

## **REFORMA Y UNIFICACION DE LOS CODIGOS CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ARGENTINA**

**PONENCIA** presentada por Estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNC de la materia optativa “DERECHO Y PROTECCION ANIMAL” y la Sala de DERECHO ANIMAL del Colegio de Abogados de Córdoba

**Directora: Dra. Wilma Andrea Heredia de Olazábal**

**Secretaria Académica: Dra. Eleana Casado**

**Tema: Incorporación de los animales no humanos como sujetos de derechos – su protección- obligación a su respecto**

**Norma comprendida: Art. 227 del proyecto de reforma. Capítulo I. Se propone la inclusión de un Título específico y su articulado pertinente en referencia a LOS ANIMALES Y SU CONSIDERACION JURIDICA.**

ANTECEDENTES – REFERENCIAS HISTORICAS Y FILOSÓFICAS.

Resulta un hecho incontrastable que los Animales han logrado captar la atención y la preocupación filosófica y jurídica a lo largo de la historia del Pensamiento humano y a esta conclusión solo puede arribarse luego de un estudio reflexivo de dicho pensamiento. Y sin dudas este pensamiento se ha visto reflejado en los diversos ordenamientos legales.

Pretender abordar la cuestión que aquí se trata nos lleva necesariamente a discurrir en torno al marco jurídico vigente en nuestro país en orden a los Animales, poniendo en evidencia cuáles han sido los antecedentes filosóficos que fundaron dicha normativa.

Las diversas concepciones no sólo han sido el fruto del pensamiento abstracto del Hombre, también y fundamentalmente se han vinculado a intereses y conveniencias que han influido en el encuadramiento dado a los Animales por el derecho.

La evolución de la ciencia y los permanentes descubrimientos científicos han tenido una trascendental influencia en los cambios operados por la legislación en relación al encuadramiento jurídico que entendemos deben tener ciertos animales y la protección legal debida y que debe positivizarse en nuestras leyes para lograr la adecuada protección de éstos seres.

De todas maneras y pese a que a la fecha no existen conclusiones que puedan tenerse por “definitivas” acerca de cuál es la posición última que deben ocupar los animales en lo que al Derecho y la Filosofía se refieren, no es menos cierto que en todas las épocas los Animales han logrado la atención de los pensadores, estadistas, religiosos, juristas y científicos. Tanto la ciencia, como la filosofía, la política y sus diversas ideologías, la psiquiatría; la biología; la ética, la moral, la criminología, la antropología, la sociología etc. se vinculan con el diverso encuadramiento y enfoque de los Animales y en especial de su relación con el Hombre. Es claro que cualquier intento que se haga de hacer un “derecho animal” no deja de ser un derecho de creación humana, que será el fruto y la consecuencia inmediata del pensamiento medular que tengamos de él.

Aproximándonos a nuestro derecho positivo vigente, que en relación a los Animales ha permanecido inalterado por el proyecto de reforma puesto a consideración en ésta oportunidad; resulta ser la consecuencia de la inevitable influencia del pensamiento que acerca de éstos seres han tenido Aristóteles, Santo Tomás y Descartes, resultando relevante destacar que los dos primeros reconocieron en los Animales ciertos “niveles de inteligencia y de prudencia”, y que “existe un deber de abstenerse de hacer sufrir a un animal, incluso dándole un alcance mayor a éste principio que el deber de respetar sus vidas”, rezaba Santo Tomás de Aquino.

El punto más extremo fue representado por el pensamiento de Descartes, quien lisa y llanamente los redujo a “máquinas, sin almas”.

Este exabrupto, tal el juicio que merece semejante afirmación que escapa a cualquier consideración racional y moral de animal, generó reacciones entre las que podemos citar la de Jeremy Bentham quien desde el pensamiento utilitario afirmó que **“La capacidad de sufrir, no la capacidad de razonar, debería ser el criterio para evaluar el trato justo de los demás seres. Si la capacidad de la razón fuera la prueba, muchas personas, entre los cuales se puede contar a los bebés y los discapacitados, deberían ser tratados como cosas”**. De este modo auspiciaba el reconocimiento de los derechos de todos los seres, con la única condición de ser

capaces de SENTIR, y la pertenencia a la “subjetividad jurídica y la consideración moral” era sustentada de manera muy diversa a la antes referida. Se advierte, sin el mayor esfuerzo que dicho enfoque nos presentaría otra realidad del Derecho y del mundo opuesta a la actual, ni bien damos cuenta que la capacidad de “razonar” ha sido sin lugar a dudas un elemento empleado para la exclusión, la explotación y el sometimiento de los seres humanos a los que se les negaba dicha “condición”. Este “triumfo” del antropocentrismo racionalista llevó a colocar en un puesto de privilegio al Ser Humano, varón, blanco y mayor de edad, todos los demás éramos inferiores. Por lo que no es posible que escape a la consideración del legislador que la historia de los últimos siglos ha sido escrita por la lucha y la sangre de todos los movimientos que persiguieron la “inclusión” en el privilegiado universo de la subjetividad jurídica, fueran estos: esclavos, niños, dementes, mujeres, homosexuales, colonizados, extranjeros, negros, latinos, etc.

