es decir, la hermenéutica tendría como misión descubrir los significados de las cosas, interpretar lo mejor posible las palabras, los escritos, los textos, los gestos y, en general, el comportamiento humano, así como cualquier acto u obra suya, pero conservando su singularidad y las connotaciones que tiene en el contexto en el cual se encuentra adscrito.

El tipo de investigación definido es de naturaleza cualitativa que, de acuerdo con Bernal (2010), corresponde a la presentación con enfoque cualitativo en el cual se utilizan técnicas e instrumentos acordes con el problema objeto

de estudio que se va a realizar que, en este caso, corresponde al análisis de texto.

La población está conformada por los planteamientos teóricos de los temas anteriormente referenciados y que fundamentan este estudio. De acuerdo con Bernal (2010), retomado de otros autores, la población es el conjunto de todos los elementos a los cuales se refiere la investigación.

Avances, resultados, discusión

La justicia según Hans Kelsen

La justicia a lo largo de la historia ha sido una de las grandes aspiraciones del ser humano; siempre ha estado relacionada directamente con el desarrollo social del individuo. Quizá es una de las expresiones más difíciles de definir teniendo en cuenta que esta depende de los valores y las creencias de cada persona. Se le han comparado con la virtud, la legalidad, la igualdad. Muchas definiciones dadas entre ellas: “Dar a cada uno lo suyo”; “hacer lo correcto”; “dar a cada uno lo que le pertenece o según sus necesidades” o ponerse de acuerdo en lo que es justo y no es justo, en qué es lo correcto o incorrecto.

Se considera que la justicia está directamente relacionada con la moral, como una regla de actuar correctamente, ser justo, ser bueno o hacer lo correcto con el único propósito de mantener una buena convivencia, esto es, actuar de manera justa y correcta dentro de la sociedad en aras de mantener la armonía. En nombre de la justicia se han cometido los más grandes atropellos y atrocidades, se han violado derechos y justificados otros, a lo mejor en busca de querer hacer lo correcto. Esto último ha sido una de las grandes necesidades del hombre.

En los apartes que siguen a continuación se examinará el concepto de justicia del más grande jurista del siglo XX: Hans Kelsen (1881-1973) y su concepción de justicia.

Kelsen (2001) establece que uno de los más grandes cuestionamientos de la humanidad gira en torno a esta pregunta: ¿Qué es la justicia?, y con respecto a ello señala que:

La justicia es, en primer lugar, una característica posible más no necesaria del orden social. Recién en segundo término constituye una virtud del individuo, pues un hombre es justo cuando su obrar concuerda con el orden considerado justo. Mas, ¿cuándo es justo un orden social determinado? Lo es cuando regla la conducta de los hombres, de modo tal que da satisfacción a todos y a todos les permite lograr la felicidad. (pp. 35-36)

Subjetivamente, Kelsen establece que la justicia es lo mismo que la felicidad; lo cual es una aseveración relativa por la imposibilidad de que esta pueda lograrse; mas si trata de lograr la felicidad de todos, teniendo en cuenta no solo la concepción que cada uno puede tener de este concepto, es difícil determinar qué puede hacer feliz a cada ser humano, pues cada individuo buscará lo medios y las formas para encontrar esta felicidad.

Con esto inician los conflictos, puesto que la felicidad de uno necesariamente excluye la felicidad del otro, y como esta no puede lograrse de manera individual, Kelsen propone que la justicia debe ser vista en un sentido objetivo o equitativo y de manera social.

El principio de igualdad al cual se refiere Kelsen es aquel considerado esencial para determinar la justicia, y establecer qué es un principio demasiado vacío para determinar la estructura fundamental de un orden jurídico. Kelsen (2001) propone la siguiente suposición:

“Todos los hombres, todos los que tienen rostro humano son iguales por naturaleza”, por lo cual todos los hombres deben ser tratados por igual. Premisa totalmente falsa debido a que, todos los

hombres son distintos y no existen dos seres iguales; luego se hablaría que dentro del ordenamiento social para que sean otorgados los derechos y deberes no se deben tener en cuenta las desigualdades de los individuos, ya que no es posible tratar a todos por igual. Así pues, ¿cuáles serían las diferencias que se deben tener en cuenta para determinar los derechos?, ¿cómo otorgar esos derechos de manera tal que no exista desigualdad? (p 50).

