

“XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil” (UNLP, setiembre 2017) Comisión N° 14, Estudiantes: “Persona Física No Humana”

La nueva persona física no humana

“Hasta que no hayas amado a un animal una parte de tu alma permanecerá dormida” (Anatole France).¹

Autoras: Falcón, Maira Belén – Gutiérrez, Melani Elizabeth

Patrocinador: Dr. Orona, Mario (profesor titular de derecho civil V en UNLaR)

Resumen: *Ubicándonos en posición favorable a la creación de una nueva categoría de persona, en la presente ponencia nos comprometemos a evaluar el término "persona" y si este es correcto para emplear a los animales dentro de la categoría persona física no humana, expondremos la legislación actual a nivel internacional y nacional, jurisprudencia en argentina y como la misma sirve de fundamento para seguir adelante con esta nueva creación de persona, trataremos temas de gran relevancia como el proyecto gran simio y los fundamentos de la incorporación y derechos se les asignaría a la nueva categoría.*

1. Introducción.

Etimología de la palabra "persona".

PARA LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA "Del lat. *persōna* 'máscara de actor', 'personaje teatral', 'personalidad', 'persona', este del etrusco *persu*, y este del gr. *πρόσωπον* *prósōpon*."² Resumiendo, un poco de historia y recordando las clases de filosofía, sabemos que la palabra persona nació cuando los actores del teatro antiguo utilizaban estas mascarar tanto para representar el personaje que encarnaban, como para aumentar el volumen de sus voces.

Por una figura del lenguaje se pasó a llamar personas a estos actores que utilizaban estas máscaras, a posteriori el derecho tomo esta palabra para designar a quienes actúan en el mundo jurídico.

¿Por qué hablar de persona física no humana? Si hablamos de persona generalmente se suele atribuir este término al ser humano y no cabría para referirse a un animal, sin embargo, debemos esclarecer este término. Si solo podemos hablar de persona para referirnos a los seres humanos ¿Qué sucede con las personas jurídicas ideales? Bien, no debe confundirse el termino persona como sinónimo de ser humano, la persona es un ente capaz de adquirir

¹ Final del fallo a favor del habeas corpus para la Chimpancé Cecilia <http://www.saij.gov.ar/3er-juzgado-garantias-local-mendoza-presentacion-efectuada-afada-respecto-chimpance-cecilia-sujeto-humano-fa16190011-2016-11-03/123456789-110-0916-1ots-eupmocsollaf?>

² Persona según la RAE visitada en <http://dle.rae.es/srv/fetch?id=SjUIL8Z>

derechos y contraer obligaciones y no debe ser necesariamente un ser humano, como claramente se usa para referirse a las personas jurídicas ideales, entonces eliminando prejuicios, con esta nueva categoría de "persona física no humana" no se pretende una equiparación del hombre con los animales, sino mantener una relación de armonía jurídica entre los mismos.

2. Derechos de los animales y la naturaleza internacionalmente

Encontramos la "Declaración universal de los derechos de los animales" esta declaración quiso copiarse de los Derechos humanos, y expone una nueva mirada a las relaciones que se dan entre el hombre y los animales, es una clara forma de luchar en contra del antropocentrismo, y también del especismo.

Esta declaración en su preámbulo proclama: "Considerando que todo animal posee derechos"³ si analizamos esta frase llegamos a la conclusión de que en la declaración universal de derechos de los animales se reconoce a los animales como sujetos de derechos, es decir como personas, entes capaces de adquirir derechos.

