



DEPARTAMENTO DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

ANÁLISIS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA IMPROPIA EN FAVOR DE LOS ANIMALES DOMÉSTICOS

Tesis presentada por el Bachiller en Derecho:

CHRISTIAN JOEL LOPEZ ARANA

Para optar el título profesional de Abogado

Asesor: Abg. Nelson Humberto Gonzales Oviedo

AREQUIPA, 2022

DEDICATORIA

A Dios quien es mi guía en las decisiones que tomo.

A mis padres Julio y Leonor por su paciencia y por haberme enseñado con amor a ser un hombre de bien.

A mi hermano Renato por su constante apoyo y sus mejores deseos. A mi hermano Julito (†) por estar siempre presente en mi vida.

A mis abuelos Julián (†) y Gregoria, por haberme querido más que a un hijo.

A Maggui, Kelly y Angie por su fiel compañía.

TABLA DE CONTENIDO

CAPÍTULO PRIMERO	1
ANÁLISIS DEL ESTATUS ACTUAL DE LOS ANIMALES Y ESTUDIOS SOBRE SU PARTICULAR PROTECCIÓN	1
1. Posición de la doctrina nacional y extranjera	1
1.1. Sobre el estatus actual de los animales	1
1.1.1. Son meros objetos adheridos al hombre	2
1.1.2. Son seres sintientes con especial protección	3
1.2. ¿Tienen los animales derechos?	6
1.2.1. No tienen derechos, ya que no poseen dignidad	6
1.2.2. Si tiene derechos, ya que poseen una dignidad diferente a la del hombre	8
1.2.3. Si tienen derechos, pero no se fundan en la dignidad como elemento constitutivo	9
1.3. ¿Cuál es el bien jurídico en el delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos?	11
1.3.1. La propiedad	11
1.3.2. El bienestar animal	14
1.3.3. La vida y salud de los animales	15
1.4. ¿Es posible actuar en legítima defensa en favor de los animales?	16
1.4.1. No es posible actuar en defensa necesaria	17
1.4.2. Sí es posible actuar en defensa necesaria	18
2. La posición actual de los animales. Una visión desde la positivización	19
2.1. Declaración Universal de los Derechos de los Animales	19
2.2. Ley de Protección y Bienestar Animal	20
CAPÍTULO SEGUNDO	22
LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL DELITO DE ABANDONO Y ACTOS DE CRUELDAD CONTRA ANIMALES DOMÉSTICOS Y SILVESTRES	22
1. La legítima defensa	22
1.1. Presupuestos formales	22
1.1.1. Agresión ilegítima	23
1.1.2. Falta de provocación suficiente	26
1.1.3. Necesidad racional del medio empleado	28
1.2. La legítima defensa impropia	29
1.2.1. Sobre del deseo de defensa por parte del agredido	30
1.2.2. Sobre el animus defensivo	30

2. Breve análisis del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos	31
2.1. Tipicidad objetiva	32
2.1.1. Bien jurídico tutelado (postura individual)	32
2.1.2. Conductas típicas	33
2.1.3. Sujeto activo y sujeto pasivo	34
2.1.4. Consumación y tentativa	36
2.1. Tipicidad subjetiva	37
CAPÍTULO TERCERO	38
LEGÍTIMA DEFENSA IMPROPIA EN FAVOR DE LOS ANIMALES	38
1. Los animales ostenta “mini derechos”	38
1.1. Fundamentación desde su cualidad de seres sintientes	38
2. El verdadero bien jurídico tutelado en el delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos	39
2.1. La vida del animal como bien jurídico	39
2.2. La salud del animal como bien jurídico	40
3. Los animales como sujetos pasivos sui generis del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos	41
4. ¿Es posible actuar en legítima defensa en favor de los animales?	41
4.1. Respuesta afirmativa en atención al artículo 20.3 del Código Penal peruano	42
4.2. Espectro amplio o limitado en razón a la figura de la legítima defensa en el sistema penal peruano	43
5. Legítima defensa impropia: Casos hipotéticos y respuestas a razón del bien jurídico tutelado en el delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos.	46
5.1. Casos donde el agresor del animal es el propio dueño	46
5.2. Casos en los que el animal no tiene dueño, pero responde a la categoría de perros o gatos	47
6. La viabilidad de la legítima defensa impropia en favor de los animales domésticos	47
6.1. ¿Es necesario añadir algún requisito especial a esta figura?	49
6.2. ¿Cómo subsanamos el criterio de voluntad en la defensa de los animales?	49
6.3. ¿Por qué estamos ante un tipo de legítima defensa sui generis?	50
6.3.1. ¿Imposibilidad de matar o causar lesiones graves al agresor?	51
7. Una delimitación normativa al actuar del hombre en los casos de defensa necesaria en favor de los animales.	52
7.1. Criterios aplicativos	52
7.2. Solución en los casos de exceso (muerte o lesiones graves al agresor del animal)	52
CONCLUSIONES	54

BIBLIOGRAFÍA

55

ANEXO

60

RESUMEN

El presente trabajo tiene como finalidad determinar si, dentro del ordenamiento jurídico peruano, es posible o no actuar en legítima defensa en favor de los animales. Siendo que ello no es una respuesta que se pueda dar sin una base sólida, gran parte del desarrollo del presente responde a establecer la condición de los animales, su estatus jurídicos, el bien jurídico que protege el delito de maltrato animal y finalmente, si el artículo 20.3 del Código Penal habilita a una respuesta afirmativa sobre el planteamiento.

PALABRAS CLAVE

Legítima defensa, Delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres, Derechos de los animales, Declaración Universal de los Derechos de los Animales, Ley 30407

INTRODUCCIÓN

Hoy en día la “humanización” de los animales domésticos¹, es una cuestión que no se puede negar, siendo ello así, dichos animales dejaron atrás su valor ancestral, pasando a ser animales de compañía.

En muchos casos, los seres humanos, dueños de sus mascotas, llegan a querer y amar a los mismos con tal intensidad que son y forman parte de su núcleo familiar, inclusive ante la muerte de estos, es común ver situaciones de duelo².

Siendo así las cosas, es correcto preguntarse ¿Cómo el derecho debe reaccionar ante aquellas circunstancias en las que el dueño o un tercero, ante el maltrato a cierto animal, lesiona o causa la muerte del agresor? ¿En concreto, cómo debería analizarse dichos supuestos y cuál tendría que ser la consecuencia jurídica?

Como vemos, las preguntas así planteadas podrían responder a un actuar bajo el amparo de una legítima defensa, es decir, se podría determinar que es posible actuar en defensa necesaria en favor de los animales, sin embargo, llegar a dicha conclusión no es una tarea que se puede hacer a la deriva, pues considero que se debe partir construyendo una base sólida que de repuestas a todas las objeciones.

En ese sentido, primero determinaré el estatus actual de los animales, esto es, si son cosas o responden a una categoría particular, segundo, analizaré si los animales ostentan derechos y de ser el caso el fundamento de ello y la naturaleza de los mismos, tercero, analizaré el correcto bien jurídico que protege el delito previsto en el artículo 206-A del Código Penal y, finalmente, cuarto, confrontaré las bases recabadas en atención al espectro de aplicación del artículo 20.3 del Código Penal.

Ahora, luego de recabar las bases a las que se hace alusión en el punto anterior, recién podrá afirmarse o negarse la hipótesis de partida, esto es, que nuestro ordenamiento jurídico penal,

¹ En especial referencia a los perros y gatos.

² W. PEQUEÑO SALAS, “Experiencia subjetiva sobre el proceso de duelo frente a la pérdida de una mascota”, *Pontificia Universidad Católica del Perú*, 2020. <<https://acortar.link/t8iGHh>>. Consulta: 01 de junio de 2022.

tal y como está normado, sí habilita la actuación en legítima defensa en favor de los animales, claro está, no en sintonía de generalidad, por tanto, lo correcto será hablar de este tipo de defensa en favor de los animales domésticos, caracterizados por su singularidad de compañía.

CAPÍTULO PRIMERO

ANÁLISIS DEL ESTATUS ACTUAL DE LOS ANIMALES Y ESTUDIOS SOBRE SU PARTICULAR PROTECCIÓN

1. Posición de la doctrina nacional y extranjera

1.1. Sobre el estatus actual de los animales

La discusión sobre el tratamiento legal de los animales no resulta siendo una labor simple o sencilla de efectuar, pues desde tiempos remotos, el ordenamiento jurídico se ha construido a razón del hombre, esto es, a razón de sus necesidades y sus actos³.

Por tanto, afirmar o negar derechos o cualidades especiales a los animales como seres sintientes necesita de una construcción dogmática rígida que determine, de manera excluyente, si estos tienen la calidad de objetos adheridos al hombre o si resultan siendo seres sintientes con especial protección.

Afirmar uno, negando el otro, va a generar, desde ya se advierte, consecuencias jurídicas disímiles, ello a razón del crecimiento y aceptación jurídica que se ha venido realizando durante estos años, pues no podemos perder de vista que si bien en la actualidad todo hombre ostenta derechos, antes ello no era así, es decir el derecho fue evolucionando en la concepción de expansión de los derechos.

En esa medida y por todo lo indicado, es que el ordenamiento jurídico en general, se contrapone a dos corrientes de concepción, la primera que responde a una concepción tradicional en la que el sujeto, esto es, la persona humana, es la única que ostente y puede ostentar derechos, por otro lado, se encuentra la postura contemporánea⁴ mediante la cual se

³ Cfr. L. SANTACOLOMA MÉNDEZ, “Animales: un cambio de paradigma normativo en el alcance y la naturaleza jurídicos del sujeto de derecho en el ordenamiento colombiano”, *Revista Pensamiento Jurídico*, N° 48, 2018, p. 146.

⁴ Dentro de esta, la más relevante es el Biocentrismo que considera relevante a todos los seres vivos y no solamente a los seres humanos, esta postura responde a que todo ser individual tiende y apunta a su propio desarrollo; sin embargo, se relaciona –en mayor o menor medida- con otras especies. Cfr. M. LÓPEZ MUÑOZ, “Comentario de Actualidad: Derechos de los animales domésticos no-humanos”, *Epikeia*, N° 34, 2017, p. 3.

busca extender derechos (humanos o no, punto que discutiremos) a seres que vienen siendo cosificados⁵.

Esta nueva corriente (contemporánea) ha ostentado mayor aceptación luego de los movimientos animalistas que surgieron en la década de los ochenta, junto –desde un plano positivista- a la Declaración Universal de los Derechos del Animal de mil 1978⁶.

Ya habiendo dicho ello, ahora paso a desarrollar los puntos con relación a la naturaleza de los animales, que como dije anteriormente, cada una tendrá diferentes consecuencias jurídicas, en esa medida, es correcto cuestionarse ¿Los animales son objetos adheridos al hombre o son seres sintientes con especial protección?

1.1.1. Son meros objetos adheridos al hombre

Esta primera posición o respuesta aproximada al estatus de los animales, surge a razón de la concepción tradicional, pues esta solo otorga derechos y reconocimiento a los seres humanos, mientras que los animales resultan siendo objetos, específicamente, propiedad del hombre -quién los posee-.

La razón de ello es que los animales no ostentan intereses independientes a los que les ha sido asignado a los seres humanos, es decir, que los animales cumplen las finalidades que el hombre desea realizar, en esa medida, los animales resultan siendo propiedad del hombre, pero no cualquier tipo de propiedad⁷.

Ahora, esta visión responde a la concepción tradicional que añade en gran parte el antropocentrismo, pues lo superior de todo siempre será el hombre y no existe ser vivo que comparta su estatus, por tanto, la propia naturaleza humana dota a los animales un valor de meros instrumentos y ello supone el rechazo de las corrientes que intentan cambiar de estatus a estos seres vivos inferiores⁸.

⁵ Cfr. L. SANTACOLOMA MÉNDEZ, *Op. cit.*, p. 16.

⁶ Cfr. A. MORENO SARMIENTO, “Las minorías taurinas frente al discurso animalista. Una Aproximación desde los derechos humanos”, *Universitas Estudiantes*, N° 18, 2018, p. 41.

⁷ Cfr. S. TAMAYO PEMBERTHY, “El estatus de los animales no humanos en el ordenamiento jurídico colombiano: Una visión prospectiva de su reconocimiento a partir del ejercicio hermenéutico de los operadores jurídicos de las altas cortes”, *Revista Diálogos de Derecho y Política*, N° 24, 2019, p. 162.

⁸ Cfr. L. PÉREZ ARIAS, “Maltrato animal en Colombia”, *Revista Dixi*, N° 22-2, 2020, pp. 12-13.

Por otro lado, esta visión cobra sentido si es que tenemos en cuenta que los animales, desde tiempo remotos, aunque en la actualidad ello se viene desterrando, cumplían un rol de trabajo, esto es, servían como objetos de trabajo o animales de protección o guardia⁹.

Siendo ello así, cuando se genera un daño a un animal, al ser objetos propios del hombre, lo que se termina protegiendo no es la salud o vida de estos, por el contrario, se protege los sentimientos de los seres humanos¹⁰; sin embargo, ello nos lleva a desconocer el aspecto sensible de los animales, cuestión que veremos en el siguiente punto.

Por tanto, concluir que los animales son meros objetos adheridos al hombre, conlleva a determinar que la normativa que protege a los animales “ni crean derechos subjetivos ni elevan a los animales a la categoría de personas”¹¹, en esa medida, dichas leyes solo regulan las obligaciones que tienen los seres humanos en atención a este tipo de seres vivos.

1.1.2. Son seres sintientes con especial protección

Contrario a la postura anterior, o mejor dicho a la primera respuesta a razón de la interrogante de apertura, se encuentra la posición que considera que los animales son seres sintientes, merecedores de una protección especial.

Así, para aquellos que sostienen ello, los animales, en su generalidad,¹² se encuentran revestidos de una singularidad particular, esto es, un valor intrínseco que los hace acreedores –desde un sentido amplio- de un respeto especial¹³.

Por otro lado, el fundamento de sostener que estos no responden a meras cosas u objetos, apunta a que los seres vivos, diferentes al hombre, no son pasibles de ser repartidos como

⁹ Como se sabe, inclusive los animales, específicamente los perros, en tiempos de guerra cumplían el rol de “bombas”, cuestión que en la actualidad ha quedado desterrada, pues si observamos a nuestro alrededor, gran parte de animales domésticos, entiéndase perros y gatos, cumplen el rol de animales de compañía adhiriéndose al núcleo familiar del hombre.

¹⁰ Cfr. L. ROCA. “Algunas reflexiones sobre los animales y el Derecho Penal. En particular, el artículo 631 del Código Penal”, *Actualidad Penal*, N° 18, 2000, p. 412.

¹¹ *Ibid.*, p. 420.

¹² Aunque se podría limitar solo a los que ostentan un sistema nervioso.

¹³ Cfr. J. GARCÍA SAEZ, “¿Pueden los animales ser titulares de derechos? Algunos argumentos desde una teoría garantista del derecho”, *Revista Catalana De Dret Ambiental*, Vol. III, N° 2, 2012, p. 6.

objetos, con excepción a cuando ya se encuentran muertos¹⁴. Siendo ello así, sustraer dicho estado de cosificación responde a establecer un régimen especial, el mismo que apunta a su propia sensibilidad, es decir, son una categoría singular de seres sensibles.

Esta posición singular, que viene tomando razón en estos tiempos, también responde a no tan recientes pronunciamientos de ciertas cortes, así por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia, en la Sentencia C-666 de 2010, sostuvo –refiriéndose al ambiente–:

“El ambiente debe entenderse como el contexto en el que distintos seres sintientes llevan a cabo su existencia. Con esta conceptualización queda excluida cualquier visión meramente utilitarista de los animales, es decir, una visión que los entienda únicamente como elemento de explotación por parte de los seres humanos”¹⁵.

Como se observa, la sentencia colombiana citada, amplía el plano de argumentación “para dar paso a una interpretación de la dignidad humana como derecho-deber”¹⁶, por tanto, la dignidad del hombre no solo responde a un derecho intrínseco del ser humano, sino también, ostenta una contracara o contrapartida que responde a un deber de empatía y un comportamiento racional, cuestiones que apuntan a no generar sufrimientos innecesarios a los animales¹⁷.