Así las cosas, el Derecho dejó de ser una herramienta de progreso para convertirse en instrumento de opresión y exclusión, situación ésta que debemos revertir.

#### **ORDENAMIENTO VIGENTE:**

En el ordenamiento civil vigente y en razón del art. 2318 (reproducido textualmente por el actual 227) que define las cosas muebles, prescribe que ***“son cosas muebles las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose por sí mismas, sea que solo se muevan por una fuerza externa, con excepción a las que sean accesorias a los inmuebles”***.

Aunque su letra no refiera a los Animales de manera directa, así se lo ha entendido tanto por la doctrina y jurisprudencia, aunque a nuestro modo de ver la “omisión” en la que habría incurrido Velez Sarsfield no parece casual, ni bien se intente un análisis o estudio exegético conjuntamente con otras normas del Código Civil.

En efecto, en nuestro CC existen personas y cosas, conforme la herencia recibida del Derecho Romano, pero cabe advertir también que el codificador inicia con el TITULO IX- DE LAS OBLIGACIONES QUE NACEN DE LOS HECHOS ILICITOS QUE NO SON DELITOS, y en el CAPITULO I – relativo a

**“De los daños causados por animales”** y en un articulado que va desde el art. 1124 al 1131 inclusive, legisla sobre la responsabilidad y consecuencias jurídicas que surgen de los hechos en los cuales tienen intervención los Animales. Seguidamente y en el CAPITULO II **De los daños causados por cosas inanimadas**, desarrolla la

normativa relativa a las consecuencias jurídicas cuando intervienen “cosas inanimadas o sin ánimo” podríamos decir también, siendo lo trascendente poder determinar que la circunstancia de poseer un ánimo, no solo diferencia a los animales de las cosas propiamente dichas, sino que también los acerca deliberadamente a los seres humanos.

Esta situación claramente delimitada en el Código Civil sumadas a la atribución de ciertas “conductas” atribuibles a los animales, no deja de extrañar. Al respecto cuando el art. 1125, habla de la “excitación” que puede sufrir un animal, incluso haciendo recaer la responsabilidad en el ser humano (tercero) provocador. En igual sentido cuando refiere a los “hábitos generales de su especie”; y finalmente cuando el animal se “hubiese soltado o extraviado..” (art. 1127) evidencia que existen “decisiones” y actos deliberados en la naturaleza de los animales no humanos, y que aunque el codificador no haya reconocido en ellos una subjetividad jurídica y moral, tampoco la ha negado, tal vez debido a las necesidades de la época y técnicas legislativas del momento.

De ésta rémora del pasado, los Códigos Civiles actuales y Constituciones latinas y europeas han virado profundamente su rumbo, reconociendo al animal no humano como “ser sintiente” excluyéndolo del régimen jurídico de cosas y más aún creando verdaderos estatutos jurídicos entorno al reconocimiento de una subjetividad jurídica, tal se verá al hacer referencia al DERECHO COMPARADO.

Finalmente nuestra ley Civil merece una reforma para evitar ser contradictoria en algunos aspectos tales como el vigente art. 2343 que establece que: *“Son susceptibles de apropiación privada: 1° Los peces de los mares interiores, mares territoriales, ríos y lagos navegables, guardándose los reglamentos sobre la pesca marítima o fluvial...* Esta disposición resulta contradictoria con la Ley Nacional de pesca 17500 (24922) que establece que los recursos marítimos son propiedad de la Nación, por lo cual debería derogarse.

En idéntico sentido el Art. 2527.: *Son susceptibles de apropiación por la ocupación, los animales de caza, los peces de los mares y ríos y de los lagos navegables; las cosas que se hallen en el fondo de los mares o ríos, como las conchas, corales, etcétera, y otras sustancias que el mar o los ríos arrojan, siempre que no presenten señales de un dominio anterior; el dinero y cualesquiera otros objetos voluntariamente abandonados por sus dueños para que se los apropie el primer ocupante, los animales bravíos o salvajes y los domesticados que recuperen su antigua libertad.*

Este precepto lisa y llanamente confronta los Convenios Internacionales sobre comercio y protección de animales silvestres, leyes de protección de especies en vías de extinción. Claramente representa una visión netamente patrimonialista y que procuraba alentar la producción sustentando los antiguos criterios y estándares jurídicos de “desarrollo”. Toda esa realidad ha cambiado y la ley debe cambiar también. Ya no se pueden apropiarse especies protegidas, ni animales salvajes del modo abierto en que los preceptos establecen. Tampoco es posible hablar de bestias para el trabajo sin establecer medidas de control y protección, lo que alienta sibilina y furtivamente conductas abusivas so pretexto del ejercicio del derecho de propiedad. No estamos en épocas de arados, los medios y recursos para realizar las labores han cambiado constituyendo éste uno de los aspectos que más han evidenciado la revolución tecnológica vivida por la Humanidad.