Por lo que este principio de igualdad, indica Kelsen, no sirve para solucionar el problema de justicia. Tal principio haría parte del ordenamiento social de determinado país para otorgar de manera equitativa la Ley, reconociendo los derechos de manera individual.

Kelsen niega cualquier relación entre justicia y derecho, elementos que durante siglos han sido comparados y relacionados, considerando que el medio para obtener y hacer valer la justicia es el derecho.

Kelsen establece en su *Teoría pura del derecho*, que este y la justicia son conceptos diferentes y en tal sentido, la ciencia jurídica debe ser pretendida y dirigida hacia el estudio del derecho positivo y sus normas, sin tener en cuenta los conceptos y definiciones de justicia, los cuales son un tema que concierne más a la moral del hombre.

Así lo expresa Tord Velazco (2013) en su escrito publicado en la revista *Athina* de la Universidad de Lima (Perú):

Esta distinción constituye la piedra angular de la cual parte toda la *Teoría pura del derecho*. No solo por el lugar en el cual se encuentra dentro de su obra, sino porque en la medida en que la misma pretende definir el derecho, esta tarea debe, en primer lugar, distinguirlo de la justicia, la idea con la que se le asocia mayormente.

Para Kelsen el derecho es un orden de conducta humana, mientras que la justicia es un anhelo social: la aspiración a la justicia es el eterno anhelo humano de felicidad. El individuo aislado no puede, en cuanto tal, encontrar la felicidad y por ello la busca en la sociedad: justicia es felicidad social.

Kelsen, al igual que Bentham y Austin, también asocia la idea de justicia con la felicidad: la justicia es felicidad para todos. Sin embargo, Kelsen considera que la felicidad individual, entendida como la satisfacción de todos los intereses que una persona posee, en cierto momento entra en conflicto con la felicidad de otro individuo. (p. 96)

La concepción de justicia de Kelsen se refiere al valor de la tolerancia, que no es más que el respeto hacia las diferentes expresiones de los demás individuos, lo cual permite mantener el orden y una convivencia sana y pacífica.

Kelsen en su libro *¿Qué es la justicia?* deja una ventana abierta sobre su concepción de justicia, la cual es pertinente puesto que expresa:

Comencé este estudio con la pregunta: ¿Qué es la justicia? Ahora, al llegar a su fin, sé perfectamente que no la he contestado. Mi disculpa es que en este caso estoy en buena compañía. Sería más que presunción hacer creer a mis lectores que puedo alcanzar aquello que los más grandes pensadores no lograron. En realidad, yo no sé si puedo decir qué es la justicia, la justicia absoluta, este hermoso sueño de la humanidad. Debo conformarme con la justicia relativa, puedo decir únicamente lo que para mí es la justicia. Como la ciencia es mi profesión y, por lo tanto, lo más importante de mi vida, para mí la justicia es aquella bajo cuya protección puede florecer la ciencia y, con la ciencia, la verdad y la sinceridad. Es la justicia de

la libertad, la justicia de la paz, la justicia de la democracia, la justicia de la tolerancia. (p. 63)

Concepción kelsiana sobre justicia y su aplicación en los seres sintiente

Kelsen (1983) habla de los animales y niega el concepto de derecho subjetivo en su *Teoría pura del derecho*, tal como lo explica Pelayo González-Torre (1990) al decir:

Para él esta es la institución esencial de todo orden jurídico y consiste en la sujeción a cargo de determinadas personas de realizar determinada conducta en favor de otras. En la teoría *kelsiana* estos beneficiarios de la conducta obligatoria (que para otros podrían definirse como titulares de derechos subjetivos) son conceptuados desde el punto de vista técnico jurídico como simples objetos de la conducta obligatoria (que es la esencial en la relación jurídica), ya sean personas, animales, plantas o seres inanimados. Pero queda vacío de contenido jurídico sustantivo el concepto de derechos subjetivos. Kelsen ni siquiera considera correcto hablar de «derechos subjetivos reflejos», aunque admite que puede resultar clarificador hacerlo como concepto auxiliar. (546-547)