De igual forma, se tiene la Sentencia de la Sala Administrativa del Consejo de Estado del 23 de mayo de 2012, en la que se concluyó que los animales son seres vivos que ostentan una dignidad en sí mismos, esto es, que a pesar de que “no manifiestan su voluntad”¹⁸ en el denominado contrato social, si son sujetos que tiene un propósito vital y finalidad en la existencia, tanto así que entran en relación directa y permanente con el ser humano”¹⁹.

¹⁴ Cfr. M. Arteaga Flamerich, “¿Tienen derechos los animales?”, *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, N° 12, 2019, p. 26.

¹⁵ Cfr. S. TAMAYO PEMBERTHY. *Op. cit.*, p. 165.

¹⁶ L. SANTACOLOMA MÉNDEZ. *Op. cit.*, p. 136.

¹⁷ Cfr. *Idem*.

¹⁸ En ciertas ocasiones la doctrina minoritaria ha referido que los animales, sobre todo los domésticos y liminares, llegan a manifestar voluntad, aunque la misma se encuentra limitada, pues no lo hacen en la intensidad que la del hombre.

¹⁹ Cfr. S. TAMAYO PEMBERTHY. *Op. cit.*, p. 168.

En ese sentido, al advertir que los animales ostentan una dignidad singular²⁰, evita que los mismos sean considerados cosas o que recaigan en una concepción cosificadora²¹, “por lo tanto, son susceptibles de ser titulares de derecho²²”.

En suma, como se aprecia, en ambos pronunciamientos –resoluciones- colombianos, se ha determinado –cuestión que considero correcto- que los animales resultan siendo seres sintientes y, en consecuencia, acreedoras de respeto, cuestión que debe materializarse por parte del hombre en favor de estos teniendo en cuenta su convivencia con los mismos.

Ahora, concluir que los animales son seres sintientes, apertura la posición de que como tales sean pasibles de ser lesionados o afectados por el ser humano, por tanto, es correcto indicar que en ese posible supuesto lesivo, se debe activar el deber que emana de la dignidad del hombre en no causar lesiones o sufrimientos innecesarios a los animales o seres menores²³.

Este entendimiento del sentir o sensibilidad animal, como bien expresa la investigación de Bécáres Mendiola, responde a que; “los estudios realizados sobre las capacidades sensoriales y cognoscitivas de los animales no han dejado duda sobre la posibilidad de que estos puedan experimentar sentimientos como placer, miedo, estrés, ansiedad, dolor o felicidad”²⁴.

Finalmente, es correcto precisar que uno de los representantes medulares de esta postura es Singer, para quien “los animales son seres sensibles²⁵ e independientes y no meros objetos al servicio de los intereses del hombre”²⁶.

²⁰ Discusión bastante escamosa, sin embargo, lo desarrollaré en el apartado correspondiente.

²¹ “Socialmente cada vez se alzan más voces para cambiar dicha consideración, por entender que los animales no pueden seguir siendo cosas, sino algo diferente, puesto que sufren e incluso sienten”. J. DE TORRES PEREA, “El nuevo estatuto jurídico de los animales en el derecho civil: de su cosificación a su reconocimiento como seres sensibles”, *Anuario de Derecho Civil*, Vol. III, 2020, pp. 1233-1234.

²² Se debe tener en cuenta que el posible reconocimiento de derechos no responde a una amplitud como la del hombre, por el contrario, solo apunta al “reconocimiento del derecho a no ser maltratado y a una muerte digna”. S. TAMAYO PEMBERTHY, *Op. cit.*, p. 165.

²³ Entiéndase ello como el principio constitucional de protección animal.

²⁴ C. BÉCARES MENDIOLA, *El derecho de los animales*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 249.

²⁵ “La Unión Europea ha reconocido también expresamente que los animales son seres sintientes y como tales deben ser considerados en el desarrollo de diversas políticas”. C. BÉCARES MENDIOLA, *Avances y retos del Derecho animal en España*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 250.

²⁶ A. ANTÚNEZ SÁNCHEZ, “El derecho animal. Una aproximación jurídica desde el derecho ambiental cubano”, *Letras Jurídicas*. N° 22, 2016, p. 24.

1.2. ¿Tienen los animales derechos?

La respuesta a la interrogante de este apartado, resulta siendo una cuestión discutible y muy debatible, pues determinar si los animales ostentan o no derechos no es aún una posición unánime.

En ese sentido, son tres las corrientes que intentan responder al cuestionamiento, señalando, que los animales no tienen derechos, por otro lado, que los animales sí ostentan derechos y ello a razón de que poseen una dignidad particular que le es diferente al hombre y, finalmente, una tercera posición, que determina que los animales sí tienen derechos, pero que los mismos emanan de una condición especial ajena a la dignidad que es propia del hombre o a cualquier tipo de dignidad que existiera.

Por tanto, siendo ese el panorama, en las siguientes líneas me veo en la necesidad de explicar de forma sucinta cada una de las posiciones ya planteadas.

1.2.1. No tienen derechos, ya que no poseen dignidad

Dentro del plano de discusión que nos compete, ante la pregunta en cuestión, la respuesta más rápida es responder a una negativa de derechos de los animales en el entendido de que los derechos –como los conocemos- son propios del ser humano y lo son a razón de que este posee dignidad.

En ese sentido, la doctrina mayoritaria, que respalda esta posición, expone hasta cuatro argumentos que son suficientes para considerar o sostener que no debería hablarse de los derechos de los animales.

Primero, que los derechos humanos fueron reconocidos –desde un plano positivista- para los hombres y no para otras especies inferiores, esto es, que reducir los derechos como se conocen y adherirlos a los animales, resulta siendo una práctica absurda²⁷.

Segundo, que afirmar la titularidad de derechos, necesariamente conlleva al ejercicio de los mismos o, en su defecto, a un potencial ejercicio, por tanto, ello resultaría imposible en el

²⁷ Cfr. J. GARCÍA SAEZ, *Op. cit.*, p. 7

plano animal, pues estos “no son agentes morales y, por ende, no pueden ser sujetos de deberes”²⁸.

Tercero, que la protección animal no responde necesariamente a un reconocimiento de derechos, por el contrario, sería suficiente considerarlos como objetos de protección, en ese sentido “se puede proteger perfectamente un patrimonio artístico o cultural con toda la intensidad, sin afirmar que el monumento o la obra artística sea titular de algún derecho”²⁹.

Cuarto, que los animales, al no ser seres racionales, no comprenden ni podrían comprender la construcción jurídica o el funcionamiento normativo de un Estado, por tanto, no podrían responder por sus actos y en esa medida, sería absurdo hablar de derechos propios de estos seres menores³⁰.

Como se observa, la negación de los derechos a los animales, responde a su propia particularidad, esto es, de ser seres que no podrían hacerse cargo de sus deberes, que no entenderían la construcción de un Estado, inclusive, en forma de negación, que los derechos son exclusivos de los seres humanos y que los mismos emanan de una dignidad exclusiva³¹.

Por eso se dice que los seres humanos son los únicos que pueden ostentar derechos, dado que poseen “racionalidad y libertad”³², esto es, poseen capacidad jurídica y capacidad de ejercicio, cuestión que los animales no podrían ostentar, pues aun cuando el animal sea “adulto y sin discapacidad alguna, siempre carecerá de capacidad natural para hacerse cargo de sus propias acciones”³³.

Otro sector de la doctrina, llegando a la misma conclusión, afirma que los animales son seres vivos que no pueden exigir sus derechos y en esa medida serían incapaces de sustentarlos, sin embargo, se ha demostrado, científicamente, que existen cierto tipo de animales con

²⁸ *Ibid.*, p. 9.

²⁹ *Ibid.*, p. 12.

³⁰ Cfr. *Ibid.*, p. 13.

³¹ “La dignidad es el único fundamento posible de todos los derechos, y que, por tanto, la persona es el único posible titular de los derechos”. F. DÍAZ REVORIO, *Interculturalidad, protección de la naturaleza y construcción de paz*, Editorial Universidad de Rosario, Bogotá, 2020, p. 316.

³² J. MEGÍAS QUIRÓS, “Ser humano y animales: estatuto ontológico y jurídico diferentes”, *Cuaderno de Bioética*, N° 31, 2020, p. 68.

³³ *Ibid.*, p. 69.

capacidades cognitivas complejas, sin embargo, ni en ese supuesto, podrían “aprender herramientas jurídicas necesarias para la exigencia de sus ventajas legales”³⁴.

1.2.2. Si tiene derechos, ya que poseen una dignidad diferente a la del hombre

Como hemos visto, una de las primeras negativas para afirmar que los animales ostentan derechos recae en que estos últimos emanan de la dignidad que es exclusiva del hombre, por tanto, dicha condición al ser particular y única no puede ser compartida con otros seres inferiores.

Sin embargo, ante tal argumentación, una parte de la doctrina, viene afirmando que si bien es cierto que los derechos emanan de la dignidad, ello no significa que la dignidad sea exclusiva del ser humano, pues a criterio de estos, los animales ostentan una tipología –si así queremos llamarlo- de dignidad que les hace merecedores de ser propietarios, desde un sentido amplio- de derechos propios a su naturaleza.

En esa medida, se ha afirmado que los animales “tienen un valor moral inferior al hombre”³⁵, esto es, que tiene una dignidad inferior, una dignidad diferente y particular a la del hombre.

Asimismo, los animales y cualquier ser vivo, tienen y ostentad dignidad, pues al margen de que “no manifiesten su voluntad en el denominado contrato social, sí son sujetos que tienen un propósito vital y finalidad en la existencia, tanto así que entran en relación directa y permanente con el ser humano”³⁶.

Por tanto, se dice que si los derechos son humanos y estos responden a la existencia de una dignidad humana, cuando se habla derechos de los animales no se hace alusión a ese mismo tipo de derechos, sino, por el contrario, se trataría de derechos animales acorde a sus necesidades³⁷.

³⁴ J. RÚA SERNA, “Liberar un ruiseñor: una teoría de los derechos para los animales desde el enfoque abolicionista”, *Revista Opinión Jurídica, Universidad de Medellín*, Vol. 15, N° 30, 2016, p. 20, p. 217.

³⁵ J. BINFA ÁLVAREZ, “Acerca del delito de maltrato animal en Chile: Análisis y crítica del art. 291 bis del Código Penal”, *Revista de Estudios Ius Novum*, N° 9, 2016, 6, p. 104.

³⁶ L. SANTACOLOMA MÉNDEZ, *Op. cit.*, p. 134.

³⁷ Este punto lo considero adecuado, pues si se hablara de una extensión amplia de derechos en favor de los animales, se perdería el sentido de las cosas, pues los animales no necesitan ser titulares de todos los derechos, por el contrario, solo requieren ciertos derechos animales de subsistencia y respeto.

Ahora, lo dicho en el párrafo anterior cobra sentido, pues si se identificara a los animales con la misma dignidad del hombre, no cabría duda que los derechos que les correspondan tendrían que ser en igual medida que a los de los hombres, esto desde un entendimiento cualitativo y cuantitativo.

Sin embargo, ello resultaría siendo incorrecto, primero; porque los animales si bien –para estos pensadores- podrían tener dignidad, la misma no es de naturaleza similar a la del hombre, si queremos decirlos, se trata de una dignidad reducida acorde a su ser, segundo; “que a pesar de las grandes similitudes que existe entre una y otra especie (humanos y animales), es evidente que hay grandes diferencias”³⁸, por tanto, otorgar a los animales los mismos derechos que a los seres humanos, “resultaría siendo contraproducente”³⁹.

Por ello, este planteamiento es correcto, solo en la medida que no respalda los derechos de los animales en la correlación de dignidades entre estos y el hombre, por el contrario, expone su viabilidad desde el entendimiento de la existencia empírica de una dignidad propia de los animales (mini dignidad), cuestión que responde a las palabras de De Torres Perea, quien afirma que “no sería viable equiparar la dignidad humana a la animal, pues esto último nos llevaría a una crisis humanista, que pondría en jaque nuestro propio sistema político”⁴⁰.

1.2.3. Si tienen derechos, pero no se fundan en la dignidad como elemento constitutivo

Finalmente, a la pregunta si, ¿los animales ostentan derechos?, existe una tercera postura más moderna –si así queremos llamarla- la misma que responde de forma afirmativa, esto es, que los animales si tiene derechos, pero su punto de concepción se aleja de la segunda, pues para estos, el hecho de que los animales ostenten derechos no responde a una dignidad partida del hombre, tampoco a una dignidad diferente a la del hombre, por el contrario, se sostienen en un fundamento más racional, que no echa mano de las concepciones humanas.

Así se dice que el fundamento de que los animales ostenten derechos responde a su naturaleza de seres no racionales pero sintientes, y que “históricamente el dolor ha sido

³⁸ B. HERRERA SILVA, “Derechos de los animales: la legislación nacional interna como barrera legal para el reconocimiento de la subjetividad jurídica animal”, *Via Inveniendi et Iudicandi*, Vol. 13, N° 1, 2018, p. 66.

³⁹ *Idem*.

⁴⁰ J. DE TORRES PEREA, *Op. cit.*, p. 1235.

fuerza de derechos”⁴¹. Esta posición no resulta errada, pues no cabe duda que los animales que ostentan un sistema nervioso son capaces de sentir dolor, por lo tanto, este podría ser el fundamento por el cual estos deban merecer un reconocimiento especial de ciertos derechos.

Por otro lado, en la doctrina colombiana, se viene explicando que los animales, entendidos como seres vivos, si bien en ciertas circunstancias sirven al hombre para satisfacer sus necesidades, por ejemplo, de supervivencia, de trabajo, entre otros, ello no determina, a priori, el reconocimiento que se puede hacer a estos en atención a que son “seres vivos dotados de valor propio”⁴², en esa medida, el fundamento de la lucha por sus derechos, no responde a un tipo de dignidad, sino, a su valor en sí mismos.

De igual forma, en la Sentencia T-095 de 2016⁴³, se afirmó, de manera implícita, que el reconocimiento de derechos a los animales, no responde a una concepción clásica o naturalista de la dignidad, por el contrario, responde a que los animales son seres capaces de sentir dolor y el hombre se encuentra en el deber, cuestión que emana de sus propios derechos, de no causar dolor a los seres menores de manera innecesaria. En suma “los animales son sujetos de derecho porque tienen capacidad de sentir dolor, de sufrir”⁴⁴.

Como vemos hasta este punto, esta tercera posición con relación a responder si los animales tiene o no derechos, se basa, especialmente, en que los animales son seres vivos, que gozan de un sistema nervioso y que en esa medida sienten dolor, por tanto, la concepción clave para afirmar que ostentan derechos responde a que son pasibles de sentir dolor⁴⁵ y ser lesionados, además, de manera negativa, se afirma que el hombre tiene el deber de no lesionar.

⁴¹ B. HERRERA SILVA, *Op. cit.*, p. 66.

⁴² L. SANTACOLOMA MÉNDEZ, *Op. cit.*, p. 135.

⁴³ Así también en la jurisprudencia argentina se tiene el fallo del Tribunal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en la que se sostuvo que: “los animales ostentan el carácter de persona no humana y, en razón de ello, tienen derechos inherentes a esa categoría de sujetos de derecho, entre los cuales se destacan los de llevar una vida digna, sin apremios físicos ni psíquicos”. CApel. Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala III, 01-03-17, L. P. D.

⁴⁴ L. SANTACOLOMA MÉNDEZ, *Op. cit.*, p. 151.

⁴⁵ Ello es fácilmente notorio en los animales vertebrados superiores. Cfr. D. RINCÓN ANGARITA, “Los animales como seres sintientes en el marco del principio alterum non laedere: algunos criterios interpretativos”, *Inciso*, N° 20, 2018, p. 62.

En ese sentido, en la sentencia del Tribunal Superior de Kerala se afirmó que; los animales “aunque no sean Homo sapiens, son también seres que tienen derecho a una existencia y a un trato humano sin crueldad ni tortura”⁴⁶, por tanto, “lo importante no es si los animales hablan o entienden, sino que no deben sufrir”⁴⁷.

1.3. ¿Cuál es el bien jurídico en el delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos?

El 08 de enero de 2016, se promulgó la Ley 30407, denominada como “Ley de Protección y Bienestar Animal”, dentro de sus novedades, trabajo a nuestro ordenamiento jurídico, el delito de “abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres”, el mismo que se encuentra regulado en el artículo 206-A del Código Penal.

Sin embargo, si bien la intención de nuestro legislador fue buena, este no expuso las razones necesarias para determinar cuál es el bien jurídico tutelado en este derecho, cuestión que tampoco es fácil de ser determinado si tenemos en cuenta la propia ubicación que se le dio al delito dentro del Código Penal.

