

AUTOR: Alejandra Romero¹

El campo de lo jurídico pertenece al universo de lo sólido y se corrompe y desnaturaliza cuando desde su interior se procede a licuar los límites y fluidificarlas diferencias”Zygmunt Bauman

Se abordará la cuestión animal en el derecho civil, si es posible revisar la distinción Personas y cosas, a fin de dar sustento a una nueva categoría referida a los animales, hoy incipientemente receptada y discutida en el derecho comparado: Persona no Humana.

Es ineludible una aproximación ética, en el entendimiento que el derecho supone una visión ética². Y tan es así que en las primeras problematizaciones de este tema, en la filosofía antigua, fue el realismo Aristotélico³ la corriente ética de mayor influjo, quien anticipó las premisas que retomará la filosofía moderna, Descartes⁴ y principalmente I. Kant⁵.

El movimiento animalista emergió con el pensamiento zoocéntrico de los filósofos norteamericanos Singer⁶ y Regan, quienes pese a partir de postulados diferentes, una línea utilitarista y el otro deontológica, llegan a conclusiones aproximadas, afirmando un principio igualitarista, de evitación del sufrimiento mayor, considerar a los animales sujetos merecedores de igual trato moral, dado que la capacidad de sentir/sufrir es idéntica a la nuestra, por ende, hay un deber moral directo del hombre, que recae directamente en ellos, así se les reconoce un derecho moral a no ser dañados, aun cuando esto implique un perjuicio para los demás.

¹ Alumna de la carrera de Abogacía de la Universidad Católica de Santiago del Estero – Sede Jujuy-, autorizada por la Coordinación de Área de Ciencias Políticas, Jurídicas y Sociales para presentar esta Ponencia en las JNDC.

² Aunque acertado el distinguo ética y moral, el objeto de regulación del derecho, es la conducta humana y ésta siempre tiene una referencia a la moralidad, que aunque no es alcanzada por el derecho, subyace en los juicios valorativos que éste hace estrictamente desde los valores jurídicos.

³ Para Aristóteles, los animales: ‘poseen un alma inferior: alma sensorial, destinados a servir a los propósitos de los humanos, sólo perciben sensaciones y sienten apetito, actúan instintivamente, y son incapaces de gozar de los beneficios de la asociación política.

⁴ Descartes, distinguió en la naturaleza dos sustancias opuestas: “res cogito” y “res extensa”, ésta constituye los cuerpos y es dominio de la materia, regida por un mecanismo, donde está ausente la libertad. Así el animal es un mecanismo, un autómatas sin sentimientos, no es posible considerarlo moralmente.

⁵ También parte de una distinción entre naturaleza y voluntad. Así el hombre es el único ser racional, un fin en sí mismo, por eso se llaman Persona y es objeto de respeto y titular de derechos, porque sólo en él se da conjuntamente la inteligencia y la voluntad. Los animales son medios y por eso cosas, carecen de autonomía y dignidad, no tienen derechos morales. Son los hombres los que tienen un deber de respeto a los animales, e.d. una obligación, no para con ellos, sino para con los demás seres humanos. (deber Indirecto)

⁶ SINGER, Peter (1975) “Liberación Animal” Recuperado de: <http://www.sociales.uba.ar/wp-content/uploads/17.-Liberacion-C3%B3n-animal.pdf> Traducción de Margarita Martínez

REGAN, Tom (1983) “ The case for animal rights”. Recuperado de <http://www.especismocero.org/libros/90-resena-de-the-case-for-animal-rights-oscar-horta> Traducción y Publicación de Oscar Horta.

Estas reflexiones filosóficas dan sustento a una **consideración moral** de los seres vivos diferentes de la persona humana, en el marco del vínculo que se establece para con ellos, y son el punto de partida para el tratamiento jurídico que tendrán. Históricamente tal vinculación (por interés científico alimenticio, cultural, de investigación y otros) fue de dominio, justificada desde lo moral, lo jurídico, lo económico, lo religioso, etc. Pero, a raíz de lo mencionado supra, se está produciendo un cambio paradigmático, en cómo fundar el tratamiento deparado a los animales no humanos.