Sin embargo es bueno plantearse el siguiente interrogante: ¿Es justo que los hombres tengan derechos y los animales no? Esto permite la posibilidad de realizar una reflexión que esté orientada por la posición de la dignidad humana. En esa medida, todos los animales deben ser sujetos de derechos. En este orden de ideas, teniendo en cuenta que los animales son seres sintientes, que de una u otra forma sienten dolor al ser maltratados o abandonados, y que hacen parte de la naturaleza y el mundo que es regido por normas jurídicas. En suma, los animales deben ser protegidos por esas mismas normas jurídicas que han sido creadas por el hombre.

A la hora de dar explicaciones sobre este tema se toman las posturas de Karen Isabel Argüello Jiménez (2017) y Mónica Cecilia Jaramillo Palacio (2013), quienes hacen referencia a Kelsen cuando aluden en forma explícita la situación de los animales ante un ordenamiento jurídico; citan como ejemplo las normas que prescriben determinadas conductas humanas sobre ciertos animales (por ejemplo, la prohibición de cazarlos en cierta época); establecen que la razón por la que en estos casos los animales no pueden ser considerados como titulares de «derechos subjetivos reflejos» es porque no existe una norma que obligue al hombre a comportarse de determinada manera con los animales.

Jaramillo Palacio (2013) plantea que:

Taxativamente no existe una norma para los animales que estipule, como en los menores de edad, la necesidad de un representante legal para hacer valer un derecho, no significa que ese ciudadano no pueda en un momento determinado hacer las veces de representante de los derechos reflejo del animal. Según lo plantea Kelsen, ni los derechos ni la capacidad jurídica deben estar determinadas por las normas; la esencia de los derechos subjetivos no está en la condición de ser humano, sino en las obligaciones que emanan del ordenamiento jurídico. (83)

La intención de esta reflexión es, sin duda, apartar los conceptos que pueden existir en los derechos subjetivos reflejos para con los animales, al manifestar que la capacidad jurídica que permite que se ejerzan los derechos ha sido reconocida dentro del ordenamiento jurídico, es decir, la capacidad que se tiene de exigir los derechos que las normas jurídicas imponen al ciudadano. De acuerdo con lo que plantea Ángel Pelayo González-Torre (1990):

Se salva así el problema derivado de los reparos que surgen al considerar a los

animales como sujetos de derechos. Desde este enfoque tal categoría no existe y nos basta con que los animales puedan ser considerados, al igual que los hombres, meros objetos de la conducta obligatoria de una norma jurídica para dejar el problema resuelto.

No obstante, esta respuesta impecable desde el punto de vista positivista, y que supondría la posibilidad de hacer a los animales titulares de tantos derechos cuantos un legislador pudiera hacer eficaces, nos deja con la insatisfacción propia de todas las respuestas del positivismo. Desde el punto de vista de la filosofía del derecho lo que se trata de saber es si se puede hacer a los animales titulares de derechos o, lo que es lo mismo, beneficiarios de conductas jurídicamente obligatorias. (p 548)

Coincide esta apreciación con lo que está deliberando actualmente la ONU, que ha incluido en los Objetivos del Desarrollo Sostenible, para el año 2030, los derechos de los animales. Con esto se evidencia una postura con miras a la protección animal. Tal como lo expresa Barribu en su blog: (2015)

En concreto, el Objetivo 15 se compromete, entre otras cosas, a proteger a las especies amenazadas y poner fin a la caza furtiva y al tráfico de especies protegidas. La asociación World Animal Protection considera estas declaraciones como un gran avance en materia de derechos de los animales y un paso más en el camino a conseguir una declaración universal sobre el bienestar animal, en la que se cree un compromiso global para la protección de los animales.