En ese sentido, son tres las posiciones que se enmarcan en determinar el bien jurídico tutelado, pues, por un lado, se dice que podría ser la propiedad, en el entendido de que los animales son cosas adheridas al hombre, por otro lado, se tiene la posición de que lo que se protege es el bienestar animal, posición que desconoce que los animales ostentan derechos y, finalmente, la posición que afirma que con este delito se protege la vida y la salud de los animales, cuestión que responde al reconocimiento singular de ciertos derechos en favor de estos seres menores.

1.3.1. La propiedad

Los pensadores que enmarcan esta postura con relación al bien jurídico que protege del delito previsto en el artículo 206-A del Código Penal, básicamente se sustenta en dos consideraciones.

⁴⁶ J. GARCÍA SAEZ, *Op. cit.*, p. 5.

⁴⁷ M. ARTEAGA FLAMERICH, *Op. cit.*, p. 21.

Primero, que todo bien jurídico, desde la construcción legislativa, siempre responde a un orden de ubicación dentro del Código Penal, así por ejemplo, nuestro código se encuentra dividido en títulos y capítulos que en su mayoría responden a su propia naturaleza⁴⁸.

En esa medida, si vemos la ubicación del delito en mención, observaremos que este se encuentra ubicado en Título V (delitos contra el patrimonio), específicamente en el Capítulo IX (daños), por tanto, lo que se protege no es otra cosa que el patrimonio. En esa medida, refuerzan su argumento, afirmando que si el legislador nacional hubiera querido que dicho delito proteja otro bien jurídico, lo hubiera ubicado en otro Título o Capítulo, inclusive hubiera podido generar uno independiente, cuestión que no ha sucedido.

Segundo, sustentan su posición desde la concepción antropocéntrica, esto es, que el hombre es el medio y fin de todo y que los animales solo vienen a ser o responden como objetos o cosas adheridas al primero de estos, en esa medida, si los animales son cosas, la lesión que se genere contra ello no es diferente a determinar una lesión material en contra de un objeto.

Ahora, esta concepción, al parecer, si bien podría responder a una cuestión lógica de ubicación, desde un plano teleológico de la Ley materia de comentario, no respondería a sus exigencias de creación, pues solamente basta pensar que cuando se habla de propiedad, al propietario, dueño de la cosa, se le da las prerrogativas necesarias para que pueda hacer o deshacer el bien, esto es, desde un plano práctico, por ejemplo, no se podría investigar ni sancionar por el delito de daños a aquel sujeto que destruye su propio patrimonio⁴⁹.

En esa medida, si lo que se protege es la propiedad, esto es, que el animal resulta siendo una cosa parte o adherida a las cosas del hombre, la Ley 30407 carecería de valor, pues los dueños de los animales, podrían incurrir en la conducta típica del delito previsto en el artículo 206-A del Código Penal y por ello no recibir sanción alguna. Cuestión que resulta siendo ilógica si lo que se quiere proteger es a los animales.

⁴⁸ Cfr. C. LLANOS MAYTA, “La determinación del bien jurídico protegido y el principio de proporcionalidad de la pena en la Ley de Protección y Bienestar Animal, Ley N° 30407”, *Universidad Nacional del Altiplano*, 2018. <<https://bit.ly/3PVvmpE>>. Consultado: 12 de marzo de 2022.

⁴⁹ M. DE MARTÍN-PINILLOS GALLEGOS, “Aspectos fundamentales del delito de maltrato animal (Art. 337 CP)”, *Universidad de La Laguna*. 2017/2018. <<https://bit.ly/3Mmew07>>. Consultado: 12 de marzo de 2022.

Por otro lado, como contraargumento, también se tiene aquellos casos en los que los propietarios de los animales –entendidos así desde esta posición- puedan consentir la lesión o el daño a sus propios animales, en esa medida, como vemos el contenido esencial o la ratio de la Ley 30407 quedaría sin fundamento, pues esta Ley no busca que terceros no maltraten o lesiones a los animales ajenos a su propiedad, por el contrario, lo que se busca es que los animales, en ningún caso sean maltratados ni por sus dueños ni por terceros, así se refleja de una simple lectura de los artículos 1, 2 y 3 de la Ley en mención:

“Artículo 1. Principios

1.1. Principio de protección y bienestar animal

El estado establece las condiciones necesarias para brindar protección a las especies de animales vertebrados domésticos o silvestres y para reconocerlos como animales sensibles, los cuales merecen gozar de buen trato por parte del ser humano y vivir en armonía con su medio ambiente.

Artículo 2. Finalidad

La presente ley tiene por finalidad garantizar el bienestar y la protección de todas las especies de animales vertebrados domésticos o silvestres mantenidos en cautiverio, en el marco de las medidas de protección de la vida, la salud de los animales y la salud pública.

Artículo 3. Objeto de la ley

La presente ley tiene por objeto proteger la vida y la salud de los animales vertebrados, domésticos o silvestres mantenidos en cautiverio, impedir el maltrato, la crueldad, causados directa o indirectamente por el ser humano, que les ocasiona sufrimiento innecesario, lesión o muerte; [...]”.

Como se observa, de manera expositiva, esta primera corriente no contiene ni responde a las necesidades de creación de la Ley 30407, siendo ello así, se podría sostener que la propiedad no es el bien jurídico.

1.3.2. El bienestar animal

Esta segunda corriente, si bien se aproxima más a la correcta protección del delito previsto en el artículo 206-A del Código Penal, sin embargo, lo hace no desde un plano que parta del reconocimiento de derechos en favor de los animales.

Por tanto, se dice y se sostiene que el bienestar animal, como bien jurídico, nace a razón de la vulneración del principio moral de la compasión⁵⁰, estos es, existe el bienestar animal, dado que “la comunidad no soporta que se haga sufrir sin necesidad a seres sensibles, capaces como el hombre de experimentar dolor y placer”⁵¹.

De igual forma, sosteniendo la razón de este bien jurídico –bienestar animal- Hava García, afirma que dos son los sentimientos que han generado “un consenso social y generalizado favorable a la tutela penal de los animales”, estos son, “el amor y la compasión”⁵².

Como vemos, si bien el bien jurídico tutelado, a diferencia del entendido anterior, responde ahora a una protección más acorde con la génesis de la Ley 30407, ello no resulta siendo del todo cierto, pues según esta postura, el bien jurídico tutela en el delito de maltrato animal, responde a que la sociedad siente compasión hacia los animales menores⁵³ y en esa medida, se hace necesaria su protección por medio de tipos penales, sin embargo, advierto que ello no resulta acorde, pues al igual que en el caso anterior, el nivel y reconocimiento de protección se está haciendo notar a razón de terceros y no desde la propia naturaleza del objeto que se pretende proteger.

En ese sentido, si en algún tiempo los seres humanos, específicamente una comunidad determinada, dejaran de sentir amor y compasión por estos seres menores, la consecuencia será su no protección. Como vemos, determinar que el bien jurídico tutelado en el delito previsto en el artículo 206-A del Código Penal, es el bienestar animal, en prima facie, podría resultar adecuado, sin embargo, existirán vacíos aplicativos que en buena cuenta generarán una incorrecta protección del objeto tutelado.

⁵⁰ Cfr. *Idem*.

⁵¹ *Idem*.

⁵² Cfr. S. BRAGE CENDÁN, *Los delitos de maltrato y abandono de animales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 48.

⁵³ Cfr. J. MATUS ACUÑA, “Sobre el sentido y alcance del artículo 291 del Código Penal”, *Revista de Derecho*, Vol. XXXVI, N° 2, pp. 151.

Afirmando lo sostenido, a modo de pregunta, la doctrina se cuestiona “¿qué sucedería en el caso de no existir una lesión a sentimientos de compasión?, la respuesta lógica sería considerar atípico el delito por suponer un riesgo permitido a la sociedad”⁵⁴.

1.3.3. La vida y salud de los animales

Una tercera respuesta a la interrogante sobre, ¿qué bien jurídico se tutela en el delito de maltrato animal?, viene a ser la vida y la salud del o los animales.

En ese sentido, esta posición resulta siendo cuestionable si se parte negando que los animales ostentan derechos propios a su naturaleza⁵⁵, pues si afirmamos que los animales, en ningún supuesto, tienen derechos, lo correcto será afirmar que el bien jurídico tutelado es el bienestar de estos, pero como vimos, ello resulta incoherente a la finalidad de protección de la Ley 30407.

Como se expuso con anterioridad, la discusión sobre si los animales tiene o no derechos, aún no resulta siendo pacífica, pues son tres las posturas que intentan responder a ello, una de ellas negándolo rotundamente, una segunda afirmando sus derechos, pero partiendo desde una concepción equivocada y, finalmente, una tercera, que acredita que los animales tienen derechos, pero no por tener una dignidad originaria, sino por ser seres sensibles que son capaces de sentir dolor.

Esta última concepción responde a lo establecido en los artículos 1 y 14 de la Ley 30407, pues en esta se reconoce que:

“Artículo 1. Principios

1.1. Principio de protección y bienestar animal

El estado establece las condiciones necesarias para brindar protección a las especies de animales vertebrados domésticos o silvestres y para reconocerlos como animales sensibles, los cuales merecen gozar de buen trato por parte del ser humano y vivir en armonía con su medio ambiente.

⁵⁴ J. BINFA ÁLVAREZ, *Op. cit.*, p. 109.

⁵⁵ Entiéndase como derechos que les son viables y ejercibles.

Artículo 14. Animales como seres sensibles

Para fines de la aplicación de la presente ley se reconoce como animales en condición de seres sensibles a toda especie de animales vertebrados domésticos y silvestres mantenidos en cautiverio”.

Por tanto, si la propia Ley entiende que los animales son seres sintientes, capaces de sentir y padecer dolor, no estamos afirmando otra cosa, aunque de forma implícita, siguiendo a la corriente doctrinaria ya expuesta, que los animales ostentan derechos mínimos que garantizan su existencia. Estos derechos mínimos son la vida y la salud.

Respaldando esta posición, Zaffaroni, afirma que lo que se tutela en el delito de maltrato de animales es el propio derecho del animal a no recibir un trato cruel por parte del ser humano, en ese sentido, es necesario reconocerle el estatus de sujeto de derechos⁵⁶.

En todo caso, es correcto reafirmar lo ya expuesto, como se ve; el bien jurídico tutelado en el delito de maltrato animal, responde exclusivamente a la protección del mismo objeto del delito, es decir, no se requiere ni se necesita una lesión indirecta como en la postura que afirma que lo protegido es el bienestar animal.

Además, mediante esta posición lo que se genera es dejar la concepción de que los animales son cosas del hombre y que por ende su protección está “en función de los intereses de los seres humanos”⁵⁷, por el contrario, la protección que se exige y que la Ley franquea, no es otra en el entendido de que lo que se protege es la vida y salud de los animales, entendidos estos como seres capaces de padecer dolor.

1.4. ¿Es posible actuar en legítima defensa en favor de los animales?

Se advierte que en este apartado no se expondrá los argumentos en favor o en contra sobre si es o no posible actuar en defensa necesaria en favor de los animales, por el contrario, en vista que se está en el desarrollo del estado de la cuestión, se plasmará las posturas que la doctrina viene señalando, siendo ello así, dentro de la dogmática encontramos dos posiciones.

⁵⁶ Cfr. E. ZAFFARONI, *La pachamama y el humano*, Ediciones Colihue, Buenos Aires, 2011, p. 54 y ss.

⁵⁷ I. VIVAS TESÓN, “Los animales en el ordenamiento jurídico español y la necesidad de una reforma”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, N° 21, 2019, p. 15.

Por un lado, quienes afirma que la legítima defensa impropia o en favor de terceros sí es posible en favor de los animales, pues estos últimos responderían a la acepción “tercero” y, por otro lado, los opositores a esta corriente, quienes afirman que la defensa necesaria no es posible en favor de estos seres menores.

1.4.1. No es posible actuar en defensa necesaria

La primera concepción que se tiene sobre este tema, parte del entendimiento que el animal en sí mismo no es objeto de protección, por el contrario, el animal responde a ser una cosa o bien del hombre y en aquellos casos donde se quiera lesionar –desde un sentido amplio- al bien, si un tercero actúa en su defensa, en sí no está actuando en defensa en favor del animal, sino en aras de proteger el patrimonio de un tercero, esto es, que al final de cuentas lo que se protege es el patrimonio del hombre, por tanto, desde una simple concepción sería equivocado sostener la legítima defensa en favor de los animales.

En ese sentido, Cancho Espinal, refiere que; en estos caso, cuando un tercero interviene en la lesión del animal –entendido como bien-, lo que protege en sí es el patrimonio del propietario del ser menor⁵⁸.

Por tanto, si se parte entendiendo que los animales son cosas y objetos, aunado a que el bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal es el patrimonio, esta concepción no resultaría siendo inadecuada, sin embargo, como se expuso en los primeros apartados, resulta siendo debatible tanto entender el sí los animales tiene o no derechos, como determinar el correcto bien jurídico materia de protección, pues estas dos determinarán si es o no posible la defensa necesaria impropia en favor de los animales.

Ahora, esta concepción, esto es, negar la legítima defensa en favor de los animales, entendiendo que lo que se protege en sí, ante una lesión, es el patrimonio del dueño, queda sin contenido si observamos los casos en los que estamos ante animales “callejeros” o “sin dueños”, pues en estos casos, ante una lesión real, el tercero que actúa en defensa del animal, ¿qué protege en sí?

⁵⁸ Cfr. C. CANCHO ESPINAL, “Legítima defensa de la naturaleza-medioambiente”, *Temas de derecho penal económico: empresa y compliance. Anuario de Derecho Penal*, 2013-2014, p.460.

Como se ve, una concepción de la tipología que se expone, en ciertos casos prácticos, quedaría sin sustento racional, pues en el caso planteado, no se podrá afirmar que lo que se protege es la propiedad del dueño, dado que se desconoce que alguien lo tenga, tampoco se podría afirmar que el dueño es la sociedad y que lo que se protege son las “buenas costumbres”⁵⁹, pues caeríamos en la discusión sobre si los bienes jurídicos colectivos son pasibles o no de ser protegidos por medio de la defensa necesaria.

1.4.2. Sí es posible actuar en defensa necesaria

Los pensadores que sostiene esta postura afirmativa, parten de dos bases sólidas que ya fueron explicadas con anterioridad, primero; que los animales no son objetos o cosas que el hombre posee, por el contrario, se trata de seres menores, capaces de sentir y padecer dolor, en ese sentido, cuando se habla de una defensa necesario, no se habla desde el extremo de la protección de la cosa, sino desde la protección del propio animal en sintonía de bienes jurídicos tutelados.

Por otro lado, segundo; la legítima defensa se activa, en respuesta al principio de lesividad, en aquellos casos donde bienes jurídicos están siendo lesionados o son próximos a serlo, por tanto, si se determina la correcta naturaleza del bien jurídico tutelado en el delito de maltrato animal, lo que tendremos es un resultado positivo para afirmar la defensa necesaria en favor de estos seres. Siendo ello así, se sostiene que los animales son sujetos de derechos⁶⁰ sui generis y que lo que se tutela en el tipo penal antes nombrado es la vida y la salud de estos seres⁶¹.

Ahora, no se puede olvidar, que desde el plano subjetivo del que defiende los bienes jurídicos de terceros, se genera “una situación de angustia, de necesidad y urgencia del empleo de la fuerza individual”⁶², es por ello que se dice que, la legítima defensa, desde un entendido amplio, es una condición innata y natural del hombre en busca “de la conservación de sus

⁵⁹ *Idem.*

⁶⁰ Cfr. J. VÁSQUEZ RODAS, “La legítima defensa en favor de los animales: análisis caso ecuatoriano”, *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE*, 2020, p. 467.

⁶¹ Cfr. C. CANCHO ESPINAL, *Op. cit.*, p. 461

⁶² Corte Suprema de Justicia colombiana, sentencia del 23 de febrero de 1945.

derechos o de terceros”⁶³, siendo ello así, “es de allí que nace la importancia de ver admisible que el ser humano pueda defender a los animales”⁶⁴.

Por otro lado, partiendo desde las dos bases que expuse, cuando se realiza una defensa en favor del animal, no se está protegiendo las buenas costumbres o la propia ética, sino, “la integridad del mismo”⁶⁵ entendida éstas como la vida y la salud, por tanto, si ello es así, un tercero ajeno al animal (que tenga o no dueño), se encuentra habilitado para repeler o evitar la agresión que se le venga causado, pues, la base de su accionar responde, cuestión que es correcta, a la protección de dos bienes jurídicos.