A continuación, se argumentará premisas básicas de la dogmática jurídica moderna, y algunas lecturas que se sugiere desde nuevos enfoques:

- **Los animales no son personas (jurídicas), sólo lo son los seres humanos.** Ya el Derecho Romano, consideraba ciertas distinciones existentes en la realidad: objetos/sujetos. A los animales como cosas corporales muebles (res móviles), semovientes (ídem a los esclavos). Respecto al status de Personas, no encontramos una teorización, tal como en nuestros días, es más no todos los hombres eran sujetos de derechos en la antigua Roma, solamente tenían plena capacidad jurídica los que tenían el *caput*. Nos recuerda Arguello, “*El concepto hombre no fue siempre equivalente a sujeto, fue evolucionando (...) y sin llegar a abolir la esclavitud, se fue reconociendo la subjetividad jurídica a todo ser humano por su condición de tal*” (“subrayado mío).

Desde esa tradición jurídica, en los códigos decimonónicos se distinguió: Personas y Bienes (cosas), definiendo el concepto Jurídico de Persona, como “*Todos los entes susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones*” ,⁷ concepción amplia que permitirá incluir las especies de personas que tratará el Derecho Civil, pero a la vez un concepto que **no** puede comprenderse si no se complementaba con el Art 51 referido a la Persona Existencia Visible: “*(...) entes que presentasen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes*” .⁸

⁷ CIFUENTES, Santos “Derechos Personalísimos”.(1995) Bs. As. Argentina Ed. Astrea Cifuentes.

Según éste autor para Freitas sólo el termino *ente*, podía amalgamar toda la existencia de las personas, en su manifestación visible y también ideal.

⁸ En doctrina, pugaban dos interpretaciones disimiles: la **iuspositivista**, con los aportes de .Kelsen: diferenciando Hombre de la Persona, siendo aquel irrelevante para el Derecho y ésta reducida a indicar un mero criterio o centro de imputación de normas, asociado a la capacidad jurídica, pudiendo o no coincidir con el hombre, entendido en sentido biológico, metafísico.

Por su parte el **iusnaturalismo**, defendía que la Persona (Jurídicamente hablando) es ese Hombre, biológico, metafísico, esa realidad existencial, que esta antes ,incluso que el derecho, y éste debe reconocer , reconocerle el carácter de persona para que pueda obtener sus fines, pues el derecho no lo crea.

En la inteligencia de Cifuentes, Vélez atribuyó capacidad a entidades que realmente lo eran: el hombre o el aglomerado de éstos en el caso de las Instituciones, y no como mera entidad abstracta o puramente formal. Para dicho autor, la persona es *una realidad conceptualizada de modo jurídico*, en esa definición conviven dos elementos: uno sustancial que será el sustentáculo real (el hombre en la integralidad de su ser y sus valoraciones, lo que él es, en su vida plenaria al decir de Aftalion) y una cualidad jurídica formal (la aptitud que el derecho regula, que viene de la norma), con ello defiende un concepto formal de Persona Jurídica, pero fundado en determinados supuestos materiales, contiene y exige que este presente esa realidad humana. Cito: “*Si desapareciera de la escena el hombre no habría concepto jurídico de persona. Y, viceversa, si dejáramos al hombre sin conceptualización jurídica que lo valore de un modo determinado, tampoco habría persona*”

Para la doctrina civilista la capacidad es definatoria de la persona jurídica, pero Cifuentes ya nos advertía que en interpretación armónica con el Art.51, también se exige la humanidad, amalgama hombre y poder jurídico, sustrato y máscara, dejando claro que al derecho solamente le importa regular la realidad jurídica del hombre, aunque si bien no puede faltar la sustancia, en el Derecho la Persona es lo que el Derecho dice del Hombre.⁹