Ahora el punto es cuestión es ¿es suficiente con que esta declaración universal? Para contestar esta pregunta nos gustaría citar al licenciado en derecho Márquez Manuel *"El problema principal de la Declaración Universal de los Derechos de los animales es que..., se trata de una mera declaración de principios o información ética o moral sobre el comportamiento humano hacia otros seres vivos, no tiene fuerza legal y su incumplimiento no lleva aparejada ningún tipo de responsabilidad."*⁴

Parte de la doctrina sostiene que la declaración universal de derechos de los animales es una mera corriente filosófica, sin embargo, a nuestro criterio es un gran avance en progreso de los derechos de los animales y la creación de conciencia social, compartimos que varios artículos de esta declaración venían siendo una utopía en nuestro país, pero hoy en día encontramos muchas fundaciones, asociaciones, ONG, o entidades públicas, que se encargan de amparar estos derechos declarados universalmente.

Constituciones del estado plurinacional de Bolivia y de la república de Ecuador

Las constituciones de Bolivia y de Ecuador no enuncian derechos a especies de animales, pero para nosotras es importante traerla a colación como ejemplos de preservación de los derechos de la naturaleza, y como constituciones innovadoras en el reconociendo la protección al ambiente; expone una lucha contra el antropocentrismo para de alguna manera lograr una vida en armonía con la naturaleza.

³Declaración universal de los derechos de los animales

⁴Márquez Manuel, "Un acercamiento internacional sobre el derecho de los animales" Paradais Sphynx. Ver <https://www.paradais-sphynx.com/legislacion/articulos-doctrinales/declaracion-universal-derechos-animales.htm>

CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

En su artículo 33 la constitución de Bolivia proclama el derecho de las personas al medio ambiente, preservando también este medio ambiente para las generaciones futuras, lo importante de esto es que en su artículo 34 legitima a cualquier persona a ejercitar acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente.⁵

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE ECUADOR

Lo llamativo de la constitución de la república de Ecuador es su artículo 72 que expone: "La naturaleza tiene derecho a la restauración."⁶ Reconoce a la naturaleza como sujeto de derecho, no solo eso también prevé indemnizaciones a individuos o colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. Ubica a un sujeto activo y un sujeto pasivo en caso de indemnización.

Entonces a partir de la comprensión del alcance de estos artículos no resultaría extraño que en un futuro en nuestra constitución argentina pueda garantizarse la protección de nuevos sujetos de derechos como las personas físicas no humanas.

Protección del animal en diversos códigos del mundo

El art. 90 a del Código alemán dice: "*Los animales no son cosas. Están protegidos por leyes especiales. En los que se aplican a la información clasificada se aplican en consecuencia, a menos que se disponga otra cosa*".⁷

Igual tendencia sigue el código suizo y el austríaco.

En Francia, el art. 8 de la ley del 10/7/1976 precisa que "Todo animal tiene derecho a una alimentación, a cuidados y a condiciones ambientales adecuadas"

Además, el art. 9 de la ley dice: "Todo animal, por ser un ser sensible, debe ser colocado por su propietario en condiciones compatibles con los imperativos biológicos de su especie".⁸

3. Los animales en el Código civil y comercial en Argentina

Nuestro código civil y comercial enuncia varios artículos referidos a los animales, considerándolos como cosas que sirven para el provecho del hombre.

Así el art. 227 se refiere expresamente a los semovientes, al disponer: "*Son cosas muebles las que pueden desplazarse por sí mismas o por una fuerza externa*"

⁵ Ver Constitución nacional del estado plurinacional de Bolivia

⁶ Ver Constitución de la república de Ecuador, artículo 72.

⁷ Código civil de Alemania visitado en <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>

⁸ Fuente: Kemelmajer de Carlucci, Aida (2009) La categoría jurídica "sujeto/objeto" y su insuficiencia respecto de los animales. Especial referencia a los animales usados en laboratorios en revista jurídica UCES Derecho privado. Visitada en http://dspace.uces.edu.ar:8180/xmlui/bitstream/handle/123456789/713/La_categoria_jur%C3%ADdica_sujeto-objeto.pdf?sequence=1

SECCION 2ª Bienes de los cónyuges.

