

Título: **Dudas y aciertos sobre los animales y su personalidad**

Autor: **Muñiz, Carlos**

Publicado en: **LA LEY 26/10/2017, 26/10/2017, 9 - LA LEY2017-E, 613 - LLCABA2018 (junio), 5**

Cita Online: **AR/DOC/2792/2017**

Sumario: I. El fallo.— II. Algunas dudas.— III. Algunos aciertos (y también desaciertos).— IV. A modo de conclusión.

I. El fallo

La sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires aborda el tema de la personalidad de los animales en el derecho argentino. En el caso particular, la cuestión se refiere al derecho de visitas, y llega al tribunal por vía de apelación de la defensa particular y la fiscalía, por distintas razones y en sentido divergente, contra la resolución de primera instancia en virtud de la cual entre sus aspectos principales: 1. no se incorporaba a cinco cachorros recién nacidos en el régimen de visitas concedido al imputado y su grupo familiar; 2. no se revocaban las visitas otorgadas, eximiendo a las madres de los cachorros del régimen acordados; 3. se modificaron algunos aspectos relativos al régimen de visitas otorgado; 4. se dispuso una pericia veterinaria con respecto a los perros en poder de uno de los depositarios.

El tribunal confirmó en todos sus términos la sentencia de la jueza de grado. Se pronuncia por el voto concurrente de sus tres integrantes, los Dres. Manes, Delgado y Franza, razón por la cual se hace dificultoso establecer la existencia de un criterio jurisprudencial claro al respecto. No obstante, resulta de interés considerar algunos aspectos puntuales de los fundamentos dados, a fin de contrastar algunas de sus afirmaciones con respecto al abordaje doctrinario del tema vinculado, y a los fines de valorar la coherencia interna del discurso elaborado en torno a la cuestión.

II. Algunas dudas

Como sostuvimos en otra oportunidad ante una sentencia de tenor similar [\(1\)](#), lo más difícil de entender en este caso es la existencia de una verdadera necesidad de ocuparse de la cuestión del carácter de personas de los animales a fin de fundar la sentencia. Como primera impresión, a esta altura dudo de si corresponde aclarar que no son los animales sino los humanos involucrados, quienes estaban actuando en el expediente judicial y solicitando un régimen de visitas para mantener vínculos afectivos creados con anterioridad a la medida tomada por la jueza de grado.

Creo que a título ilustrativo de la dudosa oportunidad, se observa que cada uno de los vocales de la sala adopta una postura diferente al respecto. Mientras que la Dra. Manes evita pronunciarse en este sentido, resultando perfectamente capaz de fundar su decisión en forma clara y precisa, abordando cada uno de los agravios presentados, el Dr. Delgado adopta la postura de considerarlos "seres sintientes" sin recurrir a la idea de personalidad; y finalmente el Dr. Franza señala abiertamente que "no quedan dudas del carácter de persona no humana que ostentan los animales".

En respuesta a esta idea del Dr. Franza, es factible plantear que existen dudas simplemente a partir de la constatación de que ello no resulta de un criterio jurisprudencial que surja de la propia sentencia comentada, atento a las divergencias planteadas por los propios jueces. Entiendo que de esta manera se fuerza innecesariamente la introducción de un tema sumamente complejo con respecto al cual la normativa no es necesariamente clara. Lo que es más grave aún, se hace exclusivamente sobre la base de afirmaciones dogmáticas y brindando fundamentos de escaso rigor en sus términos jurídicos.

Excede el ámbito de esta contribución (y probablemente las aptitudes y el talento de su autor) dar una respuesta definitiva y concluyente a la temática. Pero a diferencia de lo planteado, si hay algo que puede plantearse más allá de toda duda, es que resulta posible plantear dudas muy serias al respecto. Y el hecho de que se lo afirme en un voto, sin hesitación pero sin fundamentos, no lo convierte en menos dudoso.