### **DISTORSIÓN DEL SISTEMA JURIDICO ARGENTINO**

Resulta del derecho vigente que la ley penal 14.346, al considerar VICTIMA de maltrato al animal, ha creado una “subjetividad atípica” y tal como se pregunta el Dr. Eugenio Zaffaroni en su libro “La Pachamama y el Humano”, es que ¿HAY NO HUMANOS SUJETOS DE DERECHOS?.

En efecto la ley referida protege al animal no humano considerado en SI 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, al respecto afirma Zaffaroni que lo que se protege es “EL DERECHO DEL PROPIO ANIMAL A NO SER OBJETO DE LA CRUELDAD HUMANA” (op. citada, pág. 54).

Paradojalmente y pese a que la ley referida, con el antecedente en la 2786 del año 1891, que fuera propiciada por Domingo Sarmiento, colocó a nuestro derecho a la par del Derecho Inglés, con el tiempo las distancias se pronunciaron, quedando esa normativa como un derecho aislado del resto del ordenamiento jurídico, el que en relación a los animales no humanos posee una distorsión y desorden francamente llamativos, fundamentalmente en el diverso trato y protección jurídica que merecen diferentes animales por ejemplo la Fauna Silvestre y las especies en riesgo de extinción a cerca de las cuales se encuentra vigente una legislación específica (CITES) establecida por Convenios Internacionales ratificados por leyes Nacionales.

Ocurre como señala el Dr. Zaffaroni, que el Derecho Penal es “sancionador” y “no constitutivo” de bienes jurídicos. Estos, le vienen dado de todo el orden jurídico y

carece de autonomía para decidir quién es el titular, resulta por ello indispensable la consideración jurídica de los animales al régimen del Código Civil, para lograr así su protección efectiva. Urge en consecuencia *aggiornar* nuestro Derecho Civil, incorporando las modificaciones propuestas, otorgando armonía y coherencia a nuestro ordenamiento jurídico, además del necesario “realismo” que impone romper el muro que los Hombres hemos creado y que nos separa de la naturaleza en una visión antropocéntrica absurda y carente de sustento alguno y que sólo ha traído aparejado la destrucción de hábitat naturales, la extinción definitiva de especies, el rompimiento de ecosistemas enteros colocando a la propia Humanidad en un estado de alerta permanente. Este muro creado solo como consecuencia de una vanidad descontrolada, de un narcisismo irrisorio está incluso atentando contra los derechos de las generaciones futuras, que son el fundamento natural de la vida: El Hombre está arrasando y disponiendo de bienes que no le pertenecen, conjugando solo un tiempo presente sin advertir que el único “tiempo” no es el humano. Ese muro que es jurídico, es sólo producto del “pensamiento”, de la abstracción, a semejanza de un sueño no existe en la realidad tangible. La CULTURA en los términos en los que la estamos concibiendo está colisionando con la CIENCIA y con la NATURALEZA.

El Derecho debe dar un salto cuántico hacia una dimensión donde cada cosa sea respetada conforme la dinámica de su propia naturaleza, conforme su verdad intrínseca. Seguir sosteniendo que los animales son cosas, resulta violatorio a las reglas de la lógica proposicional por cuanto dicha afirmación “carece de valores de verdad”, porque los animales no son cosas, pese al Derecho, persistir con impía terquedad en tal aseveración solo puede tenerse como un escape intelectualmente insostenible, interesado para los que se benefician de la ficción y finalmente un acto de crueldad injustificada en hacer permanecer en el estado de “esclavitud” a seres a los que debe respetarse su libertad y su dignidad. La radicalización del pensamiento suele ser la salida más fácil para evitarse el problema de pensar.

El argumento (si así puede denominarse) que niega la posibilidad de Derechos por no poderse imponer obligaciones, es tan absurdo como negar derechos a un demente, a un por nacer, a un niño, a un incapaz, porque a ellos tampoco ponemos imponerle obligaciones jurídicamente válidas. En el mismo sentido, cuando se arguye la “imposibilidad de ser oídos”, olvidan la institución de la Representación legal tan bien considerada en nuestras leyes.

Afirmaba Krause (sobre cuya teoría se inspiró la Declaración Universal de los Derechos de los Animales Unesco): “INCLUSO A AQUELLOS QUE CARECEN DE

RAZÓN, A AQUELLOS QUE NO PUEDEN EXPRESAR SUS DERECHOS, DEBEN CONFERIRSELES TALES DERECHOS”.