El cuestionamiento que surge en este apartado, no tendría valor si la defensa necesaria la ejecutaría el propio dueño del animal, pues sea como objeto, cosa o como ser en sí mismo, la protección sería unívoca⁶⁶. Sin embargo, los problemas se presentan cuando terceros interfieren en el accionar, más aún cuando el mismo dueño del animal lo viene lesionado, como se explicó ut supra, los problemas prácticos resultan siendo concretos.

En suma, los animales, así sea en un sentido amplio o rudimentario, resultan siendo sujetos de derechos, tales como la vida y la salud, es por ello, que “pueden ser objeto de ataques antijurídicos”⁶⁷, en esa medida, no resulta absurdo afirmar que se puede actuar en defensa necesaria impropia en favor de estos.

2. La posición actual de los animales. Una visión desde la positivización

2.1. Declaración Universal de los Derechos de los Animales

Positivamente, el reconocimiento de los derechos de los animales, es una cuestión que no cabe punto de discusión. Así, por ejemplo, en el Preámbulo de la Declaración Universal de los derechos de los animales, se ha sostenido que “todo animal posee derechos”.

Ahora, del artículo 1 de dicha Declaración se podría extraer la razón de lo que se afirma en el Preámbulo, pues pareciera ser que el fundamento de que los animales ostenten derechos

⁶³ Corte Suprema de Justicia colombiana, sentencia del 23 de febrero de 1945.

⁶⁴ Corte Suprema de Justicia colombiana, sentencia del 23 de febrero de 1945.

⁶⁵ C. CANCHO ESPINAL, *Op. cit.*, pp. 465-466.

⁶⁶ Cfr. Cfr. J. VÁSQUEZ RODAS, *Op. cit.*, 462.

⁶⁷ L. GRECO, “Legítima defensa de animales”, *Nuevo Foro Penal*, N° 92, 2019, p.31

radica en su propia condición, así se tiene que “todos los animales nacen iguales ante la vida”⁶⁸.

Por otro lado, si leemos en sintonía el artículo tercero y el onceavo de esta Declaración Universal, será posible concluir que los derechos que se les reconoce, en general, son el derecho a la salud o integridad (artículo 3) y el derecho a la vida (artículo 11).

Así, en el primero de estos se indica que ningún animal puede ser pasibles de malos tratos, crueles e inhumanos, mientras que en el artículo 11 se hace alusión al biocidio, palabra que responde a la muerte innecesaria de cualquier animal.

2.2. Ley de Protección y Bienestar Animal

Mediante la promulgación de la Ley 30407, la discusión sobre el estatus de los animales, sus derechos, entre otras cuestiones, se vio abierta a un sinfín de posiciones.

Sin embargo, la propia Ley da aspectos medulares para resolver estos problemas, pues ante todo debemos de entender la intención del legislador al crear una Ley de esta naturaleza. Siendo ello así, no cabe duda, que lo que el legislador buscaba era una amplia y correcta protección de los animales domésticos y salvajes, si ello es entendido así, muchas posiciones y criterios interpretativos quedan desterrados.

En ese sentido, en su artículo primero se puede apreciar, que los animales dejan de lado la concepción de cosas u objetos animados, pasando a ser “animales sensibles”⁶⁹, de igual forma, en el artículo 2, es fácilmente concebible la intención del legislador, quien determinó que la finalidad de la Ley 30407 responde a “garantizar el bienestar y protección” de los animales.

Por otro lado, cuando ya se habla de sus objetivos, se entiende, cuestión que parte del mismo cuerpo legal, que lo que busca el legislador por medio de esta Ley es “proteger la vida y la salud de los animales, impidiendo su maltrato y actos de crueldad”.

Si bien esta Ley no habla del reconocimiento explícito de derechos, los mismos debe entenderse de su propia redacción, pues su finalidad y su objetivo no apuntan a otra cosa que

⁶⁸ J. WAGENSBERG, *El maltrato animal y el espíritu de los tiempos*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 28.

⁶⁹ Afirmar que los animales también son cosas sería atentar contra el principio de no contradicción.

a custodiar la vida y la salud del animal, si ello es así, lo que se hace es reconocer derechos a estos a razón de ser “seres sensibles”.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL DELITO DE ABANDONO Y ACTOS DE CRUELDAD CONTRA ANIMALES DOMÉSTICOS Y SILVESTRES

1. La legítima defensa

La legítima defensa resulta siendo la causa de justificación más antigua, pues emana de la propia naturaleza del hombre (naturaleza o instinto de sobrevivencia). La doctrina mayoritaria afirma que la base fundante de esta figura responde a que el derecho no debe ceder ante lo injusto, cuestión que se materializa en dos principios⁷⁰, los cuales deben figurar de forma copulativa, junto a los requisitos intrínsecos y extrínsecos, para que esta causa de justificación se materialice en la realidad con los efectos que la ley franquea.

A criterio personal, la legítima defensa no es otra cosa que una causa de justificación –por excelencia- que “da la potestad al ciudadano de realizar una conducta típica en defensa de sus bienes jurídicos o de terceros”⁷¹, claro está, siempre que estemos ante una agresión ilegítima, que el que ejerce la defensa no haya provocado la agresión y que al momento de defenderse utilice racionalmente los medios.

1.1. Presupuestos formales

Como todo en el derecho, la legítima defensa, resulta siendo una institución dogmática de configuración legal, esto es, que para su materialización en la realidad es necesario que se cumpla con sus requisitos de forma completa y copulativa, solo en dicho caso, estaremos ante una defensa necesaria completa y las consecuencias jurídicas quedarán habilitadas para el caso concreto.

⁷⁰ Cfr. C. ROXIN, *Derecho Penal, Parte General. Fundamentos. La estructura de la Teoría del Delito*, Civitas, Madrid, 1997, p. 608.

⁷¹ Cfr. C. LÓPEZ ARANA, “El tratamiento de la legítima defensa en el ordenamiento jurídico peruano (art. 20.3 del Código Penal). La defensa necesaria en favor de los animales y cuestiones problemáticas”, *Actualidad Jurídica*, N° 318, 2020, pp. 87-106.

En su defecto, esto es, ante la carencia de elementos configurativos, según el caso, estaremos antes una legítima defensa incompleta⁷² o putativa⁷³, siendo ello así, es necesario conocer los elementos que hago mención.

1.1.1. Agresión ilegítima

La agresión⁷⁴ resulta ser el primer requisito sustancial de esta figura, pues si sustraemos mentalmente la agresión, el sujeto que ejerce la defensa quedaría imposibilitado de hacerlo y pasaría a convertirse en un agresor que muy bien podría abrir el actuar defensivo del tercero. Es por ello que la doctrina señala que en el corazón de la defensa, de forma subordinada, se encontrará la agresión⁷⁵.

Ahora, este término o elemento agresión, como veremos, ostenta ciertas dificultades interpretativas, la primera de ellas responde a determinar si la agresión que se exige como elemento objetivo, ¿responde a una agresión entendida como acción o podría habilitarse una agresión omisiva?

Para responder a ello, debemos partir entendiendo que la agresión que caracteriza como habilitante para la defensa, necesariamente debe provenir de una acción humana, en ese sentido, dicha acción no podría ni tendría por qué limitarse a las acciones en sentido estricto⁷⁶, pues de ser así se desconocería el ámbito negativo natural de la acción (omisión).

⁷² “En la legítima defensa incompleta, el agredido realiza una acción defensiva sin prever la necesidad racional del medio empleado, es decir, se presenta un exceso en la defensa. La consecuencia jurídica de ello, se prevé en el artículo 21 del Código Penal”. *Idem*.

⁷³ “La legítima defensa putativa, consiste en la creencia errónea -por parte del sujeto- que media una agresión ilegítima, es decir, el sujeto cree en la falsa materialización de una agresión contraria a derecho y considera que su actuar estará amparado en una causa de justificación, a lo que también se le conoce como error de prohibición indirecto. La consecuencia jurídica de la legítima defensa putativa, la encontramos en el artículo 14 del Código Penal”. *Idem*.

⁷⁴ Se trata de un comportamiento dirigido a lesionar o poner en peligro un bien legalmente protegido, donde el adjetivo ilegítimo es utilizado en el texto legal para calificar a la agresión de ilícito e injusto, contrario al ordenamiento jurídico”. RN N° 910-2018-Lima Este.

⁷⁵ Cfr. A. ETCHEBERRY, *Derecho Penal. Parte General*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1998, p. 253.

⁷⁶ Cfr. *Idem*.

Por otro lado, es correcto afirmar que los bienes jurídicos no solo pueden ser lesionados por acciones⁷⁷, sino también por omisiones⁷⁸.

Por tanto, la agresión, como elemento fundante de la defensa necesaria, debe provenir, necesariamente, de la acción o comportamiento humano, en ese sentido, es correcto afirmar y no negar que la misma podrá ser de tipo activo (hacer) o de tipo inactivo (un no hacer).

Ahora, afirmar lo anterior, genera como consecuencias, una segunda interrogante, ¿estamos hablando de una omisión propia o impropia?⁷⁹

Como lo dije antes, si partimos entendiendo que la agresión debe ser humana, no cabrá dudas de abrir la posibilidad de la omisión impropia, pues aun cuando en la práctica ello sea difícil de suceder, vía criterio doctrinario si podría ser viable⁸⁰, verbigracia; “cuando se genere lesiones o se cause la muerte de la madre que omite dar los medicamentos a su menor hijo el cual se encuentra postrado en cama”⁸¹.

Una tercera interrogante nace con relación a si, ¿la agresión ilegítima debe ser dolosa o culposa?, al respecto la doctrina minoritaria, afirma que la agresión, subjetivamente, debe ser entendida como dolosa, ya que sería ilógico hacer recaer una reacción defensiva en un sujeto que no quiso ni buscó el resultado⁸².

En un sentido contrario, la doctrina mayoritaria, es unánime en afirmar que la agresión habilitante de la defensa, puede presentarse de manera dolosa o culposa, pues lo que interesa, en miras al principio de lesividad, no es la intención del sujeto, sino “la afectación de bienes jurídicos tutelados”⁸³, al fin y al cabo, la agresión culposa termina siendo antijurídica.

⁷⁷ En la doctrina, también encontramos la posición opuesta, en la que se afirma, que la agresión solo debe ser entendida en un sentido estricto, esto es, como comportamiento activo capaz de generar lesión a un bien jurídico. Cfr. M. GARRIDO MONTT, *Derecho Penal, Parte General. Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito*, Editorial Jurídica de Chile, 2003.

⁷⁸ Cfr. F. VILLAVICENCIO TERREROS, *Derecho Penal. Parte General*, Grijley, Lima, 2006, p. 538.

⁷⁹ La modalidad delictiva genérica de omisión impropia solo se configura cuando el sujeto activo se encuentra en una posición de garante con relación al bien jurídico, entendido como el deber de realizar acciones de salvamento y protección para evitar su lesión o puesta en peligro, por situarse el bien jurídico en una relación de dependencia respecto de quien ostente dicho deber. RN 1384-98.

⁸⁰ Cfr. S. SOLER, *Derecho Penal argentino*, Tea, Buenos Aires, 1987, p. 447.

⁸¹ C. LÓPEZ ARANA, *Op. cit.*, pp. 87-106.

⁸² Cfr. *Idem*.

⁸³ J. VILLA STEIN, *Derecho Penal. Parte General*, Grijley, Lima, 2008, p. 353.

Una cuarta interrogante apunta a determinar si la agresión, en los términos que vengo desarrollando, debería ser típica o antijurídica. En ese sentido, el nivel de agresión, desde el punto de vista de la teoría del delito, es que esta debe ser antijurídica y su fundamento radica en la propia naturaleza de la legítima defensa, pues en un principio dije que esta tiene como base de nacimiento de que el derecho no debe ceder ante el injusto⁸⁴.

Ya habiendo resuelto estas cuatro interrogantes de la agresión, las mismas que responden a su faz intrínseca, cabe comenzar a determinar las características extrínsecas de dicha acción, esto es, entender en concreto que quiso decir el legislador cuando habló de una “agresión ilegítima”⁸⁵.

La agresión, para que responda a las exigencias del artículo 20 del Código Penal, en primer lugar, debe ser real, esto es, no debe ser supuesta, imaginaria, presumida o aparente, por el contrario, debe tener virtualidad y materialización en el mundo exterior.

Por otro lado, desde un tema del iter criminis, cuando se afirma que la agresión sea real, no se apunta a que este se esté materializando o por lo menos se encuentre en una fase tentada, la realidad de la agresión no apunta a ello. En esa medida, se afirma que la agresión no necesita llegar a un grado tentado⁸⁶, pues ello conlleva a dos cuestiones contraproducentes, primero, que el sujeto que opta por ejercer la defensa tendría que saber determinar en qué caso ya no se está en un acto preparatorio y, en segundo lugar, esta cuestión resulta siendo una labor difícil de la propia doctrina, en todo caso, resultaría siendo una labor imposible del sujeto de a pie.

Aunado a este primer requisito extrínseco –realidad de la agresión-, la agresión debe caracterizarse por ser ilegítima, esto es, que el ataque que materializa un tercero, debe estar revestida de antijuricidad⁸⁷.

⁸⁴ Cfr. M. GARRIDO MONTT, *Op. cit.*, p. 132

⁸⁵ E. ZAFFARONI, *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Ediar, Buenos Aires, 1981.

⁸⁶ Cfr. H. WELZEL, *Derecho Penal. Parte General*, Roque Depalma, Buenos Aires, 1956, p. 92.

⁸⁷ Cfr. C. LÓPEZ ARANA, *Op. cit.*, pp. 87-106.

Como tercer requisito, la agresión debe ser actual o inminente, por tanto, la doctrina más autorizada señala que será actual en los casos en que la agresión se esté materializando en el mundo exterior⁸⁸, teniendo como límite el momento consumativo del delito⁸⁹.

Por otro lado, la agresión será inminente cuando esté próxima, cercana y latente a materializarse, sin embargo, la inminencia responde de forma contraria a una agresión futura⁹⁰, es decir, una agresión inminente y una agresión futura no se encuentran en la misma etiología de la palabra.

En todo caso, debe quedar claro que la agresión debe ser actual o inminente, en el primer caso ya se encontrará materializándose en la realidad, mientras que en el segundo, estaremos ante una posibilidad próxima de ejecutarse.

Por ejemplo, si nos encontramos caminando por una avenida y un sujeto nos agarra del cuello con la intención de sustraernos el celular, en este caso estaremos ante una agresión actual. Por el contrario, si nos encontramos parados esperando nuestro bus y un sujeto, conocido por sustraer celulares, se nos acerca y hace el ademán de sacar un objeto de su bolsillo, en este caso estaremos ante una agresión inminente. Debe quedar claro que la valoración de la inminencia de la agresión responde a las circunstancias de cada caso en concreto.

1.1.2. Falta de provocación suficiente

Sobre este requisito, la Corte Suprema refiere que se trata de un comportamiento o conducta especial por parte de quien opta por defenderse, es decir, que el sujeto que ejerce la defensa, debe tener cuidado en no haber provocado la agresión⁹¹.

En la doctrina se discute sobre si la provocación que hace mención el legislador, responde a una agresión ilegítima o es ajena a esta.

⁸⁸ Cfr. L. BRAMONT-ARIAS TORRES, *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Editorial y Distribuidora de Libros S.A, Lima, 2005.

⁸⁹ Cfr. J. HURTADO POZO, *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Grijley, Lima, 2005, p. 530.

⁹⁰ Cfr. J. BARJA DE QUIROGA, *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Thomson Reuters, Navarra, 2018.

⁹¹ RN N° 910-2018-Lima Este.

Afirmar lo primero, es decir, que la provocación suficiente resulta siendo un sinónimo de agresión ilegítima, sería creer que toda provocación suficiente es contraria a derecho, característica natural de la agresión ilegítima.

Por tanto, provocación suficiente y agresión ilegítima no son elementos comparativos, sino disímiles, siendo ello así, el elemento que comento responde o tiene la finalidad de “excitar, incitar, inducir a uno que ejecute una cosa; irritar o estimar a uno con palabras u obras para que se enoje⁹²”.

