

## PERSONA NO HUMANA

**Por Paula Agustina Barros.**

Hoy me toca hablar de una parte del Derecho que se cree “nueva”, pero la historia nos demuestra totalmente lo contrario.

A lo largo de la historia de la humanidad, el ser humano hizo uso y desuso a su antojo del animal como si fuera de su propiedad, privándolo de cualquier tipo de reconocimiento de sus derechos y reduciéndolo -constantemente- a un estado de cosificación. Ya sea para uso alimenticio, para experimentos científicos, como materia prima para la producción en la industria, como así también su utilización como objeto para la realización de concursos y apuestas explotando la destreza física del animal. El maltrato animal en sus diversas manifestaciones.

Ya lo dijeron Rabinovich-Berkman,. luego del fallo “Sandra”: la consideración jurídica de los demás animales, como la de los esclavos, los "diferentes" y las mujeres, ha ido mudando a lo largo de los siglos.

Ésta temática para su mejor comprensión debe ser abordada desde tres puntos de vista que -a mi entender- son fundamentales para no caer en reduccionismos, a saber: aspectos filosóficos, bioéticos y jurídicos.

Allá en los orígenes del término Bioética podemos hallar un reconocimiento significativo de los animales, así pues Fritz Jhar, pastor protestant y filósofo alemán, fue el inventor del neologismo “BIOÉTICA” (Bio-Ethik) en un editorial de 1927 en la principal revista alemana de ciencias naturales “*Kosmos*” referido a la relación entre el ser humano y las plantas y los animales, desarrollando la visión de una bioética integradora y un imperativo bioético universal rico en contenido que, en su opinión, sustituirían el imperativo categórico formal Kantiano (“Obra de tal manera que la máxima de tus actos pueda ser una legislación universal”).

Por otra parte, es Potter quien había anticipado una extensión de la ética a la bioética y de una ética global o ecológica, sostuvo entonces: “Necesitamos de una Ética de la Tierra, de una ética de la vida salvaje, de una ética de la población, de una ética internacional. Problemas que requieren acciones basadas en valores y hechos biológicos. Todos incluyen la bioética, y la supervivencia del ecosistema total constituye prueba del valor del sistema.

El destacado Dr. Eduardo Tinant al definir la bioética jurídica establece que: “la relación entre Bioética y Derecho ha dado lugar a una Bioética Jurídica, en tanto analiza la significación

jurídico legal de los procesos investigativos, los avances técnico-científicos y su aplicación en el corto, mediano y largo plazo y su impacto sobre el desarrollo y la estructura misma de la vida, *humana y no humana*, en general y en particular, en cuanto involucran al individuo, la comunidad, el ambiente y las generaciones futuras”.

Durante los últimos cien años aproximadamente, hasta finales de los años setenta, el interés por los animales se limitaba a la preocupación por garantizar que se les tratara "humanitariamente" y no fueran sometidos a sufrimientos "innecesarios". Esta posición, conocida como la del *bienestar animal*, da por sentado que es legítimo tratar a los animales instrumentalmente como medios para fines humanos mientras se impongan ciertas "limitaciones". (G. Francione)

Hablar de persona no humana ha sido en los últimos tiempos foco de debate en la sociedad, visibilizado a través de campañas por parte de activistas y por los medios de comunicación que decidieron subir a un nivel más el foco de debate, me refiero a hacerlo masivo – expandirlo-.

“El final de los años setenta y ochenta se caracterizaron por la aparición del movimiento de los *derechos animales*, que “conservaba el interés tradicional por el bienestar de los animales a quienes, por ser seres sintientes, se les debe proteger de la crueldad innecesaria”, pero añadía “un nuevo lenguaje que habla de los ‘derechos’ como base para exigir” el final de su explotación institucionalizada. Para simplificar, quizá excesivamente, la cuestión: los bienestarristas reivindican la *regulación* de la explotación de animales; los partidarios de los derechos su *abolición*.”

Nos encontramos ante la absurda y reduccionista idea de que todo lo que no es persona es cosa, y ello nos lleva a no poder contemplar otras posibles categorías jurídicas en ese afán de descartar todo aquello que no tenga un tinte definido –es blanco o es negro, nunca gris-. Pero ésta clasificación hace que se reconozcan derechos según su naturaleza.