Krause de manera explícita reconoce a los animales como sujetos PASIVOS DE DERECHOS, al aceptar cierto grado de autoconciencia y personalidad en ellos, está reivindicando un lugar para éste en la esfera jurídica y por dicho fundamento se legitima la defensa de una serie de derechos que le son innatos y que se deducen, de las condiciones de posibilidad de su propia naturaleza. En este aspecto es indubitable el deber del Estado en propender a su protección de la misma manera en que lo hace con los seres indefensos y desvalidos de nuestra especie humana. No asumir éste deber implica continuar legitimando la barbarie y tal omisión contraviene el concepto que de Derecho nos brinda: “ ***El derecho de la humanidad y de los Hombres en particular es el conjunto orgánico de las condiciones temporales dependientes de la libertad para que la Humanidad, según todas sus personas, y en ella cada Hombre en particular llegue a realizar su condición humana en la vida***”. La Humanidad trasciende el conjunto de todos los seres humanos alcanzando a la Naturaleza en su conjunto.

En nuestro país también se han escuchado voces autorizadas, tales como lo afirmado por la Dra. Kemelmajer de Carlucci: “ ... desde los tiempos más remotos los animales han compartido con el ser humano porciones del universo; las modalidades de las relaciones entre hombres y animales han variado a lo largo de la historia por distintos factores, pero puede afirmarse que el hombre, sin el animal, difícilmente habría podido subsistir: ha sido medio de locomoción, de vigilancia, de experimentación científica, de exhibición, de guía, etc. Por otro lado, el evolucionismo darwiniano obligó a repensar la concepción que veía en todas las especies de animales no humanos seres privados de cualquier tipo de sensibilidad y forma de inteligencia y, por lo tanto, excluidas de cualquier consideración moral”.

Es claro que no se solicita igualar a animales humanos y no humanos, resulta imposible e inútil e implicaría incursionar en la misma fantasía elaborada por el antropocentrismo; pero sí y tal y como han hecho los códigos civiles europeos y directivas de la Unión Europea crear obligaciones del Estado hacia ellos y el dictado de estatutos conforme las diversas capacidades y características de los animales. Al respecto, dice Marta Nussbaum: “*Los teóricos de la tradición kantiana entienden que no tenemos deberes morales hacia los animales, y si los tenemos, son deberes de caridad o compasión, no deberes de justicia. Esta mirada parece hoy insuficiente. Nuestras opciones afectan la vida de las especies no humanas causándoles enormes*

*sufrimientos. Los animales no son sólo parte del mobiliario decorativo del mundo; ellos son seres activos, tratando de vivir su vida, y nosotros, frecuentemente, nos cruzamos en el mismo camino. Esto parece ser un problema de justicia, no solo de caridad"....*

## **PERSPECTIVA AMBIENTAL – PRESUPUESTOS MINIMOS**

Por otra parte y desde una mirada AMBIENTAL, la protección de los animales se funda en el principio esencial que *“la protección de los seres más débiles e indefensos resulta indispensable para lograr un equilibrio natural”*. En este caso, los animales como seres vivos que se encuentran atacados, invadidos, avasallados por los seres humanos, disponiéndose de ellos como si fuesen objetos, como si no tuvieran vida propia y necesidades específicas. El objeto del derecho animal radica sobretudo en reconocer a los animales como seres vivos, sintientes y como sujetos que deben ser protegidos legalmente, respetados en su integridad y de acuerdo a su hábitat, sin desconocer que muchos de ellos dependen del ser humano para vivir dignamente cual es el caso de los animales domésticos.

Desde una visión antropocéntrica, no puede reconocerse a los seres humanos un derecho especial o superior sobre el resto de las especies, pero sí radica en el hombre, la responsabilidad de la conservación de la naturaleza y la vida animal para su preservación y del medio ambiente.

Constitucionalmente se consagra en el Art. 41 de la Carta Magna, “que todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente equilibrado”, haciendo referencia el primer párrafo de la norma citada, a una garantía dirigida sólo al ser humano, entendiendo por tal que la alteración a este equilibrio, provocada por el Hombre, sólo lleva a su propia extinción, como ya numerosos estudiosos lo han apuntado. Ahora bien, de la lectura íntegra del artículo en cuestión y en un todo relacionado con su primera parte, se avisa que el derecho animal se encuentra contemplado en su segundo párrafo, cuando reza “las autoridades proveerán a la protección y preservación de la diversidad biológica”, entendida a ésta (diversidad biológica) como la pluralidad de organismos y sistemas vivos existentes en la naturaleza y que enriquecen y preservan al conjunto en razón de su misma variedad. Se deduce que una lesión a los derechos de cualquier ser vivo como tal, *que atente contra su forma de vida natural o contra su propia vida*, causa un impacto en el ambiente, cuya integridad se encuentra legalmente garantizada por nuestra ley suprema. La protección de los animales no humanos desde éste enfoque constitucional, no implica