Sin embargo, no basta con que solamente el sujeto provoque la agresión, sino que tal provocación deba estar revestida de suficiencia para que el provocado actúe o responda, pues podría darse casos en que la provocación es insuficiente, en estos supuestos, aun cuando exista este elemento, lo estará de manera incompleta y ello habilitará al sujeto que provocó de manera insuficiente que ante la agresión ilegítima del tercero puede ejercer una defensa necesaria en custodia de sus bienes jurídicos.

Al igual que el caso de la agresión, cabe preguntarse; ¿la provocación suficiente puede ser de carácter culposa o necesariamente debe ser dolosa?

Sobre ello, la respuesta adecuada responderá al mismo motivo por el cual sostuvo que la agresión ilegítima podría responder a una forma culposa, pues tanto la agresión, como la provocación, resultan siendo acciones humanas, en ese sentido, teóricamente no se podría negar que la provocación podría ser culposa⁹³.

De igual forma, bajo el mismo fundamento, es posible que la provocación no resulte siendo, en todos los casos, un hacer, pues podría darse supuestos de provocación omisiva.

⁹² A. PEÑA CABRERA, *Derecho Penal. Parte General*, Idensa, Lima, 2004, p. 682.

⁹³ “Si el comportamiento provocador es culposo, la imprevisión culpable debe ser bastante grave para considerar que la provocación es suficiente. Si no lo es, el autor podrá defenderse; pero la racionalidad (...) de su acción debe establecerse teniendo en cuenta su acto culposo”. Cfr. J. HURTADO POZO, *Op. cit.*, p. 542.

1.1.3. Necesidad racional del medio empleado

Finalmente, como tercer presupuesto de la defensa necesaria o legítima defensa, aparece la necesidad racional del medio empleado, sobre el particular, se afirma que “se trata de una apreciación de valor con referencia a la justicia y la equidad⁹⁴”.

Antes de los nuevos avances doctrinarios, se creía que el tercer requisito de la defensa necesaria respondía a una ponderación de elementos ofensivos, esto es, se hablaba de una proporcionalidad de los medios. Sin embargo, en estos tiempos, tanto la doctrina como la jurisprudencia son firmes en negar dicha apreciación o exigencia, pues se afirma que lo que interesa es una evaluación de las circunstancias del caso, la misma que debe responder al criterio de racionalidad⁹⁵.

Por tanto, la necesidad racional del medio empleado, debe ser analizado desde el enfoque de tres factores; “intensidad de la agresión, peligrosidad de la agresión y los medios disponibles para la defensa”⁹⁶.

Aunado a ello, este tercer elemento debe ser valorado desde “los zapatos de la víctima”, es decir, la concreción de un análisis ex ante⁹⁷, esto es, que cualquier tipo de apreciación en el modo en el que la víctima se ha defendido o ha defendido bienes jurídicos de terceros, debe ser apreciado tomando en cuenta las circunstancias, no se puede hacer análisis de escritorio⁹⁸.

Si bien la exigencia de valoración responde a una concepción propia de la figura, ¿qué sucede en aquellos casos en los que luego de una apreciación ex ante se determina que el sujeto actuó de manera excesiva en la defensa?

La doctrina nacional como internacional afirma que el exceso en la defensa puede presentarse desde dos ópticas: exceso en la temporalidad y exceso en la intensidad.

⁹⁴ RN N° 910-2018-Lima Este.

⁹⁵ RN N° 591-2018-Arequipa.

⁹⁶ C. LÓPEZ ARANA, *Op. cit.*, pp. 87-106.

⁹⁷ “Hacer un análisis externo, podría llevarnos a exigir a la víctima conductas heroicas o improbables de realizar en las condiciones en que se dio el ataque”. *Idem*.

⁹⁸ “Juicio de un observador circunspecto”. Cfr. J. HURTADO POZO, *Op. cit.*, p. 542.

Como se puede apreciar de sus propias denominaciones, el exceso en la temporalidad es un exceso –valga la redundancia– en la duración del acto defensivo, es decir, el sujeto que opta por materializar una legítima defensa, lo hace, pero de manera excesivamente prolongada, claro está, ello será posible cuando las circunstancias lo ameriten. Por otro lado, el exceso en la intensidad responde a la forma de lesión, en términos sencillos, a la gravedad generada por el acto defensivo.

Bien se podría pensar que en estos casos, el legislador nacional y la doctrina resultan siendo injustas en su exigencia, sin embargo, se debe tomar en consideración que nuestro ordenamiento jurídico proscribire el ejercicio abusivo de un derecho⁹⁹. En esa medida, aun cuando se esté ante una agresión ilegítima, el acto defensivo debe responder, en sintonía de racionalidad, los parámetros de temporalidad e intensidad.

En estos casos de exceso, como bien afirma la doctrina, estaremos ante una legítima defensa incompleta, figura diferente a la legítima defensa impropia.

La primera de estas tipologías, que responde al extremo desarrollado, se presenta cuando en la actuación defensiva el sujeto se excede, por tanto, la solución en estos casos será la aparición imperfecta de la causa de justificación con las consecuencias jurídicas que el artículo 21 del Código Penal prevé.

1.2. La legítima defensa impropia

La defensa en favor o protección de bienes jurídicos de terceros, es viable en la mayoría de ordenamientos jurídicos, pues responde a un criterio de solidaridad y, por lo tanto, no es una exigencia por parte del ciudadano custodiar bienes jurídicos de terceros, toda vez, que el derecho penal no exige conductas heroicas. No se debe confundir la legítima defensa impropia con la legítima defensa incompleta, como ya lo anoté, la última de estas responde a la carencia de una exigencia típica de materialización, mientras que la primera de estas, responde a una tipología de defensa, la cual se caracteriza por la defensa de bienes jurídicos de terceros.

⁹⁹ Artículo II del Título Preliminar del Código Civil peruano.

1.2.1. Sobre del deseo de defensa por parte del agredido

Como se sabe, la defensa necesaria impropia se caracteriza por la actuación de un tercero en favor de bienes jurídicos ajenos a este, por tanto, la doctrina es unánime en señalar que en estos casos, será necesario que el agredido tenga la intención de ser defendido¹⁰⁰, pues solo así se podrán evitar actuaciones solidarias en supuestos de consentimiento.

Ahora, esta intención de querer ser defendido, no necesariamente debe ser de categoría expresa e inequívoca, sino, por el contrario, el sujeto que opta por ejercer un rol de solidaridad, según las circunstancias del caso, podrá advertir el mismo o, en su defecto, podrá optar por evaluar las expresiones del agredido.

Así, por ejemplo, quien ve a un sujeto en una calle oscura y acto seguido ve que a este se le acerca un tercero y comienza a agarrarlo del cuello, podrá considerar que se trata de una agresión ilegítima y que el agredido desea ser defendido, lo mismo sucederá si el sujeto se encuentra caminando por la avenida y escucha gritos de ayuda.

“Ahora bien, la intención de la víctima –tercero- en ser defendido, es, en sí, el querer la defensa que se realizará en favor de sus bienes jurídicos, siendo ello así, la víctima tendría que estar de acuerdo tanto en la defensa, como también en el medio empleado, lo que nos retornaría a la exigencia del requisito de la necesidad del medio empleado. Por ejemplo, en el supuesto donde un hijo agrede físicamente a su madre y esta solicita el auxilio de un tercero, quien agarra una varilla de fierro para ejercer la defensa necesaria impropia y, ante dicho acto, la madre no está de acuerdo con el medio empleado –aunque fuera el único-, consideramos que no se cumpliría la exigencia del elemento subjetivo, pues como ya sostuvimos, este elemento lo podemos dividir en; el querer ser defendido y en la aceptación del medio empleado en la defensa”¹⁰¹.

1.2.2. Sobre el animus defensivo

Ahora, aunado a los elementos objetivos de la legítima defensa y al querer subjetivo por parte del agredido, la doctrina también afirma que en el sujeto que ejerce la defensa debe

¹⁰⁰ Cfr. A. ETCHEBERRY, *Op. cit.*, p. 258.

¹⁰¹ C. LÓPEZ ARANA, *Op. cit.*, pp. 87-106.

concurrir la voluntad de hacerla efectiva, esto es, su actuación debe responder a un animus defendendi y no a cuestiones ajenas a este.

Parte de la doctrina ha sostenido que aunado a los elementos objetivos de la legítima defensa, se debe exigir la concurrencia de un elemento subjetivo por parte de quien se defiende, pues este debe saber que está siendo agredido y frente a ello, tener la intención o el animus defendendi, y de no presentarse dicho elemento subjetivo, la legítima defensa no podría ser utilizada como causa de justificación, pues la intención por parte del agredido fue cualquier otra menos defenderse¹⁰².

Sin embargo, la Corte Suprema, en sus últimos pronunciamientos, descarta la exigencia de este elemento subjetivo en aras de determinar si concurrió o no la causa de justificación, así en el RN N° 910-2018-Lima, ha determinado que resulta indiferente si el sujeto que ejerce la defensa sabe o presume que actúa al amparo de una causa de justificación¹⁰³.

Por tanto, teniendo en cuenta este pronunciamiento, es correcto afirmar que el elemento subjetivo de la defensa debe ser descartado, situación similar que viene sucediendo en el ordenamiento jurídico chileno¹⁰⁴.

2. Breve análisis del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos

El delito de actos de crueldad contra los animales, responde a ser un tipo penal llamativo, ello desde su estudio hermenéutico, pues como veremos, su propia estructura, el bien jurídico tutelado, el sujeto activo y pasivo del mismo, resultan siendo cuestiones discutibles.

Sin embargo, en aras de no abundar en el desarrollo del mismo, además teniendo en cuenta que el presente trabajo de investigación no responde exclusivamente a un estudio pormenorizado de dicho delitos, en lo siguiente solo tomaré en cuentas las herramientas que la doctrina ha venido recogiendo para entender a este delito de la forma menos compleja.

¹⁰² Cfr. P. BOCKELMANN, *Derecho Penal. Parte General*, Legales Grupo Editorial, Lima, 2020, p. 456.

¹⁰³ “Quien causa una lesión grave al agresor sin saber que es agredido y, de esta manera, salva su bien jurídico amenazado, no debe ser sancionado” RN N° 910-2018-Lima.

¹⁰⁴ Cfr. C. LÓPEZ ARANA, *Op. cit.*, pp. 87-106.

2.1. Tipicidad objetiva

2.1.1. Bien jurídico tutelado (postura individual)

Como se expuso en el primer capítulo, la discusión sobre el objeto de protección del delito previsto en el artículo 206-A de nuestro Código Penal, trajo consigo hasta tres posibles respuestas, ello desde puntos de partida diferentes.

Por un lado, se tiene aquellos que afirman que el bien jurídico resulta siendo el patrimonio, cuestión que se basa en que los animales son objetos o cosas de los hombres y, por otro lado, que la ubicación del mismo tipo penal responde a ello¹⁰⁵.

Desde una posición más acertada, aunque no del todo cierta, se encuentra la tesis de que el bien jurídico tutelado responde al bienestar animal, cuestión que se basa en cuestiones éticas y/o morales y el sentir del hombre ante el maltrato animal.

Ambas posiciones, como se apreció, ostentan problemas prácticos, así por ejemplo, a los representantes de la primera posición, se les podría refutar que el ámbito de protección que establecen queda sin contenido cuando el dueño del animal es el mismo que lo maltrata o él es mismo que consiente que otro lo maltrate, pues como bien se sabe el consentimiento, juega un papel importante, generando con ello impunidad en dichos casos, además, que dicho nivel de protección, no responde al sentido de la Ley 30407, pues los animales quedarían en desprotección en los supuestos planteados, cuestión que vaciará el contenido y la esencia de la Ley.

Por otro lado, a la segunda posición, si bien el nivel de protección podría de catalogar de intermedio, igual surgirían problemas, en aquellos casos en los que la propia sociedad tolere la lesión o el dolor generado hacia los animales, como bien se anotó, se trataría de un riesgo tolerable y en esa medida la conducta devendría en atípica.

En todo caso, hacer depender el bien jurídico de terceros, genera problemas aplicativos severos, por tanto, lo correcto será determinar, cómo se viene exponiendo, que los animales

¹⁰⁵ Cfr. R. ALCAHUAMAN CONDORI, “La despenalización del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres en el Perú: Consideraciones desde el principio de proporcionalidad”, *Universidad Tecnológica del Perú*, 2021, p. 19. <<https://acortar.link/BLZXIA>>. Consulta: 19 de abril de 2022.

son sujetos de derechos sui generis, que ostentan derechos los mismos que nacen a razón de su capacidad de sentir dolor y manifestarlo al exterior¹⁰⁶.

Siendo ello así, los derechos que ostentan deben responder a su propia necesidad natural, cuestión que se circunscribiría tan solo al derecho de vida y salud, pues estos dos derechos, son, por antonomasia, fundamentales para la existencia de cualquier ser vivo –entiéndase seres vivos con sistema nervioso-.

Así las cosas, es correcto afirmar que el delito de maltrato animal no protege otra cosa que los derechos de los animales, específicamente la vida y la salud de estos, cuestión que responde exitosamente a los problemas aplicativos de las dos corrientes descritas, pues en ningún caso el propietario podrá consentir o lesionar, de forma autónoma, al animal, tampoco la configuración del delito dependerá al reproche que se genere en la sociedad, cuestión que es demasiado subjetiva, pues en todos los casos, lo que interesará será el correcto y respeto al derecho de la vida y salud del animal entendidos, ambos, como el bien jurídico pasible de ser tutelado¹⁰⁷.

2.1.2. Conductas típicas

Se sabe, todo tipo penal, debe revestir una acción (en sentido amplio o estricto) la cual se encuentra prohibida u obligada a realizar el sujeto receptor de la normativa.

En ese escenario, el delito de maltrato animal ostenta la siguiente configuración típica:

“Artículo 206-A. Abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres

El que comete actos de crueldad contra un animal doméstico o un animal silvestre, o los abandona, es reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años, con cien a ciento ochenta días-multa y con inhabilitación de conformidad con el numeral 13 del artículo 36.

Si como consecuencia de estos actos de crueldad o del abandono el animal doméstico o silvestre muere, la pena es privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años,

¹⁰⁶ Cfr. *Ibid.*, p.31

¹⁰⁷ Cfr. M. GAVILÁN RUBIO, “El delito de maltrato animal. Sus penas y ejecución de las mismas. Medidas de protección animal en el proceso penal”, *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, V. L, 2017, p.146

con ciento cincuenta a trescientos sesenta días-multa y con inhabilitación de conformidad con el numeral 13 del artículo 36”.

Como se ve, la estructura típica generalizada responde a dos párrafos, el primero con relación a los actos de crueldad y de abandono o, si se quiere decir, apunta a la protección del bien jurídico salud, mientras que el segundo responde a una cuestión resultativa de agravación, esto es, la muerte del animal a razón del acto primigenio cruel, por tanto, este último párrafo respondería a la protección del bien jurídico vida.

Siendo así las cosas, de una simple lectura, podemos apreciar que el tipo penal resulta siendo de estructura simple que responde hasta a ocho modalidades típicas de comisión, estos es cuatro con respecto al primer párrafo y cuatro con respecto a la agravante del segundo párrafo¹⁰⁸.

2.1.3. Sujeto activo y sujeto pasivo

La determinación del sujeto activo y pasivo, resulta siendo dificultosa a razón del bien jurídico que se pretende proteger con el delito de maltrato animal, así por ejemplo; si lo que se protege es el patrimonio, el sujeto pasivo será el dueño del animal, mientras que el sujeto activo vendrá a ser cualquier tercero con excepción del propio propietario, cuestión que ya expliqué, pues resulta contraproducente.

Ahora, en el entendido que el bien jurídico es la vida y la salud del animal, no existirá problema en determinar que el sujeto activo podrá ser cualquier persona, tal y como lo demuestra el mismo tipo penal, el sujeto pasible de cometer el delito no necesita tener una condición especial, en ese escenario, podrá ser el mismo propietario o tercero.

Sin embargo, podría afirmarse de plano que el sujeto pasivo tendría que ser el propio animal¹⁰⁹, pero esta afirmación ha traído algunos cuestionamientos, así por ejemplo; que

¹⁰⁸ Cfr. L. SALAS BEJARANO, “Interpretación del tipo penal de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres a través de su bien jurídico – Arequipa 2017”, *Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa*, 2019, p. 53. <<https://acortar.link/OP4gsb>>. Consulta: 12 de abril de 2022.