ARTÍCULO 464.- Bienes propios. Son bienes propios de cada uno de los cónyuges:

f) las crías de los ganados propios que reemplazan en el plantel a los animales que faltan por cualquier causa. Sin embargo, si se ha mejorado la calidad del ganado originario, las crías son gananciales y la comunidad debe al cónyuge propietario recompensa por el valor del ganado propio aportado;

ARTÍCULO 465.- Bienes gananciales. Son bienes gananciales:

i) las crías de los ganados gananciales que reemplazan en el plantel a los animales que faltan por cualquier causa y las crías de los ganados propios que excedan el plantel original;

Arts. 1947 a 1950: Adquisición del dominio de los animales por apropiación

ARTICULO 1947.- Apropiación. El dominio de las cosas muebles no registrables sin dueño, se adquiere por apropiación.

a) Son susceptibles de apropiación:

ii) los animales que son el objeto de la caza y de la pesca.

b) no son susceptibles de apropiación:

ii) los animales domésticos, aunque escapen e ingresen en inmueble ajeno.

iii) los animales domesticados, mientras el dueño no desista de perseguirlos. Si emigran y se habitúan a vivir en otro inmueble, pertenecen al dueño de éste, si no empleó artificios para atraerlos.

ARTICULO 1948.- Caza. El animal salvaje o el domesticado que recupera su libertad natural, pertenece al cazador cuando lo toma o cae en su trampa. Mientras el cazador no desista de perseguir al animal que hirió tiene derecho a la presa, aunque otro la tome o caiga o en su trampa. Pertenece al dueño del inmueble el animal cazado en él sin su autorización expresa o tácita.

ARTICULO 1949.- Pesca. Quien pesca en aguas de uso público, o está autorizado para pescar en otras aguas, adquiere el dominio de la especie acuática que captura o extrae de su medio natural.

ARTICULO 1950.- Enjambres. El dueño de un enjambre puede seguirlo a través de inmuebles ajenos, pero debe indemnizar el daño que cause. Si no lo persigue o cesa en su intento, el enjambre pertenece a quien lo tome. Cuando se incorpora a otro enjambre, es del dueño de éste.⁹

"La consideración del animal como cosa útil al desarrollo de otras actividades parece dar carta más o menos libre a la persona humana para hacer con el animal lo mismo que haría con cualquier otra cosa inanimada sujeta a su poder jurídico"¹⁰

⁹ Ver Código Civil y Comercial Argentino.

¹⁰Desmoulin, Sonia, L'animal, entre science et droit, Marseille, Presses Universitaires d'AixMarseille, 2006, pág. 41.

4. Jurisprudencia

Uno de los fallos más llamativo en nuestro país fue el caso de la chimpancé Cecilia que vivió toda su vida en un zoológico de la provincia de Mendoza, 30 años para ser exactos y se interpuso una acción de habeas corpus por parte de la asociación de funcionarios y abogados por los derechos de los animales (AFADA) para pedir su traslado urgente a un santuario ubicado en Brasil.

En la petición argumenta el Dr. Buompadre que la chimpancé se encontraba viviendo en condiciones deplorables, en una jaula con piso y muros de cemento, extremadamente pequeña para un animal no humano de esa especie con un muy reducido hábitaculo. Que no cuenta siquiera con mantas o paja para acostarse, en la cual pueda resguardarse de las inclemencias del tiempo o del propio viento, a lo que los chimpancés le tiene mucho miedo, o de los ruidos y gritos de las constantes visitas escolares y público en general que visitan ese establecimiento y de los elementos que a esta le lanzan como mero "objeto de burlas", lugar al que prácticamente le llega la luz solar muy pocas horas al día, exponiendo a la primate a altas temperaturas, que en verano superan los 40° recalentando el piso y las paredes de cemento, y en invierno se hallan por debajo de los 0°, incluso nevando, en varias oportunidades y congelando las superficies, con total falta de higiene y llena de excrementos que no se limpian diariamente.¹¹