He ahí el cambio: eliminar el status de “meras cosas” y aceptar que la amplitud del derecho, nos va a permitir poder considerar una tercer categoría que será **la persona no humana**, a la cual se le consagrarán derechos y garantías para protegerlos, atendiendo a las necesidades de éstos primando su bienestar físico, por qué no psíquico, dignidad animal, libertad y respeto a la especie.

Al respecto Francione dijo: “Sostengo que la teoría de los derechos ofrece una base normativa concreta para un cambio gradual mayor que la de otros criterios de los que se sirven los defensores de los animales. Es decir, la teoría de los derechos animales no es "utópica"; contiene un programa nuevo para la erradicación gradual del estatus de propiedad de los

animales. La erradicación gradual del sufrimiento de los animales prescrita por el bienestarismo clásico (y aceptada como el principio normativo básico del nuevo bienestarismo) no puede ni podrá, por sí misma, llegar a la abolición de la explotación institucionalizada; lo que hace falta necesariamente es la *erradicación gradual del estatus de propiedad de los animales.*”

Para Zaffaroni, en cuanto “a los sujetos no humanos (animales), *los bienes jurídicos protegidos* serían la preservación de la existencia y la conservación de la especie, lo que facilita el entendimiento de los tipos de ciertos delitos ecológicos, además de permitir una interpretación no sofisticada del maltrato de animales”.

Hugo Zaragoza expresa que “con el antropocentrismo y el comienzo de la Edad Moderna, todo aquello que se explicaba como realizado por un plan divino, se comenzó a explicar en un idioma más humano, y sobre la base de una mayor racionalidad. Se empezaron a derribar las justificaciones místicas, y si bien fue muy importante romper el esquema intelectual del pensamiento de la Edad Media en pos de un Mundo racional, nos deberíamos preguntar si podemos seguir sosteniendo esa forma de explicar el Mundo, donde el Humano es el centro de todo y se ubicó como amo y señor del Universo.-.” Esto es parte del reduccionismo al que referí anteriormente, por lo cual podríamos establecer que cuando inferimos el término persona no humana debemos correr del eje al HOMBRE y mirar, contemplar con benevolencia las demás especies que no rodean.

Como dijo Rudolf von Ihering “el derecho sigue a los hechos”, son los cambios de paradigma tanto sociales como culturales que hacen que estos temas se visualicen, que hay una presión para que se sancionen leyes de protección animal. Es así que gracias a estos grupos de presión social, activistas, que luchan por los derechos de los indefensos, aquellos que no pueden hacer valerlos por sí mismo, se hacen oír a través de éstos.

En el libro “Lluvia sin truenos”, G. Francione nos relata que “lo largo de la historia, muchas personas han expresado su preocupación por la forma en que tratamos a los demás seres sintientes con los que compartimos el planeta. Debido a ello, desde hace varios cientos de años se ha intentado regularmente proteger a los animales mediante la adopción de leyes. Aunque se piensa que estas leyes tuvieron su origen en Inglaterra en la última mitad del s. XIX, la primera se puede encontrar en Massachusetts Bay Colony, cuyo código penal de 1641 protegía a los animales domésticos de la crueldad<sup>1</sup>. En 1822, los tribunales del estado de Nueva York establecieron que la crueldad inmotivada contra un animal era un delito ante la ley pública. Los esfuerzos por mejorar su protección legal continuaron en Estados Unidos

durante el s. XIX, y en la primera mitad de este siglo hubo muchas e importantes campañas para regular la vivisección o el uso de los animales por la ciencia. Tras la 2ª Guerra Mundial, "el uso institucional de animales se incrementó por dos causas: el gran aumento de la investigación con animales a ambos lados del Atlántico y la aparición de la ganadería industrial". La preocupación por los animales dio lugar a leyes como el Decreto para el sacrificio humanitario federal de 1958, el Decreto sobre caballos salvajes y asilvestrados y burros de 1971, y el Decreto federal para el bienestar de los animales de 1966."

Nuestro país en el año 2014 sancionó la ley 27.330 la cual establece la prohibición en todo el territorio nacional de las carreras de perros, resguardándolo de los daños que puedan sufrir debido a la explotación física y mental a la que los someten.

Por otra parte, ha referido el Dr. Eugenio Zaffaroni respecto de la Ley 14.346 que protege al animal no humano considerado en sí mismo y no en relación al Hombre, lo convierte en VICTIMA y crea las sanciones para castigar con prisión a quien comete actos de crueldad y maltrato en su contra; lo que se protege es "EL DERECHO DEL PROPIO ANIMAL A NO SER OBJETO DE LA CRUELDAD HUMANA".