¹⁰⁹ Cfr. J. CASTILLO CARRIÓN, “Eficacia de la aplicación de la normativa en los casos de abandono y actos de crueldad contra animales silvestres en la región Lambayeque periodo 2015”, *Universidad Señor de Sipán*, 2015, p. 38. <<https://acortar.link/Qw7PKQ>>. Consulta: 17 de abril de 2022.

desde el plano procesal, el animal no podría constituirse en víctima, ni mucho menos, podría ejercer sus derechos como tal.

Por otro lado, también se ha cuestionado, desde la postura que niega los derechos a los animales y que los convierte en meros objetos, que estos no son sujetos de derecho, por tanto, al ser instrumentalizados, los mismos no podrían responder como sujetos pasivos¹¹⁰ y, en esa medida, el sujeto pasivo vendría a ser el mismo propietario del animal¹¹¹.

Finalmente, una oposición adicional, responde a que sucede en los casos que el sujeto pasivo sea el animal, pero el mismo no tenga un dueño, ¿quién podría convertirse en su representante dentro del proceso?, agregan, es inimaginable ver concurrir al animal a la sala de audiencias.

Estos refutadores sobre el sujeto pasivo del delito de maltrato animal, si bien en un tiempo generaron eco, en la actualidad vienen siendo descartados, ya sea por respuestas coherentes, inclusive por la propia praxis judicial, así por ejemplo, en los casos de representación, se ha indicado que cuando el agresor sea un tercero ajeno a la víctima, el animal seguirá siendo el sujeto pasivo del delito y su dueño vendrá a ser o constituir su representante, por otro lado, un tema más cuestionable, cuando el agresor sea el propio dueño, el sujeto pasivo seguirá siendo el mismo animal maltratado, sin embargo, es este caso el representante tendrá que ser el Estado¹¹².

Esta respuesta que se practica, no resulta siendo incoherente o absurda, por el contrario, responde a la naturaleza de las cosas, pues si se parte entendiendo que los animales –no en su totalidad- son seres capaces de sentir dolor y por ende son sujetos de derechos sui géneris, ante cualquier tipo de lesión, estos deban contar con un representante procesal, pues al igual que las personas que no tiene activo el derecho de ejercicio, estos animales caen en las mismas circunstancias.

¹¹⁰ Cfr. R. ALCAHUAMAN CONDORI, *Op. cit.*, p. 32.

¹¹¹ Cfr. M. MORON DAZA, “La controversia del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres tipificado en el art. 206-A del Código Penal con la Ley 30407, respecto a su calificación como seres sensibles”, *Universidad Andina del Cusco*, 2019, p. 18. <<https://acortar.link/FUGzo2>>. Consulta: 29 de marzo de 2022.

¹¹² Cfr. R. ALCAHUAMAN CONDORI, *Op. cit.*, p. 32.

Con mayor razón, no será posible considerar que el sujeto pasivo es el mismo propietario, pues como ya lo dije, ello generaría un vacío en la Ley 30407, pues en los casos en los que el mismo propietario maltrate, abandone o cause la muerte del animal, la acción penal perdería sentido¹¹³, ya sea por el tema del consentimiento o ya sea por una contradicción de figuras penales, así, el propietario vendría a ser sujeto activo y pasivo a la vez¹¹⁴.

La práctica judicial ya nos ha demostrado que en los casos de maltrato animal no se requiere, como sostienen los opositores, a que los animales concurren al juzgado o se sienten donde tendría que hacerlo la víctima, muestra de ello se tiene los casos de los perros “chavito”¹¹⁵, “cielo”¹¹⁶, del gato “machín”¹¹⁷, entre otros. Por todo ello, es correcto afirmar que el sujeto pasivo siempre resultará siendo el animal sobre el que recae la conducta delictiva.

2.1.4. Consumación y tentativa

Con relación al momento consumativo no existe problema alguno, pues nos encontramos ante un delito de lesión y no de mera actividad, esto es, que para que el tipo penal se materialice será necesario que el sujeto activo maltrate o abandone al animal (primera párrafo) o cause la muerte a razón de los actos primeros (segundo párrafo)¹¹⁸.

Aunado a ello, es correcto advertir que el segundo párrafo del artículo 206-A del Código Penal, responde a un tipo penal de dos tiempos, estos es, que la acción final (causar muerte) está supeditada a la materialización de las conductas del primer párrafo, caso contrario, esto es, si la muerte se produce a razón de otros factores, la agravante no se materializa.

Por otro lado, siendo un delito con conductas que plenamente son materializables en la realidad y que con ello se generaría un cambio causal, la tentativa o la forma imperfecta del delito es fácilmente apreciables y viable.

¹¹³ Cfr. J. VILAS QUEZADA, “La tipificación del abandono y maltrato animal en el Código Penal”, *Lp Pasión por el Derecho*, 2021. <<https://acortar.link/VHZkw9>>. Consulta: 05 de enero de 2022.

¹¹⁴ Cfr. C. LLANOS MAYTA, “La determinación del bien jurídico protegido y el principio de proporcionalidad de la pena en la Ley de Protección y Bienestar Animal, Ley 30407”, *Universidad Nacional del Altiplano*, 2018, p. 114. <<https://acortar.link/6wupJ>>. Consulta: 14 de abril de 2022.

¹¹⁵ Véase: <https://bit.ly/38We0se>

¹¹⁶ Véase: <https://bit.ly/3zkG96V>

¹¹⁷ Véase: <https://bit.ly/3NVdeud>

¹¹⁸ Cfr. Véase: <https://bit.ly/3mhJifY>

2.1. Tipicidad subjetiva

Desde el plano subjetivo la conducta termina siendo eminentemente dolosa, pues nuestro sistema penal se adhiere a la corriente de determinación de *numerus clausus*, esto es, que para que una conducta sea de tipo culposo, el mismo tipo penal lo debe manifestar de forma expresa.

Ahora, la discusión podría abrirse en determinar si el delito es posible cometerlo con dolo eventual o solo el dolo directo es apreciable, a mi consideración, el primer párrafo solo podría cometerse por dolo directo, pues es necesario que el sujeto activo cometa actos de crueldad o, abandone al animal, sin embargo, el segundo párrafo si es posible de cometerse por dolo eventual, siempre que al sujeto se le haya representado la posibilidad de que dichos actos de crueldad o el simple abandono puedan generar la muerte del objeto material del delito.

CAPÍTULO TERCERO

LEGÍTIMA DEFENSA IMPROPIA EN FAVOR DE LOS ANIMALES

Durante el desarrollo de los capítulos primero y segundo, he determinado las herramientas necesarias para poder desarrollar a plenitud este tercer y último capítulo, siendo ello así, el material estudiado, recopilado y citado en el presente, abren la posibilidad a que la posición que pueda sostener responda a un plano de discusión académico, por tanto, en adelante desarrollaré planteamientos propios.

1. Los animales ostenta “mini derechos”

En el capítulo primero, he discutido sobre la razón del porqué es correcto o no afirmar o negar que los animales tienen derechos, como hemos visto, es correcto afirmar que existe una posición tripartita, esto es, están aquellos que niegan rotundamente dicha posibilidad, por otro lado, una posición intermedia –si así queremos llamarla- que afirma que los animales tienen derechos, pero que el fundamento radica en una dignidad diferente a la del hombre y, finalmente, una tercera posición –a la que me adhiero- que sostiene que, sí, los animales tienen derechos, pero esto no responde ni a su estatus de cosa, ni a una dignidad partida del hombre, ni mucho menos a una dignidad única de estos seres menores.

Para esta tercera teoría, los animales son sujetos de derecho sui generis y en esa medida ostentan derechos, a razón de que son seres capaces de sentir dolor, siendo más técnicos, son seres vivos que tienen un sistema nervioso capaz de recibir estímulos y plasmarlos en la realidad.

1.1. Fundamentación desde su cualidad de seres sintientes

Siendo así las cosas, la base para entender que los animales tienen derechos, parte de la comprensión de que son seres sintientes, capaces de sentir dolor, reconocimiento que no se genera a razón de criterios netamente doctrinarios, por el contrario, en nuestro ordenamiento jurídico, es la propia Ley 30407, la que en su artículo 14, reza que:

“Artículo 14. Animales como seres sensibles

Para fines de la aplicación de la presente ley se reconoce como animales en condición de seres sensibles a toda especie de animales vertebrados domésticos y silvestres mantenidos en cautiverio”.

En todo caso, es viable afirmar que los animales si ostentan derechos, sin embargo, estos no pueden ser de la amplitud que se confiere al hombre, pues queramos o no, los animales terminan siendo seres inferiores a los humanos, por ello, es correcto hablar de mini derechos, en el entendido de derechos lo suficientemente concretos que puedan garantizar una vida acorde a sus necesidades.

Por ello, desde la parte expositivo de los capítulos anteriores, he afirmado que estos mini derechos tan solo son la vida y la salud del animal¹¹⁹, cuestión que obedece directamente a sus necesidades de supervivencia.

2. El verdadero bien jurídico tutelado en el delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos

Una vez que se ha determinado que los animales tienen derechos y que en concreto estos solo pueden ser dos; el derecho a la vida y a la salud, determinar el bien jurídico tutelado por el delito de maltrato animal ya no resulta siendo una labor compleja.

En todo caso, cuando se habla del objeto jurídico materia de protección del delito previsto en el artículo 206-A del Código Penal, podremos afirmar que el primer párrafo protege la salud del animal doméstico o silvestre, mientras que el segundo párrafo –supuesto de agravación-, protege la vida de dichos animales.

2.1. La vida del animal como bien jurídico

Ahora, la vida como derecho genérico, por antonomasia, debe entenderse en el mismo sentido que cuando se habla de la vida de un ser humanos, sin embargo, donde se generará diferencias, será en la intensidad o grado de protección, estos es, la vida del ser humano y de los animales, cualitativamente equivalen en sintonía de comparación a lo mismo, al fin y al cabo, somos seres habitantes de este planeta, pero, desde un nivel cuantitativo, hablar de

¹¹⁹ Sin embargo, en la doctrina extranjera, cuestión que no comparto, inclusive se habla de derechos laborales en favor de los animales. J. REY PÉREZ, *Ética animal: fundamentos empíricos, teóricos y dimensión práctica*, Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2019, pp. 345-364.

la vida humana y de la vida de los animales tendrá que, necesariamente, responder a una graduación de protección y reacción.

Así, por ejemplo, si entendemos que la vida como derecho resulta siendo similar cualitativamente, en el caso en el que un sujeto tenga que decidir salvar a un animal o a un ser humano, el grado cuantitativo de protección deberá prevalecer y, en el caso narrado, el sujeto tendría que optar por salvar al hombre, claro está que esto desde un enfoque teórico, pues en la práctica podría llegarse a valorar circunstancias específicas y genéricas para determinar una solución.

Entrando más al tema que amerita la investigación, si en un supuesto de legítima defensa en favor de un animal, el tercero que ejerce el acto defensivo, ve la posibilidad de culminar con la vida del agresor, éste tendrá que decidir, de ser posible, por no hacerlo. Sin embargo, soy consciente que en la práctica y la evaluación del momento puede determinar que el sujeto termine con la vida del agresor y como veremos, estaremos ante supuestos de exceso en la defensa.

Por tanto, es importante determinar que el nivel de protección cuantitativo de la vida del animal y del sujeto no siempre responderá al mismo grado, en los ejemplos puestos, si suprimimos al animal y añadimos a otro sujeto, fácilmente la respuesta será que, en el primer caso, será posible salvar a cualquiera de las personas y, en el segundo caso, la legítima defensa, inclusive permitirá acabar con la vida del agresor.

2.2. La salud del animal como bien jurídico

Con este segundo bien jurídico –entendido desde una perspectiva de derecho del animal– sucede lo mismo, esto es, que cualitativamente la valoración de la salud del hombre y del animal responderán a un mismo grado equivalente, sin embargo, si entramos al análisis cuantitativo, podremos comenzar a hacer diferencias notorias.

Tal y como lo dije, queramos o no, los animales, si bien son seres capaces de sentir dolor, sin embargo, no se podrán equiparar en plenitud a los seres humanos, siempre tendrá que existir un nivel de diferenciación, aun cuando se trata de animales humanizados, desde un plano objetivo va a prevalecer diferencias, claro está que desde un plano subjetivo, inclusive

la vida del animal y la salud del mismo podría soslayar a la de cualquier humano, pero en el derecho tenemos que plasmar las razones y no las emociones.

Por lo demás, en aras de no redundar en las ideas y en los ejemplos, este punto debe ser entendido en el mismo sentido en el que se expuso la vida del animal como bien jurídico pasible de protección.

3. Los animales como sujetos pasivos sui generis del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos

En el capítulo segundo, he explicado las corrientes que intentan responder a la pregunta, ¿quién es el sujeto pasivo en el delito de maltrato animal?, sobre ello, como hemos visto, la respuesta más acertada, teniendo en cuenta la intención del legislador al momento de crear la Ley 30407, será el propio animal maltratado, abandonado o muerto.

Responder de esta manera, más que traer problemas prácticos, como lo generan las otras posturas, genera una correcta protección de estos seres, pues si el legislador lo que quiere es sancionar cualquier acto de crueldad, abandono o muerte de un animal, no cabe duda que dejar libre la posibilidad de que los dueños queden impunes sobre sus actos típicos, no respondería a una correcta protección de los bienes jurídicos anotados.

Pues como se apreció, la conclusión que vamos arribando tiene una sincronización lógica, primero, se afirma que los animales tienen derechos por ser seres sintientes, segundo, que estos derechos no son de amplitud abstracta –como en el caso del ser humano–, sino que son reducidos o limitados a sus necesidades, por ende se circunscribe que estos derechos son dos: la vida y la salud del animal; tercero, siendo ello así, es correcto afirmar que en el delito de maltrato animal, lo que se protege son estos dos derechos, claro está, dependiendo de la conducta típica y, finalmente, así las cosas, si los animales son los titulares de estos derechos, qué duda cabe que responden a ser sujetos pasivos del delito pasibles de ser presentables.

4. ¿Es posible actuar en legítima defensa en favor de los animales?

El tema medular de la investigación radica en responder a la interrogante, sobre ello, hasta el momento he cimentado las bases necesarias para sostener, aunque de forma adelantada, que si es posible actuar en legítima defensa en favor de los animales, sin embargo, ahora la

tarea radica en explicar, muy aparte de las bases ya afirmadas, si tal conclusión es acorde o no a nuestro ordenamiento jurídico, pues recordemos, como lo dije en el primer capítulo, la legítima defensa es una institución de configuración legal, por tanto, para su concreción es necesario que concurran todos sus requisitos y en ese sentido que se respete el principio de legalidad penal.

4.1. Respuesta afirmativa en atención al artículo 20.3 del Código Penal peruano

La legítima defensa en nuestro ordenamiento nacional se encuentra regulado en el artículo 20.3 del Código Penal, el mismo que reza:

“Artículo 20.- Inimputabilidad

Está exento de responsabilidad penal:

3. El que obra en defensa de bienes jurídicos propios o de **terceros**¹²⁰, siempre que concurran las circunstancias siguientes:

a) Agresión ilegítima;

b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla. Se excluye para la valoración de este requisito el criterio de proporcionalidad de medios, considerándose en su lugar, entre otras circunstancias, la intensidad y peligrosidad de la agresión, la forma de proceder del agresor y los medios de que se disponga para la defensa.

c) Falta de provocación suficiente de quien hace la defensa”.

En este apartado, no nos detendremos a analizar y estudiar los elementos de la legítima defensa, pues, por un lado, estos ya fueron desarrollados en el capítulo segundo y, por otro lado, lo que interesa determinar es si los terceros que hace alusión el artículo en mención, engloba también a los animales o se trata de una construcción gramatical limitada.

Aunado a ello, en el caso de que la hipótesis se configure, estos es que desde el plano legal es correcto afirmar la defensa en favor de los animales, considero que no se encontrará mayor dificultad para plasmar o concretizar los elementos¹²¹, pues piénsese como la defensa de un

¹²⁰ El subrayado es mío.

¹²¹ Cfr. J. HURTADO POZO, *Op. cit.*, p. 544.

ser humano, quizá la discusión, cuestión que también se desarrolla en la presente, responde a patologías o en los excesos en la defensa.

Desde una concepción literal, el artículo 20.3 del Código Penal, ostenta una construcción abierta, es decir, el bien jurídico protegido por actos defensivos puede ser propio (legítima defensa propia) o puede ser de terceros (legítima defensa impropia).