Desde la óptica de la filosofía jurídica la noción de persona¹⁰, fue fundamentada desde el temprano iusnaturalismo¹¹, retomando la definición que de Boecio, como *sustancia individual de naturaleza racional*, que se consolidará añadiéndole luego otras notas características: la percepción, intuición, sensibilidad, simbolización etc. Concepción que se enraizará en la dualidad decartiana: *res cogito*, lo pensante (sustancia pensante exclusiva del ser humano) y *res extensa*, lo material (este aspecto sería lo único compartido con los animales). Es también en la modernidad donde se elabora el concepto de Sujeto del Derecho, es decir, el derecho se convierte en poder del sujeto, en una potestad de la persona, en sus relaciones con las cosas y con los otros sujetos (*potestas in se, potestas in alio y potestas in*

⁹ Esta afirmación Cifuentes la sostiene en tres razones: histórica (no siempre los hombres fueron portadores de derechos), etimológica (uno de los últimos sentidos etimológicos fue designar al hombre que estaba dentro de la máscara, he aquí el derecho se apropia de este sentido indicando la función que cada individuo representa, e.d. la P era el comprador vendedor, padre, hijo, etc) y la que llama actuales (hay personas que no son hombres, sino asociaciones).

¹⁰ Es significativa la génesis del concepto y la evolución etimológica que tuvo, recordemos que el derecho se apropia de la significancia que alude al hombre detrás de la máscara, que pasa a tener una función diferenciadora, indicando distintos tipos de roles en un escenario: hombre/mujer, deudor/acreedor, progenitor/hijo, nacional/extranjero.

¹¹ Nos recuerda Max Scheler que: “(...)sobre el nivel biológico compartido, hay un nivel específicamente humano, caracterizado por la cultura y la conciencia histórica.” MAX SCHELER (1948) Citado en PELAYO, GONZALEZ TORRES, Angel (1990) “Sobre los derechos de los animales”. En: Anuario de Filosofía del Derecho. N° VII 543 – 556. Santander. España. Recuperado <https://orff.uc3m.es/bitstream/handle/10016/3751/DyL->

res). Esta idea se asociará a las delibertad y propiedad, de modo que se era libre por tener señorío sobre los propios actos y por tener la apropiación de las cosas, lo que se manifiesta como una relación de dominio.¹²

Así, la concepción filosófica jurídica de la Persona, se fue desarrollando y ampliando sólo en referencia a la pertenencia a la especie humana, la humanidad, en el ser esencialmente moral y libre y, no sólo en su raciocinio. Estas concepciones hoyson puestas en crisis ante los avances de la ciencia, en particular en lo referido a las capacidades cognitivas de ciertas especies animales,próximas en la escala evolutiva a los humanos.En Julio del 2012, la Declaración de Cambrigde sobre la Conciencia Animal, tiene dicho: “(...)que los seres humanos no son los únicos que poseen los sustratos neurológicos necesarios para generar conciencia...”¹³. Consecuentemente muchos genetistas (Richard Goodmaan,Horst Hameister), a partir del desciframiento del genoma del chimpancé, en 2005, proponen que las especies de grandes simios deban encuadrarse dentro del propio género *homo*.¹⁴

P. Singer, tuvo cierto mérito de no fundarse en el raciocinio, sino en la capacidad de sentir, lo que asemejaría a hombres y animales. Para su criticoCarruthersel problema aquí es que bien se puede admitir que son seres sintientes, viven experiencias, entre ellas el dolor y lo sienten, pero eso es diferente de la experiencia consiente, a la que los animales no acceden.¹⁵ Además es cierto que si bien muchos animales pueden tener creencias y deseos, e incluso de segundo orden, no tienen las cualidades para ser considerado agente racional. Cito: “*Ningún animal parece capaz de hacer planes a largo plazo, o de imaginar distintos futuros posibles, y ninguno capaz de conceptualizar normas generales, convenidas socialmente y menos aún de*