Reflejo de la evolución y conciencia social a la que se ha arribado hoy día, es que el Poder Judicial de la República Argentina ha manifestado a través de diversos decisorios estar conteste con ese cambio. "Se visualiza un cambio de actitud que pasa de la vaga obligación de actuar "humanitariamente" a una teoría de justicia que rechaza el estatus de propiedad de los animales y la consiguiente hegemonía de los humanos sobre los no humanos." Así podemos mencionar como fallos significativos en la materia que me compete:

"Orangutana Sandra s/ recurso de casación S/ HABEAS CORPUS", Cámara Federal de Casación Penal sala II. Los hechos fueron los siguientes: Sandra es una orangutana que nació en cautiverio en 1986 en el Zoológico de Rostock, Alemania. En Septiembre de 1995 fue trasladada al zoológico de Buenos Aires donde residió hasta la interposición de Habeas Corpus.

En éste caso se resolvió reconocer que "a partir de una interpretación jurídica dinámica y no estática, menester es reconocerle al animal el carácter de sujetos de derechos, pues los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos [...]".

El Magistrado Fraza sostuvo, por su parte que: "los animales, desde la ciencia y el sentido común, claramente no son cosas". Y añadió: "Como los ordenamientos sólo protegen por su valor intrínseco, independientemente del interés de terceros, a las personas-o sujetos de derechos-, los animales no humanos deberían tener el mismo status".

*Además citó a la Declaración Universal de los Derechos Animales elaborada por la UNESCO en el año 1977, donde se les reconoce a los animales derechos y, específicamente en su artículo 4 prevé que todo animal perteneciente a una especie salvaje, tiene derecho a vivir libre en su propio ambiente natural, terrestre, aéreo, acuático y a reproducirse y que toda privación de la libertad, incluso aquella que tenga fines educativos, es contraria a éste derecho.*

Por último el mencionado resalta: *“Por lo expuesto, entiendo que no quedan dudas del carácter de persona no humana que ostentan los animales, y que en razón de ello tienen derechos inherentes a dicha categoría de sujetos de derecho, entre los cuales se destacan los de llevar una vida digna, sin apremios físicos ni psíquicos, y especialmente en libertad.”*

Por otro lado, tenemos el caso del TERCER JUZGADO DE GARANTÍAS DE MENDOZA. Presentación efectuada por A.F.A.D.A. respecto del Chimpancé “C.” - sujeto no humano, con fecha: 03/11/2016

Los hechos acontecieron de la siguiente manera:

El presidente de una asociación de protección del ambiente interpuso un hábeas corpus con el fin de que sea liberado y enviado a su hábitat un chimpancé que reside en el zoológico provincial. El juez interviniente hizo lugar a la acción.

*“El hábeas corpus interpuesto el fin de que sea liberado y enviado a su hábitat un chimpancé que reside en el zoológico provincial es procedente, atento a que ni la regulación procesal de la Provincia de Mendoza ni ley nacional alguna contemplan específicamente una vía procesal para evaluar la situación de animales en estado de encierro en establecimientos zoológicos o de cualquier condición de encierro en contrario a las necesidades básicas y al hábitat natural del animal”.*

*“Los animales deben estar munidos de derechos fundamentales y una legislación acorde con esos derechos fundamentales que ampare la particular situación en la que se encuentran, de acuerdo con el grado evolutivo que la ciencia ha determinado que pueden alcanzar; no se trata de otorgarles los derechos que poseen los seres humanos sino de aceptar y entender que estos entes son seres vivos sintientes, que son sujetos de derechos y que les asiste, entre otros, el derecho fundamental a nacer, a vivir, a crecer y morir en el medio que les es propio según su especie.”*

*“Considera el Dr. B. que C., a pesar de tener una identidad genética del 99,4% con cualquier ser humano, fue y es una verdadera esclava del zoo de Mendoza, discriminada por su especie,*

*víctimas de lo que la Filosofía y la Ética llaman “EspecismoAntropocentrico”, a lo que se está tratando como esclava, privándola injusta e ilegítimamente de su libertad locomotiva, como a muchos otros no humanos. C. tampoco ha cometido delito algún para estar padeciendo un sufrimiento innecesario de esta naturaleza, en una situación de confinamiento extremo que no es otra cosa que un encierro ilegítimo e injustificado sine die de un ser sintiente, que no es una cosa y no debe ser tratada como tal, y sin que dicho encierro haya sido ordenado por una autoridad competente juez.”*

El fallo en cuestión nos da una perspectiva amplia y así se alude al art. 3° de la ley 22.421 el cual dispone que a los fines de la ley se entiende por “fauna silvestre” a los animales “bravíos o salvajes que viven bajo control del hombre, en cautividad o semicautividad.