En ese escenario literal, nótese que se hace alusión de bienes jurídicos de terceros, no encontrándose limitaciones, tales como; bienes jurídicos de tercera personas, bienes jurídicos de otras personas, etc., por tanto, desde una simple lectura, podría afirmarse que en nuestro ordenamiento la figura de la legítima defensa habilita para que se actúe en protección de bienes jurídicos de los animales, pues como vengo construyendo, dos son los bienes jurídicos de estos seres menores, la vida y la salud y, en ese escenario, podría afirmarse que tales seres vivos pueden ser catalogados como terceros.

Sin embargo, no se debe dejar de lado, que las leyes no solo tiene un método de interpretación, esto es, no siempre la interpretación literal responde a lo que es correcto, en ese sentido, si bien literalmente se cumple mi hipótesis, por un tema de rigorismo académico, es necesario estudiar la figura a fondo, específicamente su espectro de alcance, pero siempre tomando el lineamiento nacional.

4.2. Espectro amplio o limitado en razón a la figura de la legítima defensa en el sistema penal peruano

Como anotamos en el punto anterior, la determinación de la defensa, esto es, propia o de terceros, no tiene un límite marcado, en esa medida, es correcto, para determinar si desde un estudio interno de la figura, si es posible la defensa en favor de los animales, determinar el alcance normativo y para ello partir de su concepción básica, esto es su fundamento.

Sobre ello, la doctrina nacional, en gran parte, señala que el fundamento de esta causa de justificación no es otra que el “derecho no debe ceder o soportar lo injusto”¹²², siendo ello así, se recoge que dos son los elementos que sostienen este fundamento de la figura, por un

¹²² F. VILLAVICENCIO TERREROS, *Op. cit.*, p.535.

lado, “el principio de protección de bienes jurídicos y, por otro lado, el principio de mantenimiento del orden jurídico”¹²³.

En ese sentido, si de un caso en concreto, aplicando estos principios se concluye que los mismos permanecen intactos y no son mutilados, será correcto sostener que la protección de dicho bien jurídico, así como se ha planteado, responde o podría responder a una defensa necesaria, en otras palabras; si en el caso concreto solo uno de los principios prevaleciera o, en su defecto, ambos desaparecerían, se eliminaría la legítima defensa¹²⁴ desde un plano fundamental.

Ya en el caso concreto que nos ocupa, si un tercero, viendo que un animal está siendo lesionado o maltratado, reacciona y genera lesiones en el agresor, ¿el primero de estos habrá actuado al amparo de una legítima defensa impropia?

Como se dijo, para responder a ello es correcto analizarlo desde su fundamento, primero, se dice que debe concurrir el principio de protección de bienes jurídico, en el caso planteado, este tercero, que defiende al animal de las lesiones que otro le viene produciendo, no hace otra cosa que defender el bien jurídico vida y salud del animal, pues el artículo 206-A del Código Penal, reconoce la figura delictiva del maltrato animal, en ese escenario, tomando en cuenta la concepción de que los tipos penales nacen o surgen razón de la necesidad de protección de bienes jurídicos, será correcto afirmar que en el presente caso, se ha cumplido con el primer principio.

Ahora, la doctrina más autorizada, también señala, que no basta con que concurre uno de los principios para estar ante una defensa necesaria, por el contrario, se habla de una dualidad de condiciones, en ese extremo, restando al principio ya analizado, bastará pensar si en el ejemplo planteado se ha respetado el principio de mantenimiento del orden jurídico.

Sobre ello, es de precisar que con el principio de mantenimiento del ordenamiento jurídico, lo que se busca es dar un mensaje al agresor y a la sociedad, de que ante una agresión ilegítima de un bien jurídico, entendiéndose este como derecho, el ordenamiento franquea la posibilidad de que el propio agredido o un tercero, restaure las cosas al estado antes de la

¹²³ P. GARCÍA CAVERO, *Derecho Penal. Parte General*, Ideas Solución Editorial, Lima, 2019, p. 614.

¹²⁴ Cfr. J. VILLA STEIN, *Op. cit.*, p. 356.

agresión, esto no significa un resarcimiento, sino, se refiere en términos de prevalencia de la norma y respeto de la misma.

En todo caso, en el supuesto planteado, cuando un tercero actúa en legítima defensa en favor de un tercero, lo que hace en realidad, muy aparte de hacer prevalecer el bien jurídico, es dar mantenimiento de prevalencia de la norma vulnerada.

Por tanto, si así son las cosas, es decir; que se cumple los dos principios base del fundamento de la figura en cuestión, es correcto afirmar, que la legítima defensa aparece en la realidad y es viable en el caso que nos ocupa, si ello no fuera así, de plano se tendría que descartar la misma.

Ahora, no se debe perder de vista, como sostiene García Caveró, que la legítima defensa en favor de un tercero, en nuestro caso de una animal, no responde a un deber de garante que tiene el defensor en razón al agredido, por el contrario, el fundamento explícito, radica en el deber de solidaridad¹²⁵.

Si ello es así, no habría motivo ni razón para negar que es posible actuar en defensa de una animal, pues la exigencia de solidaridad responde a una cuestión natural del hombre, obviamente, como se sabe, el derecho y más aún el derecho penal no exige acciones heroicas, por tanto, aun cuando el fundamento extrínseco de la defensa necesaria sea la solidaridad humana, estoy seguro de que en muchos casos, esta no se activará y prevalecerá la indiferencia ante lesiones pasibles de ser defendidas

A todo ello se debe agregar el fundamento literal que se ha mencionado con anterioridad, pues el artículo 20.3 del Código Penal, no restringe el modo de entender de que la legítima defensa solo sea para la protección de bienes jurídico de los seres humanos, por el contrario, abre la posibilidad, al solo mencionar “bienes jurídicos propios o de terceros”, que dentro de estos últimos encontramos a los animales –claro está, no a todos los animales en general-, por tanto, considero adecuado citar a Roxin, quien afirma:

“[E]n consecuencia, se actúa en legítima defensa del propio animal como tercero si se le impide su actuación a quien lo martiriza. Dado que el ‘otro’ [...] no tiene por qué ser

¹²⁵ Cfr. P. GARCÍA CAVERO, *Op. cit.*, p. 626.

un ser humano, nada impide al legislador reconocer también a una animal como ‘otro’¹²⁶.

5. Legítima defensa impropia: Casos hipotéticos y respuestas a razón del bien jurídico tutelado en el delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos.

5.1. Casos donde el agresor del animal es el propio dueño

La problemática siempre responderá a determinar el bien jurídico tutelado en el delito de maltrato animal o, si se quiere decir, a determinar si los animales tienen o no derechos.

Si partimos entendiendo que los animales no tienen derechos y que por ende el bien jurídico protegido por el delito previsto en el artículo 206-A del Código Penal es el patrimonio, no será posible afirmar la hipótesis que se viene sosteniendo, pues no podría actuarse en defensa de un bien jurídico que su propietario ha determinado lesionarlo.

En un ejemplo, si un sujeto viene causando lesiones a su propia mascota, teniendo en cuenta que el animal es un objeto propio del sujeto, entonces, la actuación de cualquier tercero no podría ampararse en una legítima defensa, quizá, si dicho tercero lesiona al propietario del animal, nos encontraríamos ante una legítima defensa putativa.

Por tanto, la problemática de estos caso, como vengo repitiendo, se soluciona desde una correcta concepción de las bases teóricas, así si se entiende que el animal no es un objeto, por el contrario, es un ser vivo que ostentan derechos por ser capaz de padecer dolor, que dichos derechos son la vida y la salud del mismo y que estos dos últimos son los bienes jurídicos protegidos por el delito de maltrato animal, en los casos en los que el mismo amo del ser menor lo lesione, cualquier tercero se verá habilitado –no obligado- a actuar en la defensa de este.

En todo caso, es necesario determinar correctamente el bien jurídico, pues como vemos, afirmar una tutela de un objeto jurídico y negar la de otro, responderá a soluciones totalmente diferentes.

¹²⁶ C. ROXIN, *Op. cit.*, p. 625.

5.2. Casos en los que el animal no tiene dueño, pero responde a la categoría de perros o gatos

Al igual que el caso anterior, sucede algo similar con la presente problemática. Si entendemos que el bien jurídico en el delito de maltrato animal es la propiedad, ¿cómo se debería actuar antes sujetos que lesionan a animales que no tienen dueño o del cual se duda que lo tenga?

Volvemos a apreciar, que la determinación si es o no posible actuar en defensa necesaria, surgirá a razón de entender el bien jurídico tutelado, por ende, en el supuesto planteado, siguiendo las bases equivocadas, un tercero no podría actuar en legítima defensa del animal, pues, por un lado, se desconoce al propietario, inclusive podríamos estar ante animales “callejeros”, en dicho supuesto, si se desconoce al propietario, no se sabría a cabalidad si este desea que el animal sea o no lesionado, así por ejemplo, si alguien tira un televisor en la puerta de su casa y otro sujeto desea llevárselo, un tercero no podría evitarlo, pues se desconoce si el dueño consciente o no la apropiación.

Ahora, en el caso de que el animal no tenga propietario, podría afirmarse que el propietario del animal es la sociedad, a lo que nos llevaría a la problemática, aunque un poco discutible, de que se trataría de un bien jurídico colectivo, siendo ello así, siguiendo a la doctrina mayoritaria, dicho bien jurídico, por su naturaleza no podría ser defendible.

Sin embargo, si entendemos que el bien jurídico tutelado es la vida y la salud del animal, dado que este es un ser menor capaz de sentir dolor, no importará si el animal tiene o no dueño, tampoco si este consiente o no el maltrato o la lesión, por el contrario, lo que interesará y será determinante es la protección del bien jurídico anotado, en ese escenario, es correcto afirmar, como lo vengo haciendo, será determinante partir del correcto entendimiento del bien jurídico protegido, pues si ello no es así, podríamos terminar en soluciones confrontacionales con el sentido de la Ley 30407.

6. La viabilidad de la legítima defensa impropia en favor de los animales domésticos

A este punto el lector se estará cuestionando, ¿y esa legítima defensa es en favor de todos los animales del planeta?, en su defecto, ¿cuál sería el criterio delimitador?

Las interrogantes así expuestas, son de naturaleza común cuando se aborda el tema, pues a diferencia de los hombres, los animales responden a una infinidad de especies, tamaños, características, entre otros, lo que hace, desde ya afirmo, que hablar de una legítima defensa en favor de todos estos resulte siendo un absurdo, entonces, ¿legítima defensa en favor de qué animales?

Como lo expuse, la viabilidad de la legítima defensa en la presente investigación, solo apunta en favor de los animales domésticos de compañía, entendidos como aquellos que fueron amenazados por el hombre, pero que realizan un rol de compañía, más no cumplen otra finalidad (alimentación, carga, etc.), pues el fundamento de ello responde al sentir humano, en el caso del propietario y al sentir de la sociedad en el caso de los animales que no ostentan dueño.

Este sistema de exclusión, responde a la necesidad de no caer en el absurdo de que cualquier animal, sea cual sea su condición o especie, pueda ser defendido ante ataques ilegítimos, pues de ser así, uno podría alegar de forma absurda que puede lesionar a un tercero en defensa de una mosca, una araña, un insecto, etc.

Por otro lado, la primera regla de exclusión de defensa será, como se dijo antes, teniendo en cuenta el fundamento de los derechos de los animales, que estos sean capaces de sentir dolor y de materializarlo al exterior, en este caso hablamos de animales vertebrados que tengan un sistema nervioso desarrollado.

Luego, como segunda regla de exclusión, no se podrá actuar en defensa de todos estos animales, sino, tan solo, de animales doméstico de compañía, tomando mayor énfasis en los perros y gatos –criterio no exclusivo-, esta disquisición se hace desde una óptica de humanización de los animales, pues recordemos, antes los animales no cumplían un rol de compañía, por el contrario, servían de guardianes, de alimento, de trabajo, de carga, etc., sin embargo, es notorio que ello va cambiando y en ese sentido, la protección debe ir dirigida a esta clasificación de animales que anoto, en todos los demás casos, la solución tendrá que ser otra ajena a aceptar una legítima defensa en favor del animal que viene siendo maltratado.

6.1. ¿Es necesario añadir algún requisito especial a esta figura?

Desde la argumentación se concluye que se ha materializado los principios que dan pie a la legítima defensa y con ello su fundamento que responde a que el derecho no debe ceder ante lo injusto, por tanto, nos encontramos ante una figura que se conoce y que estructuralmente no contiene agregaciones de configuración.

En ese sentido, es correcto afirmar que la legítima defensa en favor de los animales no amerita la explicación o creación de un requisito adicional, sin embargo, sí tendría que situarse un parámetro de acción positiva y negativa, positiva en el sentido de responder, ¿el sujeto que defiende al animal hasta que medida puede generar lesiones en los bienes jurídicos del agresor o tercer? Y, desde un plano negativo, ¿qué animales pueden ser defendibles?

Por tanto, estos no son requisitos de configuración, pues los tres requisitos que son ya conocidos y estudiados resultan siendo suficientes para seguir sustentando una aplicación sui generis de la legítima defensa, sin embargo, las respuestas a las interrogantes planteadas si deben ser desarrolladas por la jurisprudencia y la doctrina, pues no es necesario que el Código Penal sea modificado, dado que la estructuración de su artículo 20.3 responde a un criterio o espectro amplio de aplicación.

6.2. ¿Cómo subsanamos el criterio de voluntad en la defensa de los animales?

En el desarrollo del capítulo segundo, hemos apreciado que la legítima defensa impropia o de un tercero, se caracteriza por un cruce de voluntades, esto es, desde el plano subjetivo, la persona que realiza la defensa debe hacerlo con la intención de evitar o repeler la agresión ilegítima, mientras que el tercero que es defendido, debe manifestar la voluntad de serlo.

Como lo dije, se trata de confluencia de voluntades, así por ejemplo, si uno se encuentra caminando por una avenida y ve que dos sujetos vienen sosteniendo a una mujer en aras de sustraerle sus pertenencias y esta solicita ayuda o pide auxilio, el sujeto ajeno a los hechos, podrá actuar en defensa de esta, pues del caso se desprende dicho concurso de voluntades.

Sin embargo, qué pasa en el caso de los animales, es de resaltar que en estos supuestos nos encontraremos con dos dificultades, en atención a la doble voluntad, que fácilmente pueden ser superables.

Primero, que los animales no son capaces –en términos estrictos- de manifestar una voluntad en la intensidad en que lo hace el hombre, esto es, si bien pueden realizar, en algunos casos labores complejas, en otros, tan solo actúan bajo instintos naturales o cuestiones aprendidas, en ese primer nivel, se podría decir que en ningún caso la voluntad o pseudo voluntad del animal respondería a querer ser salvado o auxiliado, pues a lo mucho emitirán sonidos o llantos ante el mal que se le viene causando, si ello es así, negar que dicho llanto no es una manifestación de voluntad, también tendríamos que negar la defensa en casos de niños muy menores que solo lloran ante todo tipo de mal.

Imaginemos el caso en el que un recién nacido está siendo lesionado en plena avenida por su madre, en ese caso, nadie podría poner en tela de juicio que este menor desea ser defendido y lo materializa por medio del llanto o del grito, situación similar sucede con los animales.

Segundo, cuestión que está relacionada con la primera, si afirmamos que el animal es capaz de manifestar una voluntad de ser defendido, cabría preguntarse, ¿el llanto o grito del animal, resulta siendo suficiente para determinar que este quiere ser defendido?, a mi criterio la respuesta es afirmativa, pues no se puede negar que el llanto y quejidos del animal, por temas naturales, son símbolos de malestar y dolor, por tanto, sería inapropiado pensar que el animal consciente la lesión, más aún, si se tiene en cuenta que este por su propia naturaleza no podría consentir de forma cabal, situación similar si se sostendría que el menor lesionado quiso serlo.

Por tanto, nos encontramos a dos supuestos copulativos que convalidan el elemento subjetivo del agredido en los casos de la legítima defensa impropia en favor de los animales¹²⁷.

6.3. ¿Por qué estamos ante un tipo de legítima defensa sui generis?

La legítima defensa, tal y cual la conocemos, habilita al sujeto que ejerce la defensa a causar cualquier tipo de lesión en el agresor, daños, lesiones graves, inclusive a causar la propia muerte.

¹²⁷ Cfr. C. LÓPEZ ARANA, *Op. cit.*, pp. 87-106.