Maltrato animal: una descripción de un tema social

Los Objetivos del Desarrollo Sostenible, para el año 2030, trabajarán en sus políticas la

Declaración universal sobre bienestar animal, pues la crueldad y el sufrimiento animal se considera como un problema mundial, ya que estos son seres sintientes y sensibles al dolor por lo que requieren protección.

En Colombia, al igual que en otros países del mundo, se encuentran algunas leyes que se han venido aplicando contra del maltrato animal. El Congreso de Colombia, a través de la Ley 1774 del 6 de enero de 2016, modificó el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal, con el fin de otorgar un reconocimiento jurídico en el ordenamiento colombiano a los animales. Por otra parte, modificó el Artículo 655 del Código Civil (1987) para que los animales sean considerados como seres sintientes y no cosas o bienes muebles. Esta norma jurídica permite sancionar los casos de maltrato animal de acuerdo a lo expresado por el Artículo 5°, que adiciona al Código Penal (2000) el título de los delitos contra los animales:

[...] que quien atente contra la vida, la integridad física y emocional de los animales o maltrate a un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física incurrirá en pena de prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses, e inhabilidad especial de uno (1) a tres (3) años para el ejercicio de profesión, oficio, comercio o tenencia que tenga relación con los animales y multa de cinco (5) a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes. (2)

Tal como lo han planteado Berrocal y Reales (2017)

El Código Civil colombiano en el Artículo 655 se refiere a los animales como cosas al expresar lo siguiente: Muebles son los que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellos en sí mismos como los animales (que por eso

se llaman semovientes), sea que solo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas” artículo que fue modificado por la Ley 1774 de 2016. En el Artículo 1 de manera clara dice que los animales son seres sintientes y no son cosas, pero en el Artículo 2 de la misma ley reproduce íntegramente el Artículo 655, entrando el legislador en una contradicción al plantear nuevamente que los animales son cosas. (89)

Aunque se mantiene vigente la Ley 84 de 1989, la nueva ley en materia de sanciones establece mayores penas para las personas que de manera directa e indirecta causen algún daño físico a los animales. De igual manera con esta nueva ley se busca generar conciencia en nuestro país para que los casos no se queden en procesos que nunca prosperan. Es ahí donde se manifiestan los derechos subjetivos reflejos, pues cualquier ciudadano puede hacer uso de esta norma.

El objeto de la Ley 1774 del 2016 en su Art. 1° establece lo siguiente:

Los animales como seres sintientes no son cosas, recibirán trato especial y protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales y se establece un procedimiento sancionatorio o de carácter policivo y judicial. (1)

En forma similar, y desde una posición humanista, algunas organizaciones animalistas y entidades sin ánimo de lucro en los últimos años se han venido pronunciando al respecto en pro de la defensa de los animales y exigiendo un trato en igualdad de condiciones, como los que se establecen para los humanos, guardadas las diferencias entre los unos y los otros. Así las cosas, lo conceptualizado y planteado por Peter

Singer (1999), el filósofo que hizo una aproximación al padecimiento de los animales, cuyo reconocimiento se dio con la publicación *Liberación animal* que fue editada en inglés con el título *Animal Liberation*, destacada como una obra en la que se pondera la consideración de los intereses o preferencias de los animales. Y se expresa en el prólogo de su obra así:

Liberación animal constituye, en el fondo, el intento de poner en marcha una cruzada contra la crueldad y el dolor injustificados; una cruzada al final de la cual habrá cambiado nuestro modo de contemplar a los animales y, con ello, el modo de contemplarnos a nosotros mismos. (p.1).

Singer (1999) realiza una reflexión que él denomina “El especismo —la palabra no es atractiva, pero no se me ocurre otra mejor— es un prejuicio o actitud parcial favorable a los intereses de los miembros de nuestra propia especie y en contra de los de otras” (42). Es decir, para el autor la discriminación es base del racismo, y hace referencia a la explotación de un grupo debido a la raza, el sexo o la especie.