Cuando leemos esto pareciera algo tan aberrante, un caso que personifica la crueldad humana, el antropocentrismo y el especismo se hace presente en cada uno de estos actos, sin embargo, no es un caso aislado, no es el único en Argentina, en la ciudad de La Rioja en algún momento tuvimos la oportunidad de asistir al zoológico y vimos a un oso se llamaba Estopa y en la descripción figuraba que fue rescatado de un circo, en el cual era maltratado y sometido a burlas, malos tratos etc. Una vaga imagen en nuestra mente del oso nos recuerda que el animal se encontraba en su "cueva" con una total falta de higiene, sin exagerar en estas palabras, el animal estaba rodeado de excremento, entonces uno se pone a pensar que quizá el ser humano pretende apoderarse si se quiere de este tipo de animales, pero no está preparado para entender su vida ni para armar artificialmente un hábitad para el animal salvaje.

El Dr. Fernando Simón, Fiscal de Estado de la Provincia de Mendoza, contestó la acción interpuesta por A.F.A.D.A y solicitó el rechazo de la acción intentada. Expresó el Fiscal de Estado que la acción carece del elemento más importante que es la existencia de persona humana y no un animal, el que para la legislación actual continúan siendo una cosa, tal como lo establece el art. 227 del C.C. Sin perjuicio de entender que los animales merecen protección, no comparten la asimilación que se hace de ellos a la persona como sujetos de derecho en general y destinatario de la protección de la garantía del habeas corpus.

Sin embargo, luego de muchos debates acerca de si podría proceder o no un habeas corpus el 3 de noviembre de 2016, el Tercer Juzgado de Garantías del Estado argentino de Mendoza, ha dictado Sentencia concediendo el habeas corpus en favor de la chimpancé Cecilia considerándola un sujeto de derecho no humano.

¹¹ Fallo consultado en <http://www.saij.gob.ar/3er-juzgado-garantias-local-mendoza-presentacion-efectuada-afada-respecto-chimpance-cecilia-sujeto-humano-fa16190011-2016-11-03/123456789-110-0916-1ots-eupmocsollaf?>

El fallo determino que no se intenta igualar a los seres sintientes con los seres humanos como así tampoco se intenta elevar a la categoría de personas a todos los animales o flora y fauna existente, sino reconocer y afirmar que los primates son personas en tanto sujetos de derechos no humanos y que ellos poseen un catálogo de derechos fundamentales que debe ser objeto de estudio y enumeración por los órganos estatales que correspondan, máxime cuando en el ámbito internacional, a través de la Declaración Universal de los Derechos Animales elaborada en el año 1977 por la UNESCO, se reconoce expresamente que los grandes simios, entre otras especies, tienen derecho a vivir en libertad.¹²

¿Cuántos sujetos de derechos no humanos necesitan que el humano los salve, de lo que el humano le provoca? Existen innumerables Cecilias repartidas en toda argentina y es momento de hacer algo por ellas, es necesario expresar que la lectura de este fallo fue crucial para nosotras, creemos y entendemos que es un acto de amor puro ayudar a los animales que se encuentran en similares condiciones que Cecilia.

El fallo culmino con unas series de frases y nos gustaría citar una de ellas: “*Cuando un hombre se apiade de todas las criaturas vivientes, sólo entonces será noble.*” (Buda).

5. PROYECTO GRAN SIMIO

La organización que lleva adelante este proyecto es un grupo internacional, fundado para trabajar por la supresión de la categoría de 'propiedad' que ahora tienen los antropoides no humanos y por la inclusión inmediata en la categoría de personas.

¿De qué trata este proyecto? Este es un proyecto que nace en España, en pos de garantizar a determinadas especies ciertos derechos. Para nosotras es muy importante tomar este proyecto e incorporarlo a nuestra ponencia, no esperamos que la misma sea un análisis de la vida de estas especies, pero si es necesario encontrar en estas especies el fundamento de porque deben ser considerados sujetos de derecho, mismo fin que persigue este proyecto, en el cual menciona como objetivo amparar tres derechos fundamentales a estas especies el derecho a la vida, el derecho a libertad y el derecho a no ser maltratados, mismos derechos básicos de los que goza hoy en día la persona por el solo hecho de ser persona.