¹² VIOLA FRANCISSCO. Citado en PELAYO GONZALEZTORRES, Angel (1990) “Sobre los derechos de los animales”. En: Anuario de Filosofía del DerechoN° VII 543 - 556. Santander. España Recuperado de: <https://orff.uc3m.es/bitstream/handle/10016/3751/DyL-2004-IX-13pelayo.pdf;jsessionid=4D661D8F055BF2A0D7900D05A30A3A73?sequence=1>

¹³DECLARACIÓN DE CAMBRIDGE SOBRE LA CONCIENCIA ANIMAL (2012) Recuperado de :<http://www.mvd.sld.cu/noticias/noticias%20cient%EDficas-scccv-/Declaraci%F3n%20de%20CAMBRIDGE%20sobre%20la%20conciencia%20animal.pdf>.DECLARAN: «*La ausencia de un neocórtex no parece impedir que un organismo experimente estados afectivos. (...) poseen los sustratos neuroanatómicos, neuroquímicos y neurofisiológicos de estados conscientes, así como la capacidad de exhibir comportamientos deliberados. Por consiguiente, el peso de la evidencia indica que los seres humanos no son los únicos que poseen los sustratos neurológicos necesarios para generar conciencia. Animales no humanos, incluyendo todos los mamíferos y pájaros, y muchas otras criaturas, incluyendo los pulpos, también poseen estos sustratos neurológicos*»

¹⁴ Der Declaración de los grandes simios antropoides

¹⁵ Cfr. Peter Carruthers (1995) “La cuestión animal. Teoría de la moral aplicada” Cambridge University PressRecuperado de: <https://es.scribd.com/document/227057008/Peter-Carruthers-La-Cuestion-de-Los-Animales>. Traducción JoseMariaPerizzo.Pag123

*obrar conforme a ellas (...) así pues ningún animal puede ser considerado agente racional, en el sentido de que nos permita otorgarles derechos directos según el contractualismo”.*¹⁶

En suma, afirmar los “derecho de los animales” en el supuesto que se trata de seres sintientes, excede una diferenciación iusfilosófica, en un concepto que fue concebido para y desarrollado por el hombre, e.d. que se trata de una categoría humana. Afirma Bandieri: “*Lo diferencial del hombre es que (...) supera ese nivel biológico y se abre a la comprensión del mundo en su totalidad, a través de la capacidad de representación simbólica, dándole sentido y significaciones. (...) en ese dispensar significaciones, tenemos elaborado (...) el derecho...*”¹⁷

-No es posible atribuir derechos subjetivos a los animales. La D.U.D.A¹⁸ inicia sentenciando la posesión de derechos: “*Todos los animales nacen iguales ante la vida y tienen los mismos derechos a la existencia*”. Es necesario precisar que se referencia al decir “derechos”, serán los derechos subjetivos clásicos que reconocemos al ser humano¹⁹ o podremos especulativamente dar sustento a un nuevo giro: “derechos de los animales”(H Salt, G. Francione, v. Pocar, G Biglia)

En la ciencia jurídica, la idea de derecho subjetivo es una categoría ontológica, e.d. una forma fundamental del derecho, constituye el fenómeno jurídico, que no lo podríamos entender sin esa idea²⁰. Desde su temprana elaboración científica, pasando por polémicas disquisiciones y negaciones de su existencia y utilidad, la noción presente y confrontada, hace hincapié en un poder innato y previo del individuo (Iusnaturalismo), facultamiento, autorización (Kelsen), pretensión, privilegio, inmunidad (Honfeld), poder, obrar, libertad de acción, libertad potencial, de disposición, exigencia, reclamo (Radbruch, Aftalión, Torre). Así, el proceso de su desenvolvimiento fue desde su origen, sólo en referencia a la persona humana. Esto obedece a que el fundamento de los D° Subjetivos es óntico y ético, halla su sentido en la idea de justicia y en los valores fundamentales de la persona humana.