No pretendo en este comentario reiterar reflexiones sobre el tema anteriormente efectuadas, y a cuya lectura se remite para una profundización en el abordaje de la cuestión [\(2\)](#). De todas formas, resulta ilustrativo intentar sintetizar los aspectos problemáticos de la personalidad de los animales desde el punto de vista teórico y sus proyecciones en el orden práctico. Entre ellas mencionamos a título de ejemplo:

1. La idea de presentar a los animales como sujetos de derecho parece atractiva y bienintencionada. Pero es imposible disociar la idea de las opciones filosóficas, éticas, antropológicas y metodológicas que le brindan sustento, con el fin de construir una opción coherente. Esto es aplicable tanto a las variantes de orden utilitarista o "antiespeceísta" [\(3\)](#), cuya principal falencia reside en la inconsistencia entre el fundamento utilitarista que sirve de apoyatura a esta teoría y la idea de los derechos animales como exigencias éticas indispensables para el

legislador (4), tanto así a la variante de la "ecología profunda", cuyo riesgo autoritario fue explicado con claridad por Picasso (5).

2. Todas estas teorías dejan una serie de cuestiones sin responder: los animales ¿son sujetos u objetos de las relaciones jurídicas?; ¿pueden ser uno y otro a la vez?; ¿todos los animales tendrían los mismos derechos o sólo algunos?, y en el segundo caso ¿cuáles? La incapacidad jurídica de ejercicio de estos sujetos parece resultar evidente, entonces ¿a quién corresponde su representación? (6).

3. La postura contempla la personalidad sólo limitada al aspecto relacionado con la titularidad de los derechos e ignora el correlato del carácter de sujeto moral que actúa en el derecho que corresponde en exclusividad a la persona humana, y que conlleva ínsita la idea de responsabilidad y del ente personal como potencial obligado por la normativa (7). No es posible extender las nociones de moral y derecho humanas al modo de acción del resto de las especies. "Acaso algún día la ley declare, efectivamente, que los monos, los ciempiés o las comadreas son personas, pero mucho tememos que los destinatarios de tan augusta distinción no se conmoverán demasiado por ella" (Picasso) (8).

4. No es posible explicar dentro de este marco teórico las predación entre especies (9).

5. Si lo que se busca es proteger a los animales del maltrato humano, no es necesario atribuirles personalidad, sino simplemente prohibir las acciones de maltrato (10).

6. La protección jurídica de un bien no implica necesariamente como correlato que dicho bien tenga en sí mismo proyectada una personalidad: por ejemplo, la protección jurídica de los cadáveres no implica decir que los cadáveres son personas con derecho a protección.

Por otra parte no hay normas positivas en el Código Civil y Comercial que sustenten el status de ente personal de los animales. Las personas son humanas (art. 19) o jurídicas (art. 141). Los animales se encuentran comprendidos dentro de la idea de cosas muebles semovientes tal como las define el art. 227. Según el caso pueden ser considerados bienes propios o gananciales en los términos de los arts. 464 inc. f) y 465 inc. i). Son cosas que se pueden apropiar según el art. 1947 inc. a.ii) o no susceptibles de apropiación según el inc. b.ii) y iii) del mismo artículo. Pueden ser apropiados mediante la caza o la pesca (arts. 1948 a 1950). Pueden ser objeto de usufructo (art. 2130, inc. c)]. De la lectura de la normativa, es difícil no concluir que para nuestro derecho civil los animales son objeto del derecho de propiedad y no sujetos de derechos (11) y que si el legislador hubiera querido algo distinto, debió haberlo planteado expresamente en oportunidad de las recientes reformas legislativas (12).