Siendo ello así, es correcto preguntarse, ¿en la defensa de un animal, existe un límite de actuación?, ¿el sujeto podría lesionar gravemente al agresor o causarle la muerte?

Aun cuando en el delito de maltrato animal se proteja la vida y la salud de estos, esta concepción debe ser entendida desde un enfoque cualitativo y cuantitativo, o si queremos decirlo, desde una perspectiva positiva y negativa.

Desde un enfoque cualitativo, no se puede negar, ni desconocer, que la vida y la salud resulta siendo unívoca, es decir, no se puede hacer diferencias entre estos derechos de la persona y de los animales, pues en el plano positivo, la apreciación de estos derechos ostenta una magnitud singular, sin embargo, ello no nos puede llevar a pensar que desde el plano negativo o cuantitativo, el valor de estos derechos a razón del ser que lo posea debe ser en la misma medida, pues si ello fuera así, se estaría negando la superioridad humana y su propia dignidad.

Por tanto, la legítima defensa en favor de los animales, debe girar en torno a la distinción negativa, es decir, que por medio de esta figura sui generis, el tercero que actúa en defensa del animal no tendría que generar lesiones graves al agresor ni mucho menos causarle la muerte, claro está que la excepción se presentará en el cambio del bien jurídico lesionado o pasible de ser lesionado o, mejor dicho, cuando el tercero que defiende, por las propias circunstancias pase a ser el agredido y opte por continuar con su defensa.

6.3.1. ¿Imposibilidad de matar o causar lesiones graves al agresor?

Como se viene repitiendo, la posibilidad de que al actuar en defensa necesaria de los animales se puede lesionar gravemente al agresor o culminar con su vida, resulta siendo una cuestión no aceptable, pues en todo actuar debe existir límite de diferenciación y de protección.

Ahora, se podría pensar que se habla en una valoración o compensación de bienes jurídicos, como sucede en el estado de necesidad justificante, sin embargo, ello sería incorrecto, pues la diferenciación no radica en el bien jurídico confrontacional, sino que radica en el tercer requisito de la defensa, esto es la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión, pues mientras que en el estado de necesidad justificante, lo habilitante es

la posición de bienes jurídicos, en este modo de legítima defensa, se encuentra habilitada el actuar, pero limitada a razón del ámbito de prevalencia.

Por ello, tomando el punto de desarrollo anterior, en los casos sui generis que vengo explicando, el que actúa al amparo de la causa de justificación, materia de la presente, no podrá generar lesiones graves o muerte del agresor y, ¿qué consecuencia genera, si ello sucede?

7. Una delimitación normativa al actuar del hombre en los casos de defensa necesaria en favor de los animales.

7.1. Criterios aplicativos

Aplicativamente, el tema de producir la muerte del agresor no genera cuestionamiento alguno, pues el mismo debe entenderse en su sentido más estricto, sin embargo, cuando se habla de la lesión, bien podría afirmarse de qué tipo de lesión estamos hablando y, por otro lado, cuál sería el baremo de determinación.

Sobre ello, como lo vengo utilizando en los subtítulos, la lesión siempre responderá a una de naturaleza grave, sea por cuantía o naturaleza, es decir, que el sujeto que actúa en defensa del animal tendrá habilitada la posibilidad de generar lesiones que constituyan faltas y lesiones leves, pero no lesiones graves.

Ahora, con relación al criterio determinante, no cabe problema alguno, pues entendiendo que el derecho debe ser leído en su integridad, más aún de producirse la lesión grave, no tendría que existir contradicción en el juicio de subsunción, es correcto asemejar la lesión grave a la estipulada, únicamente, por el artículo 121 del Código Penal; entonces, solo cuando los fácticos respondan al tipo penal mencionado, podemos decir que hubo un exceso en la defensa ejercida en favor del animal y, por otro lado, tendremos habilitado la tipificación correcta para el caso en concreto.

7.2. Solución en los casos de exceso (muerte o lesiones graves al agresor del animal)

Bien se sabe que la realidad en muchos casos supera a la propia ley y doctrina, por ende, respondiendo a la interrogante dejada ut supra -¿qué hacemos en casos de exceso?- es

necesario desarrollar cuestiones aplicativas, aunque desde ya, considero que estos supuestos de exceso bien podrían resolverse en aplicación del artículo 21 del Código Penal.

Como ya sostuve, la delimitación responde a dos criterios, primero, que los bienes jurídicos en conflicto, desde un aspecto cuantitativa podrían responder a cuestiones diferenciables, segundo, que lo afirmado no responde a una comparación o ponderación de bienes jurídica antes de la actuación, como sí sucede en el estado de necesidad, por el contrario, ante la actuación defensiva, la limitación se encontrará en el tercer requisito de la defensa, esto es la utilización racional del medio empleado.

En ese escenario, ¿cómo resolvemos los casos de exceso?, al respecto el artículo 21 del Código Penal peruano, reza:

“Artículo 21.- Responsabilidad restringida

En los casos del artículo 20, cuando no concurra alguno de los requisitos necesarios para hacer desaparecer totalmente la responsabilidad, el Juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal”.

Por tanto, si estamos indicando que lo que falla en estos casos o, si se quiere decir, lo que no se presenta o lo hace de manera incompleta, es la racionalidad del medio empleado, no habría motivo para desconocer la aplicación de la responsabilidad restringida, puesto que el legislador estipuló su materialización cuando no concurra alguno de los requisitos para hacer desaparecer totalmente la responsabilidad.

Siendo ello así, en estos casos de exceso no estamos hablando de otra cosa que de una legítima defensa impropia incompleta, que fácilmente debe ser solucionada mediante una disminución prudencial de la pena.

CONCLUSIONES

1. Sí es posible actuar en legítima defensa en favor de los animales, pues el espectro que emana del artículo 20.3 del Código Penal, es una de naturaleza amplia, por tanto, cuando la norma determina la actuación inclusive en favor de terceros, estos terceros no deben ser entendidos únicamente en el sentido humano, es decir, la terminología utilizada por nuestro legislador, abre la posibilidad de que los terceros puedan ser los propios animales, pero limitados, pues considerar que ante cualquier lesión o maltrato de una animal el sujeto pueda actuar en su defensa sería limitar el libre albedrío del hombre.

2. En los casos de actuación de defensa necesaria en favor de los animales, el sujeto que ejerce la defensa podría incurrir en excesos, esto es, generar lesiones graves al agresor o incluso causarle la muerte, en estos casos, no es necesario la implementación de algún precepto especial, pues fácilmente podrán ser resueltos con el artículo 21 del Código Penal.

3. Teniendo en cuenta lo anterior, no será posible dar muerte ni generar lesiones graves al agresor de un animal, sin embargo, esta regla se exceptuará cuando la agresión se desvíe al sujeto que opta en defender, convirtiéndose o mutando la salvaguarda de los bienes jurídicos de destino, es decir, que el agresor opte por desviar la agresión en contra del sujeto que ejerce la defensa, poniendo en peligro los bienes jurídicos de este último.

4. Los animales, en específico los domésticos, no ostentan la condición de objetos, por el contrario son seres sintientes capaces de sentir dolor, en esa medida, es correcto determinar que tal situación especial les habilita a ostentar derechos. Sin embargo, la amplitud de estos derechos no puede responder a la naturaleza del hombre, pues se quiera o no, existe una diferenciación cuantitativa, por tanto, es correcto afirmar que los derechos que ostentan los animales, son el derecho a la salud y a la vida.

5. En todo caso, si estos son los derechos de los animales, lo que se protege en el delito de maltrato animal (art. 206-A del Código Penal), no es otra cosa que lo mismo, en el entendido que los bienes jurídicos son, en gran medida, derechos recogidos en el código adjetivo, por tanto, ello vendría a ser materia de protección, cuestión que habilita a no caer en respuestas contradictorias cuando se habla, de manera afirmativa, de la legítima defensa en favor de los animales domésticos.

BIBLIOGRAFÍA

ALCAHUAMAN CONDORI, R., “La despenalización del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres en el Perú: Consideraciones desde el principio de proporcionalidad”, *Universidad Tecnológica del Perú*, 2021, p. 19. <<https://acortar.link/BLZXIA>>. Consulta: 19 de abril de 2022.

ANTÚNEZ SÁNCHEZ, A., “El derecho animal. Una aproximación jurídica desde el derecho ambiental cubano”, *Letras Jurídicas*, N° 22, 2016.

ARTEAGA FLAMERICH, M., “¿Tienen derechos los animales?”, *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, N° 12, 2019.

BARJA DE QUIROGA, J., *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Thomson Reuters, Navarra, 2018.

BÉCARES MENDIOLA, C., *El derecho de los animales*, Marcial Pons, Madrid, 2015.

BINFA ÁLVAREZ, J., “Acerca del delito de maltrato animal en Chile: Análisis y crítica del art. 291 bis del Código Penal”, *Revista de Estudios Ius Novum*, N° 9, 2016.

BOCKELMANN, P., *Derecho Penal. Parte General*, Legales Grupo Editorial, Lima, 2020.

BRAGE CENDÁN, S., *Los delitos de maltrato y abandono de animales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

BRAMONT-ARIAS TORRES, L., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Editorial y Distribuidora de Libros S.A, Lima, 2005.

CANCHO ESPINAL, C., “Legítima defensa de la naturaleza-medioambiente”, *Temas de derecho penal económico: empresa y compliance. Anuario de Derecho Penal*, 2013-2014.

CASTILLO CARRIÓN, J., “Eficacia de la aplicación de la normativa en los casos de abandono y actos de crueldad contra animales silvestres en la región Lambayeque periodo 2015”, *Universidad Señor de Sipán*, 2015, p. 38. <<https://acortar.link/Qw7PKQ>>. Consulta: 17 de abril de 2022.

DE MARTÍN-PINILLOS GALLEGOS, M., “Aspectos fundamentales del delito de maltrato animal (Art. 337 CP)”, *Universidad de La Laguna*. 2017/2018. <<https://bit.ly/3Mmew07>>. Consultado: 12 de marzo de 2022.

DE TORRES PEREA, J., “El nuevo estatuto jurídico de los animales en el derecho civil: de su cosificación a su reconocimiento como seres sensibles”, *Anuario de Derecho Civil*, Vol. III, 2020.

DÍAZ REVORIO, F., *Interculturalidad, protección de la naturaleza y construcción de paz*, Editorial Universidad de Rosario, Bogotá, 2020.

ETCHEBERRY, A., *Derecho Penal. Parte General*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1998.

GARCÍA CAVERO, P., *Derecho Penal. Parte General*, Ideas Solución Editorial, Lima, 2019.

GARCÍA SAEZ, J., “¿Pueden los animales ser titulares de derechos? Algunos argumentos desde una teoría garantista del derecho”, *Revista Catalana De Dret Ambiental*, Vol. III, N° 2, 2012.

GARRIDO MONTT, M., *Derecho Penal Parte General. Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito*, Editorial Jurídica de Chile, 2003.

GAVILÁN RUBIO, M., “El delito de maltrato animal. Sus penas y ejecución de las mismas. Medidas de protección animal en el proceso penal”, *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, V. L, 2017.

GRECO, L., “Legítima defensa de animales”, *Nuevo Foro Penal*, N° 92, 2019.

HERRERA SILVA, B., “Derechos de los animales: la legislación nacional interna como barrera legal para el reconocimiento de la subjetividad jurídica animal”, *Via Inveniendi et Iudicandi*, Vol. 13, N° 1, 2018.

HURTADO POZO, J., *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Grijley, Lima, 2005.

LLANOS MAYTA, C., “La determinación del bien jurídico protegido y el principio de proporcionalidad de la pena en la Ley de Protección y Bienestar Animal, Ley N° 30407”,

Universidad Nacional del Altiplano, 2018. <<https://bit.ly/3PVvmpE>>. Consultado: 12 de marzo de 2022.

LÓPEZ ARANA, C., “El tratamiento de la legítima defensa en el ordenamiento jurídico peruano (art. 20.3 del Código Penal). La defensa necesaria en favor de los animales y cuestiones problemáticas”, *Actualidad Jurídica*, N° 318, 2020.

LÓPEZ MUÑOZ, M., “Comentario de Actualidad: Derechos de los animales domésticos no-humanos”, *Epikeia*, N° 34, 2017.

MATUS ACUÑA, J., “Sobre el sentido y alcance del artículo 291 del Código Penal”, *Revista de Derecho*, Vol. XXXVI, N° 2, 2020.

MEGÍAS QUIRÓS, J., “Ser humano y animales: estatuto ontológico y jurídico diferentes”, *Cuaderno de Bioética*, N° 31, 2020.

MORENO SARMIENTO, A., “Las minorías taurinas frente al discurso animalista. Una Aproximación desde los derechos humanos”, *Universitas Estudiantes*, N° 18, 2018.

MORON DAZA, M., “La controversia del delito de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres tipificado en el art. 206-A del Código Penal con la Ley 30407, respecto a su calificación como seres sensibles”, *Universidad Andina del Cusco*, 2019, p. 18. <<https://acortar.link/FUGzo2>>. Consulta: 29 de marzo de 2022.

PEÑA CABRERA, A., *Derecho Penal. Parte General*, Idensa, Lima, 2004.

PEQUEÑO SALAS, W., “Experiencia subjetiva sobre el proceso de duelo frente a la pérdida de una mascota”, *Pontificia Universidad Católica del Perú*, 2020.

PÉREZ ARIAS, L., “Maltrato animal en Colombia”, *Revista Dixi*, N° 22-2, 2020.

REY PÉREZ, J., *Ética animal: fundamentos empíricos, teóricos y dimensión práctica*, Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2019, pp. 345-364.

RINCÓN ANGARITA, D., “Los animales como seres sintientes en el marco del principio alterum non laedere: algunos criterios interpretativos”, *Inciso*, N° 20, 2018.

ROCA, L., “Algunas reflexiones sobre los animales y el Derecho Penal. En particular el artículo 631 del Código Penal”, *Actualidad Penal*, N° 18, 2000.

ROXIN, C., *Derecho Penal Parte General. Fundamentos. La estructura de la Teoría del Delito*, Civitas, Madrid, 1997.

RÚA SERNA, J., “Liberar un ruiseñor: una teoría de los derechos para los animales desde el enfoque abolicionista”, *Revista Opinión Jurídica Universidad de Medellín*, Vol. 15, N° 30, 2016.

SANTACOLOMA MÉNDEZ, L., “Animales: un cambio de paradigma normativo en el alcance y la naturaleza jurídicos del sujeto de derecho en el ordenamiento colombiano”, *Revista Pensamiento Jurídico*, N° 48, 2018.

SALAS BEJARANO, L., “Interpretación del tipo penal de abandono y actos de crueldad contra animales domésticos y silvestres a través de su bien jurídico – Arequipa 2017”, *Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa*, 2019, p. 53. <<https://acortar.link/OP4gsb>>. Consulta: 12 de abril de 2022.

SOLER, S., *Derecho Penal argentino*, Tea, Buenos Aires, 1987.

TAMAYO PEMBERTHY, S., “El estatus de los animales no humanos en el ordenamiento jurídico colombiano: Una visión prospectiva de su reconocimiento a partir del ejercicio hermenéutico de los operadores jurídicos de las altas cortes”, *Revista Diálogos de Derecho y Política*, N° 24, 2019.

VÁSQUEZ RODAS, J., “La legítima defensa en favor de los animales: análisis caso ecuatoriano”, *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE*, 2020.

VILLAVICENCIO TERREROS, F., *Derecho Penal. Parte General*, Grijley, Lima, 2006.

VILLA STEIN, J., *Derecho Penal. Parte General*, Grijley, Lima, 2008.

VILAS QUEZADA, J., “La tipificación del abandono y maltrato animal en el Código Penal”, *Lp Pasión por el Derecho*, 2021. <<https://acortar.link/VHZkw9>>. Consulta: 05 de enero de 2022.

VIVAS TESÓN, I., “Los animales en el ordenamiento jurídico español y la necesidad de una reforma”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, N° 21, 2019.

WAGENSBERG, J., *El maltrato animal y el espíritu de los tiempos*, Marcial Pons, Madrid, 2015.

WELZEL, H., *Derecho Penal. Parte General*, Roque Depalma, Buenos Aires, 1956.

ZAFFARONI, E., *La pachamama y el humano*, Ediciones Colihue, Buenos Aires, 2011.

ZAFFARONI, E., *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Ediar, Buenos Aires, 1981.

ANEXO