¹⁶ P. Carruthers Op. Cit. Pag 238

¹⁷ BANDIERI, Luis M.: (2015) “Los animales tienen derechos?” En: Revista Prudentia Iuris. N° 79 Universidad Católica Argentina. Recuperado de: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/animales-tienen-derechos-bandieri.pdf>

¹⁸ Declaración universal de los Derechos de los Animales, proclamada en Octubre de 1978 la UNESCO (París)

¹⁹ Nótese que este Instrumento, entre otros reparos terminológicos que cabrían, al principiar análoga la expresión de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1948, cuyo Redactor, Charles Malik (filósofo Cristiano) enfatizó la diferencia que separaba a los humanos de los animales, la capacidad de raciocinio.

²⁰ RADBRUCH explica la integración de todo ordenamiento jurídico en base a normas imperativas de las cuales se desprenden deberes jurídicos, que protegen bienes jurídicos, y también normas facultativas, que convierten a esos bienes en derechos subjetivos, suponiendo éste la posibilidad de reclamar la protección de los bienes jurídicos.

M. Ballesteros²¹, citando a J. Pieper, sostiene que el derecho es el objeto de la justicia, a cada uno “lo suyo”, “lo debido”, “su derecho”. La justicia reclama alteridad y se realiza cuando se atribuye a cada uno lo que le corresponde como suyo, su “*ius*”, y al tener por objeto un derecho ajeno, su característica es la exigibilidad. Cito: “*El derecho se fundamenta en la relación de debito y de alteridad. De ahí que la justicia exige para esa atribución, la protección de cuantas facultades sean necesarias para la exigencia, el goce y disfrute de lo suyo...*” Lo decisivo de este planteamiento es discutir qué es lo suyo, a lo que se responde que sólo puede determinarse en función de la naturaleza humana, lo suyo sería lo ajustado, lo que conviene, lo exigido por la naturaleza humana, y esto reside en el valor de su dignidad²² y su libertad²³, a lo que se agregaría la dimensión moral y espiritual de la persona humana.

Con todo, entonces, no se ve como los animales ejercerían aquellas potencialidades, facultamientos, y en caso solo de detentar una titularidad sin ejercicio, el resultado sería el considerarlos como sujetos incapaces de ejercicio a perpetuidad, lo que se presenta como contraproducente a la idea misma de derecho.

No obstante, una de las fundamentaciones tradicionales de los derechos subjetivos: del derecho como interés jurídicamente protegido, ha dado lugar a indagar si los animales tendrían intereses dignos de tutela (Proyecto G. W. Biglia). Reagan da un argumento sugerente que enlaza con esta propuesta. En su tesis sólo tienen derechos los seres/individuos que poseen un valor inherente, valor con independencia de su utilidad o bondad para con los demás. Cito: “*Ese valor es ser titulares de una vida, lo que comprende a todos los mamíferos de más de una año de vida, pues se exige conciencia de sí, creencias y deseo*”. El valor inherente es por igual, no admite grados y nos convierte en titulares de derechos morales. Concibe a los **derechos** como aquellos que protegen el valor inherente de los individuos.

Hipotéticamente, entonces, se podría interpretar que el valor de vida, que está presente en los animales representa el interés a vivir o el interés a la vida²⁴, máxime tratándose de las

²¹ BALLESTEROS M., Alberto (1991) Sobre la revisión crítica del derecho subjetivo desde los supuestos del positivismo lógico”. Malaga. España. Recuperado de [www.google.com.ar/search?q=BALLESTEROS+M.+%2C+Alberto+\(1991\)+Sobre+la+revisión+crítica+del+derecho+subjetivo+desde+los+supuestos+del+positivismo+lógico".Malaga.+España&oq=BALLESTEROS+M.+%2C+](http://www.google.com.ar/search?q=BALLESTEROS+M.+%2C+Alberto+(1991)+Sobre+la+revisión+crítica+del+derecho+subjetivo+desde+los+supuestos+del+positivismo+lógico)

²² Para un desarrollo en extenso de la dignidad humana, véase: KAMADA, Luis E (2015) “El quid de la naturaleza de la dignidad y los derechos humanos”. En Revista UCSE DASS “Difusiones”. N.º 10 Junio 2016

²³ Para profundizar este tema véase las corrientes neo iusnaturalistas del derecho.