III. Algunos aciertos (y también desaciertos)

No es tampoco la idea simplificar en exceso la cuestión, ni negar la particularidad y el desafío que plantea la configuración de la naturaleza jurídica de los animales, que se resiste a encuadrarse en la categoría de simple objeto o cosa. Esto responde pura y simplemente a su distinto carácter ontológico. Es indudable que "la misma miseria que lleva a maltratar a un animal no tarda en manifestarse en la relación con las demás personas. Todo ensañamiento con cualquier criatura "es contrario a la dignidad humana" (13). Combatir el maltrato animal es tanto un deber moral como jurídico que se refleja en la normativa de protección de los animales. Por otra parte, es innegable que la categorización dual persona/cosa se encuentra hoy en día en crisis (14) y es necesario enfrentar de alguna manera la problemática.

En este sentido, del voto de la Dra. Manes es necesario nuevamente resaltar que, con acierto, logra fundar su decisorio sin necesidad de abordar la problemática forzando la personalidad de los animales en nuestro derecho. Ello no implica un obstáculo para que se reconozca que "el bien jurídico protegido por la norma es el derecho a la vida de los animales". Por otra parte, destaca que "el régimen de visitas existente en la actualidad encuentra un motivo en un supuesto interés exclusivamente suyo (de la persona humana)".

Por su parte, el juez Delgado aborda la cuestión con prudencia y señala: a. que el status legal de los animales como "personas no humanas" carece de un diseño normativo propio; b. que si bien normas de rango constitucional y legal protegen la fauna urbana y reprimen los tratos crueles, se encuentran permitidos "comportamientos tales como azuzarlos para el trabajo mediante instrumentos 'de simple estímulo' que les provoquen castigos o sensaciones dolorosas siempre que sean necesarias, quedando prohibido sólo el empleo de instrumentos que las provoquen innecesariamente"; c. que de la misma manera está permitido el trabajo animal, quedando vedado sólo el trabajo "excesivo"; d. enfoca la cuestión del derecho de visitas desde el punto de vista de los derechos del niño, con relación a los hijos menores del imputado; e. califica la situación actual de tenencia de los perros como "depósito judicial"; f. siguiendo el fallo de primera instancia se refiere al carácter de "seres sintientes", del que indudablemente gozan y que al menos encuentra alguna referencia en el derecho comparado, por ejemplo en el Código Civil Francés reformado en 2015 en virtud del cual se reconoce a los animales el status de "seres vivientes dotados de sensibilidad", aunque no se los reconoce como personas y se

les aplica el régimen de los bienes, con el límite de la legislación protectoria específica (15).

Sin embargo, al final de su exposición dice que el régimen autorizado "para la exhibición de los bienes dados en guarda, es decir, los animales secuestrados o personas no humanas, dado el carácter de 'seres sintientes' que les ha admitido". Es imposible pasar por alto la inconsistencia lógica de la propia frase: por un lado, si es un bien dado en guarda, mal puede ser considerado una persona (humana o no). Por otra parte, admitir el carácter de ser sintiente no implica necesariamente y bajo cualquier criterio un reconocimiento automático de personalidad en el derecho. Máxime cuando ello no resulta claro de la propia normativa, como lo señala el propio juez en su voto.

Finalmente, y a riesgo de parecer reiterativos, el juez Franza simplemente afirma que "los animales deben ser alcanzados por los derechos previstos en el ordenamiento jurídico con la misma extensión que la aplicable a los seres humanos, precisamente por su carácter de 'personas no humanas', luego de citar el (propio) antecedente de la misma sala en autos "Responsable de Zoológico de Buenos Aires s/ ley 14.346" (16). La brevedad en este caso no puede considerarse una virtud, en cuanto la situación afecta un problema complejo asociado a la construcción de conceptos fundamentales de la teoría jurídica, y el criterio se aparta de lo que está establecido en la ley en forma expresa. Un recurso a los principios hubiera requerido un mayor esfuerzo argumentativo y teórico, a fin de brindarle el necesario sustento jurídico, especialmente cuando se sostiene un criterio que a nivel doctrinario sigue siendo minoritario, tanto a nivel nacional como internacional (17).