En los tres casos (raza, sexo o especie) se presenta una síntesis de exteriores teológicos relativos a su carencia de alma inmortal, racionalidad, autonomía y cultura que intentan “explicar la inferioridad de status y justificar la existencia del grupo inferior por su función al servicio del grupo de status superior. De ahí que los crímenes contra animales, mujeres y esclavos se castigasen según el daño causado al propietario”. (14)

Se puede afirmar que el libro de Peter Singer defiende el bienestar de los animales no humanos que el hombre se encarga de esclavizar. Cuando se toca el tema de los derechos de los animales, González Torre (1990) hace alusión a lo que sigue:

No pueden ostentar derechos políticos, ni civiles, por ejemplo. A la hora

de hablar de los derechos de los animales hemos de determinar qué derechos son realmente relevantes. Su limitada percepción de las cosas, sus breves recuerdos del pasado, la carencia de planes de futuro, avalan que el tratamiento no sea exactamente el mismo. Pensemos por ejemplo en la necesidad de realizar determinados experimentos vitales para la mejora de la condición humana, ¿por qué hacerlos con animales y no con hombres? Los hombres escogidos se darían pronto cuenta de su destino, los que pudieran serlo se encontrarían temerosos, para los animales todo resultaría menos angustioso. (550)

Este es un tema de interés para las ciencias sociales y en especial para el derecho. Aunque existen diferentes puntos de vista sobre este tópico es importante resaltar que en Colombia con la expedición de la Ley de 1774 del 2016, y los diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, muchas son las expectativas que se tienen a futuro con la aplicabilidad de la misma. Se encuentra, por ejemplo, a los críticos de esta, que piensan que la citada norma es incoherente e inaplicable y que está fundamentada nada más que en buenas intenciones en estos tiempos en los que todos se creen animalistas.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional desde sus inicios ha consagrado la importancia de la protección al medio ambiente y al bienestar animal en el ordenamiento constitucional desde sus inicios. (Sentencia T-411 de 1992)

Así las cosas, la Corte en la Sentencia T-095/16 (2016) extrae la noción del bienestar animal que comporta un límite y una obligación de los seres humanos de actuar con respeto a los animales por tratarse de seres sintientes que forman parte del contexto en que se desarrolla la vida de los seres humanos. Ahora bien, consideró la Sala Plena que la protección a los animales se concreta a partir de dos perspectivas:

La de fauna protegida en virtud del mantenimiento de la biodiversidad y el equilibrio natural de las especies; y la de fauna a la cual se debe proteger del padecimiento, maltrato y crueldad sin justificación legítima, protección esta última que refleja un contenido de moral política y conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de los otros seres sintientes. (33)

Continúa expresando el magistrado ponente Alejandro Linares Cantillo en la sentencia antes citada:

Por lo tanto, del interés superior de protección del medio ambiente y a la fauna, surge un deber de resguardo de los animales contra el padecimiento, el maltrato y la crueldad. De la relación entre la naturaleza y los seres humanos se puede inferir el estatus moral de la vida animal y dotar de la capacidad de sufrimientos a los mismos, por ello se entiende que son seres sintientes que conllevan una serie de obligaciones para los seres humanos, de cuidado y protección. (36)

Por otro lado, se hace necesario resaltar los logros obtenidos en cuanto a la aplicación de la nueva norma de protección de los animales en Colombia, aunque presenta algunas contradicciones como la demanda de inconstitucionalidad que se presentó contra los Artículos 655, 656 y 658 del Código Civil. La Corte Constitucional mediante Sentencia C-467 de 2016 declaró exequibles los artículos mencionados al expresar:

Porque si bien en ellas se alude a los animales como a bienes jurídicos e incluso se emplea la palabra *cosas* con relación a ellos, tal realidad no se opone a la consideración de los animales como seres sintientes dignos de protección contra el maltrato.

Por virtud de lo dispuesto en la Ley 1774 de 2016 se ha incorporado la idea de

que los animales tienen una doble condición, que se complementa y no se contrapone. Así, por una parte, son seres sintientes y, por la otra, son susceptibles de clasificarse como bienes jurídicos muebles semovientes o inmuebles por destinación. Esta última condición se reconoce expresamente para efectos de ejercer sobre ellos las reglas de la propiedad, posesión y tenencia, con implicaciones en términos de ocupación, protección, transferencia y responsabilidad por su conducta frente a terceros.