²⁴ cuestiones terminológicas debatibles. Para ampliar la noción de interés de vida, véase Martha Nussbaum y su enfoque de capacidades de las especies, donde postula la existencia de diferentes tipos de “dignidad” animal, y no un único valor inherente, y sostiene que lo que en realidad tenemos frente a los animales son deberes de justicia, es por ello que los animales son merecedores de una consideración moral directa. En

especies de los grandes primates, en donde esta constatada su conciencia de vida y de muerte: *“poseen la capacidad para engañar, bromear y reír, capacidad estética, de aprender un lenguaje humano (...) 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, (...)”*²⁵ Téngase en cuenta que todas éstas cualidades atribuidas son categorías científicas, que en su construcción analogan propiedades humanas.

El problema al admitir el interés de los animales, se presenta en los dilemas prácticos en que colisionan intereses de vida de humanos e intereses de los animales, por ej. la utilización de los mismos para la alimentación, para la producción económica pecuaria carnícola de un Estado, en donde la decisión estará siempre ponderando la primacía de la vida humana. Pero, ciertamente es en estos casos, donde se muestra necesario establecer limitaciones y responsabilidades en el uso y aprovechamiento de los mismos, teniendo además incidencia el distinguir de qué tipo de animal se trata, puesto que cuando se encuentren involucrados los intereses de los primates superiores por el parentesco próximo dentro del reino animal, debería buscarse la mejor forma de tutelarlos, razona Soutullo.²⁶

Bandiere, citando a Simone Weil, apunta a una tesis novedosa, la del ser humano como un ser de deberes, la existencia de **deberes unilaterales** que no se originan en respuesta a derechos ni se fundan en ellos, comprende los deberes hacia uno mismo y hacia los demás, donde es posible incluir al reino inanimado, vegetal y mineral. Cita a la filósofa cristiana: *“la noción de deber prevalece sobre la de derecho (...) el cumplimiento de un derecho proviene no de quien lo posee, sino de los otros hombres que se reconocen obligados hacia el (...) No es “dado que tengo derechos, los otros tienen deberes”, sino “dado que tengo deberes, los otros tienen derechos”. Un hombre considerado en sí mismo, solo tiene deberes, entre los cuales se encuentran ciertos deberes para consigo mismo. Los otros considerados desde su punto de vista solo tienen derechos. A su vez, tiene derechos cuando es considerado desde el punto de vista de los otros, que reconocen sus deberes para con él.* Su planteo invierte el punto de partida de la reflexión tradicional, resalta la alteridad y la posibilidad de existencia de deberes

contraposición, Silvia Arias Abad al analizar la entidad moral de los animales, afirma que no son entidades morales primarias, pues la consideración de sus intereses y necesidades es indirecta, el interés proviene directamente del hombre, ya que el animal no puede generarlo por sí mismo.

²⁵ POZAS TERRADOS, Pedro (s/d) [Director Ejecutivo del Proyecto Gran Simio GAP/PGS-España] “ Personas no Humanas” Recuperado de: <http://www.projetogap.org.br/wp-content/uploads/2013/12/personas-no-humanas-por-pedro-pozas-2013.pdf>

²⁶ SOUTULLO, Daniel (2012) “ El valor moral de los animales y su bienestar”. Recuperado de <http://www.pensamientocritico.org/dansou1012.pdf>

sin derechos, donde se puede dar razón a los deberes del hombre ante el resto de los seres, e incluso ante la naturaleza inanimada.