admitirlo como un recurso natural puesto a disposición del ser humano, sino que su encuadramiento es independiente, teniendo presente al animal en sí mismo, como un ser vivo diferente del ser humano, al que se ampara como un ser con vida propia que se encuentra incapacitado para defenderse legalmente frente a la raza humana, por lo cual de éste último depende determinar o delimitar cada uno de los derechos del animal conforme su especie y asimismo establecer las obligaciones que el Hombre tiene a fin de hacer efectivos esos derechos del animal. A fin de concederle recepción legal a este **derecho animal** que propiciamos, el tercer párrafo del precepto constitucional bajo análisis, refiere acerca de la competencia asignada para su tratamiento y contemplación al decir “corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las necesarias para complementarlas”, resulta por ello incuestionable **la Nación debe dictar presupuestos mínimos** entorno al trato que debe darse a los animales y los estatutos que correspondan conforme su diversas categorías. Es decir, es deber en esta instancia analizar la introducción del derecho animal en este Proyecto de Reforma al Código Civil, estableciendo las pautas mínimas de protección a toda vida animal, para que estos seres vivos logren ser contemplados como sujetos del derecho en nuestro ordenamiento jurídico, descosificándolos; reconociéndoles y respetándoles la vida propia que ostentan en la naturaleza que compartimos, y esto constituye un imperativo ético.

Esta visión ecológica del Hombre y del mundo también sostiene la consideración moral de los animales, en este sentido la ética de GAIA sostenida por Lovelock en 1969 (modelos científicos que postula que la vida fomenta y mantiene unas condiciones adecuadas para sí misma, afectando al entorno). Según la hipótesis de Gaia, la atmósfera y la parte superficial del planeta Tierra se comportan como un todo coherente donde la vida, su componente característico, se encarga de autorregular sus condiciones esenciales tales como la temperatura, composición química y salinidad en el caso de los océanos. Gaia se comportaría como un sistema autorregulador que tiende al equilibrio. En términos similares y en nuestro continente dichos principios constituyen la Pachamama.

## **ARGUMENTOS CIENTIFICOS – LOS ANIMALES EXPERIMENTAN DOLOR**

“Desde hace décadas los científicos y psicólogos experimentales se han encargado de estudiar el fenómeno del dolor en los animales encontrando evidencia suficiente para

llegar a las siguientes conclusiones: Según Brain, la observación del comportamiento determinado por signos externos define si existe dolor en un ser vivo. Afirma que las observaciones científicas fundamentales que establecen la presencia del mismo son las siguientes: los mamíferos y pájaros, las especies más parecidas a la nuestra, responden sensorialmente y fisiológicamente igual a nosotros al recibir estímulos de dolor. Prueba de ello son sonidos verbales de queja y de llamado, contorciones faciales, intentos de evitar la fuente de dolor, miedo a la repetición, aumento en la presión de la sangre, dilatación de pupilas, sudoración, aumento del nivel del pulso, entre otras. Los animales poseen un sistema nervioso central, cuyo origen y evolución es prácticamente idéntico al de los humanos". El dolor aumenta la posibilidad de supervivencia puesto que ayuda a los animales a evitar las fuentes de dolor. Resulta insensato suponer que sistemas nerviosos casi idénticos fisiológicamente, con un origen y una función evolutiva comunes y que llevan a comportamientos parecidos, funcionen en un modo radicalmente distinto en el plano de los sentimientos subjetivos" (cit. Por la Dra. Alexandra Cárdenas- op. El derecho de los animales, pág. 92 y ss. Ed Lex Nova).

Además también la ciencia ha determinado que los animales no humanos poseen sistemas de comunicación, y su capacidad de lenguaje ha sido estudiado entre otros por los científicos estadounidenses Allen y Beatrice Gardner quienes han trabajado con simios. Asimismo existe evidencia indubitable que sienten deseos, que eligen amistades o afinidades con ejemplares de su propia o diversa especie; y que los niveles de inteligencia en primates, incluso en algunos loros supera a los niños de 5 años.

Luego que Darwin con su Teoría de la Evolución, probará que somos consecuencia de estructuras menos complejas porque la Naturaleza "no da saltos", provenimos de entes carentes de mente y probó también que a simple vista poseemos huellas corporales que no pueden ser negadas o ignoradas. "No existe diferencia fundamental entre el Hombre y los Animales mayores en relación con sus facultades mentales; con los otros animales, la diferencia radica en el grado de la mente y no en su calidad" (Darwin en Cohen y Regam 2001).