Por su parte, el magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, al realizar el salvamento de voto a la Sentencia C-467 de 2016, consideró que la mayoría de los magistrados debieron declarar la inconstitucionalidad de los Artículos 655, 656 y 658 del Código Civil, pues a los animales se les sigue considerando como bienes, independientemente de que sean seres sintientes. Esto choca con las disposiciones establecidas en la Carta Política.

La Corte Constitucional se pronunció con el fin de proteger el comercio de animales, cuando el asunto a debatir era el derecho de los animales. En su salvamento al voto el magistrado Palacio argumenta que la Corte Constitucional asume una posición antropocéntrica “de las relaciones entre el ser humano y el medio ambiente, lo que tiene como resultado que la protección de los animales sea la consecuencia de un deber de las personas y no un verdadero derecho de los primeros”. (2016)

Continúa expresando el Magistrado Palacio:

Esa garantía resulta insuficiente. Lo que era pertinente a la luz de la “constitución ecológica”, era partir de una concepción biocéntrica, en la que los elementos que conforman el entorno natural están en condición de igualdad. En ese entendido —explicó— considerar que los animales son bienes y cosas desconoce la Constitu-

ción y en nada se remedia tal vulneración con la introducción del vago concepto de “seres sintientes”, al que aluden la Ley, la jurisprudencia y la actual decisión, exclusivamente en su parte considerativa.

Concluyó que la posición mayoritaria ampara el *statu quo*, perpetúa las condiciones de indignidad y permite que continúen prácticas que desconocen derechos mínimos de los animales como confinar ganado vacuno a establos sin espacio, cortar los picos y las patas de los pollos para que crezcan más rápido y marcar al ganado con hierro caliente. En lugar de procurar que no sean maltratados y que tengan una vida en condiciones mínimas de dignidad. (2016)

Conclusiones

Con la investigación realizada se pretende dar a conocer los estudios de la aplicación de justicia en los animales a partir del análisis de Hans Kelsen y, además, exponer cómo son percibidos los animales como sujetos de derechos, así como las diferentes leyes aplicadas a los mismos, junto con los pronunciamientos de la Corte Constitucional.

Actualmente se percibe que los ciudadanos empiezan a tomar conciencia sobre el buen trato que han de prodigar a los animales. Es posible que el endurecimiento de las normas al respecto haya comenzado a surtir su efecto, o, que las personas hayan entendido y comprendido la filosofía de las leyes y decretos que sancionan los abusos, el descuido y el abandono de los animales.

Todavía quedan algunos aspectos que hacen percibir la renuencia del desacato a las normas y se ven casos como los que se anuncian en los

medios locales como el abandono de indefensos felinos (gatos) o el maltrato a caballos utilizados en las labores diarias de los humanos. Situaciones como las descritas en los ejemplos anteriores hacen pensar que aún existen personas que omiten la posibilidad de ser sancionados drásticamente por las autoridades.

Hoy en día el movimiento de liberación animal ha logrado en el panorama nacional, local e internacional convertirse en un evento pedagógico desde el cual se establece la enseñanza tanto desde las escuelas como de los hogares en pro del respeto hacia los animales.

Cabe resaltar que la justicia no es solo la igualdad formal ante la Ley, como lo indica Kelsen. Tal principio haría parte del ordenamiento social de determinado país para otorgar de manera equitativa la Ley reconociendo los derechos de manera individual.

Esta desigualdad que se presenta en todas las esferas sociales es una clara discriminación a la que Peter Singer denomina como la base para que la especie de seres humanos se conviertan en racistas, aunque a muchos esto les pueda causar escozor.

Sin embargo, como sociedad se debe luchar por un bien común y este bien común significa tratar bien a todos los seres humanos y no humanos para que el planeta conserve la armonía.

Se dice que el bienestar animal a nivel planetario se constituye en una oportunidad para que tanto las personas como los animales se muestren en una relación de armonía y buen trato, que contribuirá a la *declaración universal sobre el bienestar animal*. Está declaración es respaldada por las Naciones Unidas.