Adviértase que esto no es lo mismo que decir que todo deber se corresponda siempre con un derecho, en la doctrina tradicional solamente se dará esta correlación última, cuando ese deber se corresponde frente a otro sujeto de derecho. Se podría sostener que tanto la teoría del derecho como interés, como la reseñada, darían fuerza al **argumento del reconocimiento de ciertos intereses** en los animales. Precizando que, tal reconocimiento no resultaría incompatible con el afirmar que también el deber jurídico, la obligación dada por la existencia de una norma jurídica que enjuicia la conducta, finca solamente en los seres humanos.

Inclusive, las filosofías sensocentristas, afirmaban que el “principio de igual consideración” no implica iguales derechos a los de los seres humanos, ni idéntico trato o que sean iguales a nosotros en todos los aspectos, sino requiere igualdad en la consideración, que para seres diferentes conlleva diferentes tratos y a diferentes derechos. Dirá De La Garza: “*Lo que este principio requiere de nosotros es que tomemos en cuenta las características de los seres afectados por nuestros actos Y que, si los humanos y los animales tienen intereses similares, se debe tratar ese interés de la misma manera.*”²⁷

Lo que en rigor supondría que **no** es una igual consideración jurídica entre animales y seres humanos, sino la de buscar los argumentos por los cuales si se justificaría una protección acorde a los intereses de vida en los animales, lo cual es merecedor de tutela.

El derecho como creación cultural, tiene solo al hombre como destinatario, en la regulación normativa de su conducta: se ha citado la postura de Cifuentes porque refleja la centralidad que tiene en todo ordenamiento jurídico la realidad sustancial del hombre, sujeto de toda relación jurídica, de modo que elípticamente comprende a la conducta humana, tal como lo afirma cierta concepción del derecho: como regulación de conductas (en interferencia intersubjetiva)²⁸, emparentada con los primeros presupuestos del Derecho romano, en el que se tenía dicho que el derecho es solo obra del hombre y para el hombre, señalando así la inescindible conexión y causa entre el derecho y el hombre: “*Hominis causa omneius constituitur*” y “*ubi homo, ubi societas, ubi jus*”.

²⁷ DE LA GARZA, Adriana: ¿Qué son los derechos de los animales? Recuperado de: <http://www.conciencia-animal.cl/paginas/leyes/leyes.php?d=52>

²⁸ Para un desarrollo en extenso ver E. Aftalión .Et.al(1988) “Introducción al Derecho”. Bs. As. Argentina Ed. Abeledo Perrot Tercera Edición

La noción que tratamos es polisémica, J.Moreso²⁹, en su artículo “ Sobre la pluralidad del concepto derecho”, advierte que todo concepto que se brinde acerca de lo que el derecho es, no puede ser meramente descriptivo, sino prescriptivo. Luego de pasar revista a las modernas concepciones de la talla de Dworkin, Hard y Nino, concluye que hay diversos modos de reconstruir los fundamentos que establezcan el contenido del derecho, y es por dicha razón que el concepto es controvertido. Lo esencial a los fines de esta temática, es que ese contenido no podrá descuidar la dimensión social, en palabras del autor la dimensión interna de una práctica social que habita en el mundo y genera relaciones causales en él. Cito: “*Son estas prácticas las que nos hacen accesible su contenido significativo, su dimensión interna, a pesar de que los fundamentos que ancoran dicho contenido son controvertidos.*”.

De lo que se puede colegir, que el derecho como producto cultural, deconstrucción humana, debe ir atendiendo a las prácticas valorativas que dan significancia a las diversas dinámicas sociales. Esto lo que acontece hoy ante el reparo moral a los malos tratos y crueldades históricamente cometidos contra los animales, el derecho vino contemplando dichas situaciones a partir de leyes protectorias, conservacionistas, procurando el bienestar animal, aunque esto pueda ser criticado desde las posturas más radicales abolicionista, es en la lucha por el reconocimiento del “derecho animal”³⁰, donde se podrá avizorar un avance hacia un cambio de estatus jurídico de los mismos.