La ciencia ha demostrado también que una diferencia entre el conocimiento de los Hombres y los Animales, lo constituiría la capacidad de ABSTRACCION, capacidad ésta que consiste en encontrar semejanzas en problemas aparentemente distintos y problemas en cuestiones aparentemente idénticas, explicaría por qué el hombre es capaz de plantear problemas y el animal simplemente de resolverlos, esto marcaría

una diferencia fundamental a la que se ha arribado luego de los estudios de aprendizaje y utilización del lenguaje practicados con el chimpancé Washoe, quien aprendió lenguaje gestual mediante el cual se comunica con el hombre.

Asimismo cabe mencionar que durante julio de 2012, un prominente grupo internacional de neurocientíficos cognitivos, neurofarmacólogos, neurofisiólogos, neuroanatomistas y neurocientíficos computacionales se reunieron en el Churchill College de la Universidad de Cambridge y dictaminaron que la ausencia de un neocortex no parece impedir que un organismo experimente estados afectivos: **los animales no humanos poseen substratos neuroanatómicos, neuroquímicos y neurofisiológicos de los estados de conciencia, junto con la capacidad de exhibir comportamientos intencionales.** Consecuentemente, el peso de las evidencias indica que los humanos no son únicos en la posesión de substratos neurológicos que generan conciencia. Los animales no humanos, incluyendo todos los mamíferos y pájaros, y otras muchas criaturas, poseen estos substratos neurológicos. Este documento es obra de Jaak Panksepp, Diana Reiss, David Edelman, Bruno Van Swinderen, Philip Low y Christof Koch.

Nuestra Cultura, entiéndase Derecho, no puede seguir dando la espalda a la ciencia y a las leyes de la Naturaleza, negando capacidades y la debida protección a los seres vivos, con los que guarda estrecha relación biológica entre otras vinculaciones.

## **PROYECTO DE LOS NUEVOS DERECHOS NO HUMANOS**

Resulta relevante efectuar una especial referencia al Dr. Steven Wise, abogado Norteamericano, Profesor de Harvard entre otras Universidades Norteamericanas; quien fundó en 1995 el Center for Fundamental Rights y el Animal Legal Defense Fund, y quien desde hace varios años está elaborando junto a su equipo un Proyecto para la expansión de los derechos de los no humanos para ser presentado ante los estrados judiciales de su país en procura de lograr la consideración jurídica y moral de ciertos animales, incluidos en la Primera Categoría, (que describe en su Proyecto), procurando hacer visible para el ordenamiento jurídico a seres que hoy son invisibles a semejanza de lo ocurrido con la esclavitud, como él mismo define “hacer cruzar la línea a algunos animales”. Esta primera Categoría estaría constituida por animales que sean capaces: de poder desear; de poder movilizarse para concretar su deseo y poder verificar la satisfacción que le proporciona la obtención de lo deseado.

Su proyecto no implica la negación de los derechos que les corresponden a todos los animales, pero constituye una estrategia para poder lograr el convencimiento de sus razones en un mundo demasiado antropocentrista.

Estimados que ésta debe ser la inspiración y al alcance de la reforma que pedionamos, permitiendo que además de asumir la descosificación de animal, se lo incorpore como sujeto de derecho conforme la regulación mediante estatutos especiales y garantizando una protección directa del Estado quien debe involucrarse activamente en ésta política.

## **DERECHO COMPARADO**

Hemos anticipado supra que la legislación occidental ha comenzado a verificar un profundo cambio en relación a la mirada que merecen los animales no humano. En efecto esta verdadera revolución que inspirada en la tarea de proteccionistas, científicos, biólogos etc. por décadas comenzó a acusar cambios desde la Declaración Universal de los Derechos de los animales (Unesco – 1978), pasando por reformas a los Códigos Civiles y la incorporación de la protección de los animales a las Constituciones Nacionales, tal y como se verá seguidamente.

Esto nos alerta sobre la necesidad de avanzar activamente en ésta materia sumada a la confianza que esas experiencias anteriores conllevan. Al respecto, el **TRATADO DE AMSTERDAM (1999)**, “Protocolo Anexo al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea”: Protocolo sobre la protección y el bienestar de los animales”, fue la primera legislación en considerar a los animales como seres sintientes de manera expresa *“Deseando garantizar una mayor protección y un mayor respeto del bienestar de los animales como seres sensibles... e incorporan al texto del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea: Al formular y aplicar las políticas comunitarias en materia de agricultura, transporte, mercado interior e investigación, la Comunidad y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los animales, respetando al mismo tiempo las disposiciones legales o administrativas y las costumbres de los Estados miembros relativas, en particular, a ritos religiosos, tradiciones culturales y patrimonio regional.*

En el mismo sentido el **TRATADO DE LISBOA** de Funcionamiento de la Unión Europea de 2007 entro en vigencia 1 de diciembre de 2009, Art. 13 *“al formular y aplicar las políticas de la Unión en materia de agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación y desarrollo tecnológico y espacio, la Unión y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los*