Pues, bien, el art. 1° de la ley declara “de interés público” la protección y conservación de la fauna silvestre.

Es oportuno señalar que el mismo art. 1° dispone que “todos los habitantes de la Nación tienen el deber de proteger la fauna silvestre”, norma que, como diré más adelante, robustece el reconocimiento de legitimación procesal en acciones e iniciativas orientadas a hacer efectiva esa protección.

*“La situación actual de C. nos conmueve” dice en el extenso decisorio. Completando la frase con la siguiente reflexión: “Si atendemos a su bienestar no será C. quien estará en deuda con nosotros sino nosotros quienes deberemos agradecerle la oportunidad de crecer como colectividad y de sentirnos un poco más humanos.”*

Los derechos de los incapaces los ejercen sus representantes legales, que en el caso de los animales bien podrían ser representados por ONG, por alguno organismo del Estado o por cualquier persona invocando intereses colectivos y/o difusos.

Dado que ni la regulación procesal de la provincia ni ley nacional alguna contemplan específicamente una vía procesal para evaluar la situación de animales en estado de encierro en establecimientos zoológicos o de cualquier condición de encierro en contrario a las necesidades básicas y al hábitat natural del animal de que se trate, considero que la acción de habeas corpus es la vía procedente ajustándose la interpretación y la decisión que recaiga a la situación específica de un animal privado de sus derechos esenciales en tanto éstos están representados por las necesidades y condiciones esenciales de la existencia del animal en cuyo favor se acciona.

Y resuelven que. “Así las cosas, la acción de habeas corpus, en el caso que nos ocupa, ha de ajustarse estrictamente a preservar el derecho de C. a vivir en un medio ambiente y en las condiciones propias de su especie”.

Al respecto, queda por mencionar que las más de las veces, hay una imposibilidad material de reintegrar a la vida silvestre a un animal que ha estado en cautiverio desde su nacimiento o temprana edad. Por tanto terminan en reservas naturales, pero con las mismas limitaciones que antes tenían. No se llega a una libertad real, por ello la vida de ese ser sintiente está condenada a una vida en cautiverio hasta el día de su muerte, sin más posibilidades.

Y como disparador propongo el siguiente interrogante: ¿quién es el hombre para disponer y creerse dueño de todo que está a su alrededor? Cuando éste es parte del mismo ambiente en que los seres no humanos se desarrollan. Hay que comenzar a aprender que los animales deben obtener el lugar social que merecen, respetando su vida, conviviendo en armonía. El hombre no es el eje del mundo, debe respetar el ambiente en que vive.

## CONCLUSIÓN

Y para concluir es pertinente destacar que a ésta altura, de constante evolución social, de una sociedad que –cada vez más- demuestra una conciencia colectiva que requiere y demanda del Estado herramientas para poder efectivizar en la realidad esa concientización lograda; ya no cabe duda que los animales merecen de una protección integral que permita que se desarrollen en su habitat natural, abogando por su liberad en sentido formal y material, que no es tolerable para ésta ponente poner en tela de juicio la llamada dignidad animal, intrínseca a éstos por el solo hecho de ser SERES VIVOS y formar parte de todo lo que nos rodea y nos permite desarrollarnos como seres humanos.

Por último me gustaría citar a frase de Jeremy Bentham quien dice: ***"Llegará tal vez el día en que el resto de la creación animal pueda adquirir aquellos derechos que nunca hubieran podido serles arrebatados si no fuera por mano de la tiranía"*** (1789).

Así el hombre debe acompañar el desarrollo y evolución de los animales como éstos nos acompañan a nosotros; dejar el egoísmo de lado y entender que nuestro rol con respecto a éstos, es esencial para llevar una vida armoniosa basada en el respeto y solidaridad por la otra especie.