En síntesis, sobre la base de estos tres votos concurrentes, pero con diferencias significativas en su enfoque y grado de fundamentación, es difícil tener por establecido un criterio jurisprudencial definitivo sobre el tema.

IV. A modo de conclusión

Como señala con acierto Saux, no puede abordarse la problemática de la personalidad jurídica de otros potenciales entes personales (como podrían ser los animales) a partir de una asimilación con la personalidad de los seres humanos: mientras que esta última es un correlato de su "humanidad", la primera será un tema de conveniencia o inconveniencia, eventualmente de licitud o ilicitud. No puede desconocerse la centralidad de la persona humana en el derecho como protagonista de las relaciones jurídicas (18).

Ello no implica de ninguna manera desconocer dos grandes problemas. El primero es el que surge de la falta de suficiente adaptación de la noción y régimen jurídico de cosas que se aplica a todos los bienes de la naturaleza y el ambiente. Un posible camino a explorar tendrá que ver con la profundización conceptual de la diferenciación entre derechos individuales y de incidencia colectiva que se plantea en el art. 14 del Cód. Civ. y Com. En segundo orden, ya es imposible desconocer que en la redacción del Código se ha perdido la oportunidad de resolver el tema estableciendo una diferenciación de régimen de los animales con respecto a las cosas, dado su carácter indiscutible de seres sintientes, con el correlato tanto moral como jurídico que resulta de ello. Es indudable que debe considerarse el ejemplo de los códigos francés y alemán al respecto.

Es evidente que nos debemos un debate en torno al tema, el cual debe darse en la academia, en el congreso y en la jurisprudencia. Pero al mismo tiempo es cierto que su abordaje no puede ser ligero ni dogmático, ni ignorar los planteos serios formulados al respecto por la doctrina, dado que el criterio que se adopte afecta conceptos centrales de la teoría jurídica.

(1) MUÑIZ, Carlos, "Los animales ante la ley. De objetos y sujetos", LA LEY, 2016-A, 547

(2) MUÑIZ, *ibídem*.

(3) Ver para un tratamiento profundo y completo del tema BANDIERI, Luis M., "Los animales, ¿tienen derechos?", *Prudentia Iuris*, N° 79, 2015, ps. 33-56, ver también VANOSSI, Jorge R., "La protección jurídica de los animales", LA LEY, 2015-A, 850.

(4) CHÁVEZ-FERNÁNDEZ POSTIGO, J., *Persona humana y derecho*, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 133.

(5) PICASSO, Sebastián, "Reflexiones a propósito del supuesto carácter de sujeto de derecho de los animales. Cuando la mona se viste de seda", LA LEY, 2015-B, 950.

(6) Ver BANDIERI, *ob. cit.*

(7) GUIBOURG, Ricardo A. "Personas, simios y otras abstracciones", LA LEY, 2014-F, 1251.

(8) PICASSO, *ob. cit.*

(9) BANDIERI, *ob. cit.*

(10) GUIBOURG, *ob. cit.*

(11) TOBÍAS, José W., *Derecho de las personas*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2009, p. 8.

(12) PICASSO, ob. cit.

(13) PAPA FRANCISCO, "Laudato Si", nro. 92, en http://w2.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_encyclica-laudato-si.html.

(14) CORBETTA, Paola - ROMERO VILLANUEVA, Horacio J., "Una breve aproximación a la prohibición penal a la carrera de perros", DPyC 2017 (abril), 06/04/2017, 37.

(15) Código Civil francés. Art. 515-14: "Les animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité. Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des biens".

(16) Causa 18491-00-00/14, 14/12/2016.

(17) SAUX, Edgardo I., "Personificación de los animales. Debate necesario sobre el alcance de categorías jurídicas", LA LEY, 2016-B, 1020 - DFyP 2016 (mayo), 09/05/2016, 141.

(18) SAUX, ob. cit.