*animales como seres sensibles, respetando al mismo tiempo las disposiciones legales o administrativas y las costumbres de los Estados miembros relativas, en particular, a ritos religiosos, tradiciones culturales y patrimonio regional". En*

En igual sentido la **CONSTITUCION EUROPEA** resultante del **TRATADO DE ROMA** del 29 de octubre de 2004, en su *Artículo III-121*: “*Cuando definan y ejecuten la política de la Unión en los ámbitos de la agricultura, la pesca, los transportes, el mercado interior, la investigación y el desarrollo tecnológico y el espacio, la Unión y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias del bienestar de los animales como seres sensibles, al tiempo que respetarán las disposiciones legales o administrativas y los usos de los Estados miembros, en particular por lo que respecta a los ritos religiosos, las tradiciones culturales y los patrimonios regionales*”

Las Constituciones de:

#### **SUIZA año 2000, Art. 80 Protección de los animales**

*1 La legislación sobre la protección de los animales es competencia de la Confederación. 2 En particular, la legislación federal regulará:*

*a. la custodia de los animales y los cuidados que deban dárseles; b. la experimentación con animales y los atentados a la integridad de animales vivos; c. la utilización de animales; d. la importación de animales y de los productos de origen animal; e. el comercio y transporte de animales; f. la matanza de animales.*

Delega asimismo la ejecución de éstas políticas, salvo que la ley reserve expresamente la competencia de la Confederación.

#### **ALEMANIA año 2002**

Es el primer país de la Unión Europea en incluir la protección de los animales, como un objetivo de Estado, en su Constitución.

*Artículo 20: [Protección de los fundamentos naturales de la vida]*

*El Estado protegerá, teniendo en cuenta su responsabilidad con las generaciones futuras, dentro del marco del orden constitucional, los fundamentos naturales de la vida y los animales, a través de la legislación y, de acuerdo con la ley y el derecho, por medio de los poderes ejecutivo y judicial.*

#### **AUSTRIA año 2004**

*Art. 11.1. "El Estado protege la vida y el bienestar de los animales en su responsabilidad para ellos como los compañeros de la humanidad".*

### **ECUADOR año 2008**

Reconoce al animal como integrante de la Pachamama.

Capítulo VII. Derechos de la Naturaleza

*Art. 71: "... El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema".*

### **BOLIVIA año 2009**

Reconoce al animal como ser sintiente y como integrante de la Pachamama.

*Artículo 4º.- I. Toda especie animal, tiene el derecho, aun medio ambiente saludable y protegido, libre de amenazas que pongan en riesgo su salud, seguridad, vida, libertad y desarrollo integral, de ser reconocido como ser vivo y sintiente, con funciones dentro de los ecosistemas necesarios para el equilibrio ecológico, o con obligaciones en los senos familiares humanos.*

*II. De ser expuestos a maltratos, actos de violencia, accidentes o a desastres naturales, tienen el derecho a ser auxiliados inmediatamente y atendidos oportunamente.*

*Artículo 5º.- Todo animal silvestre exótico o nativo en cautividad o semicautividad, tiene el derecho de ser recuperado y/o repatriado a su país de origen, o de existir la posibilidad, ser reinsertado a su hábitat natural, para vivir libres de contacto y/u hostigamiento humano.*

*Artículo 6º.- Los animales tienen el derecho de ser alimentados, abrevados, cuidados, y atendidos oportuna y adecuadamente por un profesional médico de animales o veterinario; la vacunación contra enfermedades epidémicas, de importancia para la salud humana, es obligatoria y gratuita, tanto en centros de salud públicos como privados.*

*Artículo 7º.- I. Todo animal doméstico de compañía (perro y gato), tiene derecho, a integrarse a una familia humana mediante la guarda, tutela o adopción, a desarrollarse y educarse en un ambiente de afecto y seguridad, a cumplir con la duración de vida conforme a su longevidad natural con calidad y calidez humana.*

*Artículo 8º.- Los derechos establecidos en la presente ley, no serán entendidas como negación de otros derechos no enunciados.*

## **BRASIL**

La calificación de los animales como "seres sensibles, dignos de respeto a la vida, a la libertad corporal y a su integridad física, prohibiendo prácticas que pongan en riesgo la función ecológica o provoquen la extinción de las especies o cualquier tipo de crueldad contra ellos. Art. 220, imponiéndole el deber de cuidado y respeto a la Sociedad y al ESTADO, o sea, pone en cabeza del Ministerio Público la preservación de los derechos de los animales. Los Estados, se han hecho eco de ésta normativa Federal reproduciendo el referido artículo.