¿Qué especies comprendería esta nueva categoría de persona?

En principio los animales comprendidos serian el chimpancé (Pan troglodytes), el Bonobo (Pan paniscus), el gorila (Gorillagorilla) y el orangután (Pongo pygmaeus), los enumera así el proyecto gran simio sin embargo, parte de la sociedad considera incluir también delfines, elefantes, perros y todo ser sintiente, los que apoyan esta moción sostienen como requisito para incluirlos en esta categoría la capacidad para sentir. A nuestro criterio es muy importante la capacidad para sentir, lo cual conlleva a sentir el sufrimiento, sufrimiento que es ocasionado por el hombre, sin embargo, no estamos de acuerdo en incluir a todo ser sintiente, creemos que esta categoría debe ser comprendida por las especies que enumera el proyecto gran simio. En las razones expuestas por dicho proyecto de porque incluir estas especies y nosotras "son los parientes más cercanos a nuestra especie y poseen unas facultades mentales

¹² ver fallo <http://www.saij.gob.ar/3er-juzgado-garantias-local-mendoza-presentacion-efectuada-afada-respecto-chimpance-cecilia-sujeto-humano-fa16190011-2016-11-03/123456789-110-0916-1ots-eupmocsollaf?>

y una vida emotiva suficientes como para justificar su inclusión en la comunidad de los iguales. Ante la objeción de que los chimpancés, los gorilas, bonobos y orangutanes no serán capaces de defender sus propios derechos dentro de la comunidad, respondemos que sus intereses y sus derechos deben ser salvaguardados por guardianes humanos, del mismo modo en que se salvaguardan los intereses de los menores de edad y de los discapacitados mentales de nuestra propia especie." ¹³

6. Fundamentos de porque incluirlos

Según esta Organización, los grandes simios poseen numerosas capacidades cognitivas iguales a las nuestras y de las que en un principio se creía únicas en los humanos. Los científicos han comprobado que los grandes simios poseen la capacidad para engañar, bromear y reír, capacidad estética, capacidad de aprender un lenguaje humano como el de los signos que en una comunidad de chimpancés en Estados Unidos lo han aprendido, se lo enseñan a sus hijos, hablan con los cuidadores y a los que llegan nuevos ellos mismos les enseñan su nuevo lenguaje; capacidad para la planificación de acciones, poseen sufrimiento, dolor por la muerte de un amigo, tristeza, capacidad para el conocimiento del esquema corporal y noción de la muerte, capacidad comunicativa a nivel emocional, capacidad para la actividad cooperativa (patrullas territoriales, cacería) y distribución de alimentos entre adultos, mantener relaciones familiares estables y duraderas, personalidad propia, relaciones sexuales no promiscuas evitando el incesto primario (madre-hijo)..etc. ¹⁴

También tiene como base fundamentos en materias como:

Genética

El gran parentesco que tienen estos animales con el hombre es enorme. Compartimos el 99.4 % de los genes con los chimpancés, el 97.7 % con los gorilas y el 96.4 % con los orangutanes. Es un parentesco similar al que tienen otras especies que a simple vista no se distinguen. La diferencia genética es menor que la existente entre especies de un mismo género y familia.

Comunicación humano-chimpancé, humano-gorila y humano-orangután

Los trabajos realizados por el equipo de los Gardner y Roger y Deborah Fouts, con chimpancés (Washoe, Loulis, Dan, etc), H. Lyn White con orangutanes (Chantek) y Francine Patterson y Wendy Gordon, con gorilas (Koko y Michael), enseñándoles el lenguaje de los signos de los sordomudos, muestran que no solo nos asemejamos en los genes si no también en nuestro comportamiento y capacidades. Se han hecho descubrimientos sorprendentes; como demostrar que tienen su propia cultura, que son capaces de transmitírsela a sus hijos, que conversan entre ellos, que tienen pensamientos privados, imaginación, recuerdos temporales, autoconciencia, empatía, capacidad de engañar, curiosidad, sentido del humor, sentido del tiempo, consciencia de la muerte y son capaces de mantener una amistad que dure toda la vida.