Referencias bibliográficas

- Argüello Jiménez, K. I. (2017) Los Derechos de los Animales: Análisis del ámbito normativo y aspectos del escenario social en torno a la protección y defensa Animal dentro de la Ciudad de Quito. Universidad de los hemisferios. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Trabajo de grado. Recuperado en la página <http://dspace.uhemisferios.edu.ec:8080/jspui/bitstream/123456789/696/1/Tesina.pdf>

- Barkibu. (Septiembre 30 de 2015). La ONU incluye los derechos de los animales en sus objetivos para 2030. 3 de marzo de 2018, de www.barkibu.com Sitio web:
<https://blog.barkibu.com/la-onu-incluye-los-derechos-de-los-animales-en-susobjetivos-para-2030-2562c9587565>
- Bernal Torres, C. A. (2010). Metodología de la investigación. Administración, economía, humanidades y ciencias sociales. 3ª. Ed. Bogotá: Prentice Hall.
- Berrocal Durán, J. C y Reales Vega, R. J (2017). Justicia y eficacia de la ley 1774 de 2016 en el trato de los humanos con los animales. En *Erg@omnes* Vol.9, No 1. (diciembre de 2017); pp. 76-98. Recuperado en:
<http://revistas.curn.edu.co/index.php/ergaomnes/article/view/1012> Colombia.
- Congreso de la República. (2016). Ley 1774 de 2016. Consultado en:
<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201774%20DEL%206%20DE%20ENERO%20DE%202016.pdf>
- Colombia. Congreso de la República. (1989). Ley 84 de 1989. Consultado en:
http://www.urosario.edu.co/EMCS/Documentos/investigacion/ley_84_1989_proteccion_animales/Colombia.
- Corte Constitucional. (2016). comunicado de prensa no.37 de 2016 de la Sentencia C-467 de 2016. Expediente D-11189. Recuperado en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=66881>
- Colombia. Corte Constitucional. (2016). Sentencia T-095/16 (2016) Recuperado en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-095-16.htm>
- Colombia. Corte Constitucional. (1992). Sentencia T-411 de 1992. Recuperada en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-411-92.ht>
- González Torre, A. P. (1990). Sobre los derechos de los animales. En: Anuario de Filosofía del Derecho VII. Recuperado en: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU199010054300558_ANUARIO_DE_FILOSOF%26%23833%3B_DEL_DERECHO_Sobre_los_derechos_de_los_animales
- Jaramillo Palacio, M. C. (2013). La revolución de los animales no-humanos: su lugar en el derecho. Medellín. Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Recuperado en <http://www.udea.edu.co/wps/wcm/connect/udea/5f5e9e45-f243-46de-bc33-8af91f8b9b50/La+revolucion+de+los+animales+no-humanos.pdf?MOD=AJPERES>
- Kelsen, H. (1983). Teoría Pura del Derecho. México: Universidad Autónoma de México
- Kelsen, H. (2001). ¿Qué es la Justicia? Barcelona: Ariel Martínez Migueles, M. (2007). Ciencia y arte en la Metodología Cualitativa. México D.F. Trillas.
- ONU. (1997). Declaración Universal de los Derechos del Animal. Recuperad en: <http://www.filosofia.org/cod/c1977ani.htm>
- Pelayo González-Torre, A. (1990) Sobre los derechos de los animales. En ANUARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO VII (1990). Recuperado en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/142157.pdf>
- Ponce Esteban, M. E. (2005) Los conceptos de justicia y derecho en Kant, Kelsen, Hart, Rawls,
- Habermas, Dworkin y Alexy. México: Universidad iberoamericana recueprado en:
<https://revistascolaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/article/view/11597/10608>
- Singer, P. (1999). Animal Liberation. Madrid: Trotta, S.A. Squella, A. (2010). Algunas concepciones de la justicia. En: Anales de la Cátedra Francisco Suárez, 44 (2010), p.p. 175- 216.
- Tord Velazco, A. (2013). Derecho y justicia, según Kelsen. Athina, (10), 95-105. Recuperado de
<https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Athina/article/view/1159>