En materia de CODIGOS CIVILES, se han modificando incorporando la protección animal los siguientes países:

## **ALEMANIA**

*Art 90 : "Los animales no son cosas. Están protegidos por leyes especiales. Las disposiciones acerca de las cosas se les aplicarán de forma análoga siempre y cuando no esté establecido de otro modo".*

## **CATALUÑA**

### *TITULO PRIMERO*

### *DE LOS BIENES*

*ART. 511-1 BIENES – Se consideran bienes las cosas y los derechos patrimoniales.*

*2- Se consideran cosas los objetos susceptibles de apropiación, así como las energías en la medida*

*3-Los animales, que no se consideran cosas, están bajo la protección especial de las leyes. Solo se les aplica las reglas de los bienes en lo que permita su naturaleza.*

## **FRANCIA**

Incluyó a los animales en 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".

Esa ley también incorporó al código penal francés el art. 511-2 que reprime las experiencias científicas practicadas sobre animales vivos fuera de las condiciones legales. Algunos proyectos tienden a profundizar las modificaciones.

Por su parte, la Organización Mundial de la Salud (OMS): al evaluar un tema relativo a las ciencias médicas y la similitud de los humanos y los animales no humanos y su similitud en el dolor, afirma que habrá que tener en cuenta que, “ un animal padecerá dolor cuando se utilizaran procedimientos susceptibles de provocarlo en el ser humano”.

Ya durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo -CNUMAD (Eco 92)-, llevada a cabo en Río de Janeiro en 1992, incluyó en el texto final de ese Tratado, puesto a la firma de los miembros de las 14.000 organizaciones no gubernamentales que participaron del ECO92, un texto haciendo una consideración que deben tener los animales como seres capaces de sentir dolor y la necesidad de incorporarlos como sujetos de derecho en las respectivas legislaciones nacionales.

## **CONCLUSIÓN**

En razón de todo lo expuesto solicitamos la incorporación de los siguientes títulos y artículos:

LIBRO PRIMERO PARTE GENERAL

TITULO III- DE LOS ANIMALES

CAPITULO I - EXISTENCIA Y NATURALEZA

**ART XXX Los animales no son cosas. Toda especie animal es reconocida como ser vivo, dotada de sensibilidad. Debe recibir el trato y el respeto que, atendiendo a sus necesidades fisiológicas y etológicas, procure su bienestar.**

**REGIMEN APLICABLE**

**ART XXX Su conservación, protección y bienestar debe ser regida por leyes especiales nacionales que establezcan presupuestos mínimos de consideración y reglamentos de las autoridades locales, fomentando el establecimiento de políticas públicas de cuidado y protección animal.**

**Las disposiciones acerca de las Cosas se les aplicarán de forma subsidiaria siempre y cuando no esté establecido de otro modo.**

## **GUARDA ANIMAL**

**ART XXX La vinculación jurídica entre una persona y un animal es la guarda animal.**

**Se entiende como el conjunto de deberes y derechos que corresponde a las personas sobre los animales para garantizar las buenas condiciones higiénico-sanitarias, de bienestar y de seguridad, de acuerdo con las características de cada especie.**

Asimismo proponemos la derogación por cuanto resultan contrarios a otras leyes nacionales y Convenios suscriptos por nuestro país, conforme las materias supra apuntadas y que están referidos a los artículos vigentes números 2343 y ss en la parte pertinente.

En definitiva, luego de 143 años de vigencia de nuestro Código Civil representó un instrumento esencial de desarrollo, paz y progreso. Acompañó como instrumento patrimonial a las épocas de bonanza, pero también y fundamentalmente a las de crisis y zozobra reiteradas y cíclicas que vive nuestro país, y en esa permanente vigencia está ínsita toda su genialidad, habiendo permitido brindar sino una solución, los sanos criterios que coadyuvaron para que los operadores jurídicos, los auxiliares de la Justicia y en definitiva la Sociedad pudiera encontrar alguna salida a la infinitas encrucijadas que conforman los conflictos privados y públicos. Pero el tiempo ha pasado y las ciencias, la experiencia y los consensos han cambiado en relación a un sinnúmero de cuestiones, circunstancia que fácilmente puede advertirse de otros tópicos propuestos en la presente Reforma, tanto en relación al matrimonio, como en la esfera patrimonial entre tantas cuestiones.

En el convencimiento que la presente propuesta cuenta con toda la seriedad, respaldo jurídico y consensos sociales suficientes para justificar y merecer el debido tratamiento e incorporación a la nueva legislación civil que se proyecta.

**Queremos expresar un profundo reconocimiento a todos los que han colaborado en la elaboración del presente trabajo y en especial: a las abogadas Mariana Villalón, Daniela García, Paola Casas, Lorena Tobares, Liliana Rocchi, Andrea Jimenez y los estudiantes de derecho Paola Aparicio, Melina Torres, Cristian Kokot, Tiara Flores, Gisela Bazán y Daniela Olivares.**