²⁹ MORESO, J.J. “ Sobre los conceptos de derecho” (2015) Universitat Pompeu Fabra Recuperado de: <http://www.scielo.org.ar/pdf/anafil/v35n1/v35n1a07.pdf>

³⁰ La expresión “Derecho Animal”, es más acertada que el pretendido giro “Derechos de los animales”, pues descarta la posibilidad ontológica de que se constituyan en personas en sentido jurídico, y se acepta que puedan y deban existir “genuinos deberes éticos de justicia” (al decir de B. Ingunzaen: “Protección jurídica y respeto al animal: Una perspectiva a nivel de las constituciones de Europa y Latinoamérica”) de los seres humanos en relación de los animales, y más aún alude a la positivización de los mismos. Es ésta la orientación que se entiende, apuntan las legislaciones civiles y constitucionales de países de la Unión Europea, en EE.UU, con la formación universitaria en *Animal Law*, como así también de algunos proyectos de modificación del estatus legal de los animales en Latinoamérica, donde se hace hincapié en la responsabilidad del Estado y el respeto de los seres humanos, bajo un tinte proteccionista, que en ocasiones excede a la tutela del animal para comprender la naturaleza, la *Pachamama* y el *sumakkawsay*, lo ambiental como Patrimonio, e.d una concepción integral de lo no humano.

Conclusiones

- Es imperativa una consideración moral de todos los seres animados, incluyendo a los grandes primates, pero siempre respetando la propia naturaleza ontológica y no en la pretensión de “humanizar” las cualidades en ellos descubiertas.
- Esa consideración moral sólo puede ser formulada por la persona moral, hombre o ser humano, premisa central de la filosofía antropológica, que trasunta a las Ciencias Jurídicas en el sistema de derecho continental.
- El C.C.C.N. en el Art. 19 comienza directamente con la regulación de la Persona Humana, e insinúa que el abordaje del concepto PERSONA se realice desde fuera del Derecho Civil, con un enfoque interdisciplinario integral, lo que conduce por un derrotero que reclama precisiones claras.
- El término Persona **no** debe extenderse a la comprensión de otros individuos del género animal, establecer la categorización jurídica Persona no Humana, **no** se compadece con la concepción iusfilosófica de nuestro derecho.
- Lo que posibilita el sistema jurídico civil es, sin entrar en contradicciones, el respeto a los animales, que al ser portadores de una vida, existe un interés de despliegue de esa vida y los humanos tenemos un deber unilateral/directo a ese respecto.
- Interés que debe compatibilizarse con el interés humano, que ya está comprendido en el Art. 41 de la C. N. y la Ley 25.675 (Derecho a un ambiente sano y equilibrado y principios precautorio), y en el ámbito civil al establecerse que la relación de dominio sobre las cosas no sea abusiva: Art 10 “(...) *excediendo los límites impuestos por la moral*”.
- En línea con el reconocimiento jurisprudencial de la Personalidad civil a los grandes primates se impondría revisar dogmáticamente los conceptos jurídicos fundamentales implicados: Persona (en sentido jurídico) y derecho subjetivo. Siendo hoy impropio desplazarlos, sin más, al estatus de Persona. Al tiempo que si se reclama por el respeto al interés de vida en los animales, particularmente con quienes el hombre ha establecido vínculos, para concretizar la tutela a dichos intereses, se podría generar una nueva categorización que sin alterar la existente en el CCCN, los excepte con ciertas especificaciones del régimen de las cosas. En derecho comparado: “*seres sintientes* (Austria, Alemania, Suiza, Proyectos en Colombia, Chile), “*sujetos de derecho despersonificados*” (proyecto Brasil) o una nueva personalidad *siu generis* como podría ser “*entes naturales no humanos*” (Zaffaroni), “*seres con intereses de protección*”.
- Ese régimen diferenciado, encontraría mejor recepción en una Legislación o Codificación Específica que recoja y amalgame la tutela del interés humano en la naturaleza,

humana y no humana, y el interés propiamente animal a la vida, en tanto seres diferenciables de las meras entidades sin vida.