¹³ ver <http://proyectogransimio.org/que-es-el-pgs/declaracion>

¹⁴ Visitada en www.projetogap.org.br/es/noticia/pgs-se-une-al-habeas-corpus-para-el-chimpance-toti/

7. Derechos que ampara

- El derecho a la vida. Debe protegerse la vida de los miembros de la comunidad de los iguales. No puede darse muerte a los miembros de la comunidad de los iguales, excepto en circunstancias que se definan muy estrictamente, por ejemplo : en defensa propia.
- La protección de la libertad individual. No puede privarse arbitrariamente de su libertad a los miembros de la comunidad de los iguales. Si se les aprisiona sin que medie un proceso legal, tienen el derecho a ser liberados de manera inmediata. La detención de quienes no hayan sido condenados por un delito, o de quienes carezcan de responsabilidad penal, sólo se permitirá cuando pueda demostrarse que es por su propio bien, o que resulta necesaria para proteger al público de un miembro de la comunidad que claramente pueda constituir un peligro para otros si está en libertad. En tales casos, los miembros de la comunidad de los iguales deben tener el derecho de apelar ante un tribunal de justicia, bien directamente o, si carecieren de la capacidad necesaria, mediante un abogado que los represente.
- La prohibición de la tortura. Se considera tortura y por tanto es moralmente condenable, infligir dolor grave, de manera deliberada, a un miembro de la comunidad de los iguales, ya sea sin ningún motivo o en supuesto beneficio de otros. De igual forma se prohíbe la tortura psicológica en cualquiera de sus facetas.¹⁵

8. Conclusión

Creemos que la realidad del contexto social y las necesidades de la sociedad evolucionan al derecho, y que el derecho evoluciona a la sociedad, el mismo no debe ser estático porque si no dejaría de servir a los individuos y colectivos de la sociedad, por lo mismo arribamos a que es necesario la creación de la nueva persona física no humana. Por las razones ya mencionadas, creemos que debemos ponerle un alto al maltrato de los primates, el caso de Cecilia es un claro ejemplo de lo que sucede con estos animales, y con los animales por los cuales no se está actuando, proponemos que se cree una nueva sección en el código civil y comercial que regule todos los aspectos necesarios de esta nueva categoría, como animales que la integran, su representación, derechos, liberación necesaria, abandono, tenencia ilegítima y de más, tal como se regula todo lo atinente a la persona humana, creemos que es la forma en la cual debe introducirse a nuestra legislación esta nueva categoría de persona y ponerle fin a la cosificación en principio de estos animales, dejando abierta la posibilidad de incluir nuevos animales a esta categoría, recordemos que lo que se pretende no es una equiparación de los animales con humanos, sino reconocer que dichos primates son personas a los fines de convertirse en sujetos de derechos.

“La grandeza de una nación y su progreso moral puede ser juzgada por la forma en que sus animales son tratados.” (Gandhi).

¹⁵ Ver <http://proyectogransimio.org/que-es-el-pgs/declaracion>

9. Agradecimientos

Al Dr. Orona, Mario, por su predisposición, buena voluntad y por confiar en nosotras para patrocinar esta ponencia.

Al Dr. González, Carlos Alberto, por buena voluntad al ayudarnos en la búsqueda de información.

Al Dr. Valenzuela, Edgardo por siempre animarnos a seguir adelante confiando en nuestro potencial.

Al Dr. Moriconi, Alejandro porque desde el inicio de nuestra carrera nos ha enseñarnos a ser personas nobles de corazón, seres libres e inteligentes, capaces de lo que nos proponemos.