

SERES HUMANOS Y ANIMALES. LA POLÉMICA CONTEMPORÁNEA EN CUANTO A LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS

Ángel Pelayo González-Torre
Universidad de Cantabria

I



En un contexto de diversificación de los movimientos de reivindicación social, al margen ya de las tradicionales disputas entre el capital y el trabajo, los movimientos en pro de la defensa de los animales se han convertido en uno de los más activos fermentos de debate y activismo social en los últimos años. La preocupación por los animales, por sus sentimientos, su sufrimiento, su bienestar, su conservación como especies diferenciadas, y, en general, el tema de la posición de los animales en el mundo y el trato que han de recibir de los seres humanos, es un tema que ha estado de especial actualidad últimamente.

Desde el punto de vista doctrinal, estos movimientos han presentado tradicionalmente sus reivindicaciones como un momento más en el proceso

de evolución histórica de las preocupaciones éticas de las sociedades contemporáneas, sosteniendo que el respeto a los seres vivos no humanos es una etapa más avanzada en el desarrollo y perfeccionamiento del universo moral.

Es cierto que esta preocupación por la situación de los seres vivos no humanos tiene una larga historia, pero quizás ahora adquiere un carácter nuevo, no sólo por su arraigo social y por la cada vez mayor argumentación teórica en que se apoya, sino especialmente porque ahora lo que se plantea también es, más explícitamente, la situación de los animales ante el mundo del derecho, aspirando a su protección jurídica y poniendo sobre la mesa, más en concreto, la pretensión de que los animales sean considerados como titulares de derechos.

Este tema de la situación de los animales ante el derecho tiene contemporáneamente una traducción lingüística, que se manifiesta en la polémica sobre si cabe utilizar la expresión de «derechos de los animales», o si por el contrario esta atribución de derechos debe quedar restringida a los seres humanos, debiéndose por lo tanto evitar la consideración de los animales como titulares de derechos.

A este respeto, es, sin duda, un dato cierto que la hipertrofia del lenguaje de los derechos que hemos vivido en las últimas décadas ha llegado incluso a extender su uso corriente más allá de los seres humanos, como lo es también que se habla ya con cierta frecuencia de «los derechos de los animales»¹. No obstante, frente a la facilidad con que los éticos hablan de derechos de los animales, los juristas suelen mostrarse bastante más prudentes, y habitualmente prefieren usar expresiones como «los animales y el derecho» o «los animales ante el derecho», para referirse a la cuestión del tratamiento jurídico de los seres vivos no humanos. Esta es en parte la polémica que pretendemos abordar con este artículo.

¹ Un ejemplo de este uso, que ilustra a la vez el traslado al mundo de lo jurídico de las reivindicaciones de los defensores de la protección de los animales, y en parte el intento de asimilación de la posición de los animales a la de los seres humanos, es la *Declaración de derechos de los animales* de la UNESCO de 1978, donde se establece un catálogo de derechos de los animales. En él se consideran como derechos fundamentales de los animales: para todos en general, la vida, el no maltrato o la muerte sólo necesaria; para los animales salvajes, la libertad y la vida según su modelo natural, y para los animales de labor, el alimento y el reposo adecuado.

II

La expresión derechos de los animales es una traducción de la expresión inglesa *animal rights*, expresión con la que se pretende introducir a los animales en el mundo del derecho, después de haber sido objeto la cuestión del trato debido a los animales de un vivo debate, llevado a cabo en el campo de la ética, en el que se ha acabado por concluir la necesidad de atribuir a los animales un papel relevante en el universo moral.

Efectivamente, en un primer momento el origen de la reivindicación de los derechos de los animales y el uso mismo de la expresión, se encuentra sin duda en un discurso moral. En el origen de la defensa de los postulados proteccionistas se halla la idea que considera que defender el respeto hacia todos los seres animados es una manera de extender y perfeccionar el mundo ético de los seres humanos.

W. E. H. Lecky lo explica muy bien en su libro *Historia de las morales europeas*, cuando nos relata cómo en un primer momento los afectos benevolentes abarcaban meramente a la familia, pronto el círculo se expandió incluyendo primero a una clase social, luego a una nación, luego a una coalición de naciones, después a la humanidad y finalmente, su influencia se siente en las relaciones del hombre con el mundo animal². Así, pues, el respeto hacia los demás seres animados aparece como una forma más de ampliar y perfeccionar nuestras inquietudes éticas en un proceso de constante progreso hacia mejor.

De esta manera, además, el movimiento de defensa de los animales se autoincluye dentro de un proyecto histórico de ampliación y perfeccionamiento del mundo ético, lo que le dota no sólo de una especial fuerza de convencimiento, sino también de una especie de «providencialismo», con el que se pretende vincular su defensa al futuro del panorama ético.

Ahora bien, la forma en que se introducen los animales en el mundo de la ética ha variado a lo largo de la historia y su desarrollo tiene que ver con la actual reivindicación de derechos para los animales. En un primer momento la protección de los animales se presenta como un forma más de preocuparse por la conducta ética de los hombres, pero no considerando como fundamento tanto el valor del animal en sí mismo como los beneficios

² Cfr. W. E. H. LECKY, *The History of European Morals from Augustus to Charlemagne*, Logman, Green, 1869. citado en la introducción por R. RYDER, *Animal Revolution*, Basil Blackwell, 1989.

que el comportamiento ético hacia ellos produce a los seres humanos. Luego, sin embargo, la reivindicación del bienestar animal va a pasar a realizarse desde una perspectiva distinta, que atiende ya al valor propio del mundo animal y de sus integrantes, reclamando para ellos un especial estatus moral en atención a su condición propia.

Para ilustrar esta importante evolución es revelador el papel desarrollado inicialmente por Kant, quien abordará el problema de los animales en sus *Lecciones de ética*³. Allí no se otorga aún a los animales un específico estatuto moral, ni tampoco se presenta a los animales como titulares de derecho alguno, ni se usa respecto de ellos la palabra derecho, pero, sin embargo, sí que va a defenderse la necesidad de dispensar a los animales un trato benevolente, si bien sólo en atención a la existencia de deberes de los hombres para con los demás miembros de la creación. Por eso Kant titula su enunciado «De los deberes para con los animales y los espíritus».

La cita al pensamiento de Kant es importante, porque se trata de un referente fundamental en la historia del pensamiento y en el panorama filosófico, que va a suponer la superación del tradicional pensamiento cristiano relativo al trato a los animales. Este pensamiento tradicional cristiano fue construido a partir de la relectura de la obra de Aristóteles por San Agustín, luego retomada por Santo Tomás, y en él se trataba a los animales como seres creados únicamente para el provecho del hombre y carentes por tanto de cualquier consistencia moral. La despreocupación del hombre respecto de los animales se basaba en la idea de que el hombre tenía sobre ellos un dominio omnímodo fundado precisamente en el derecho natural⁴.

En Kant, sin embargo, aparece la idea de que el trato a los animales tienen una relevancia moral para los seres humanos, al existir a nuestro cargo unos deberes morales en relación con ellos. Estos deberes no se configuran en este momento como deberes inmediatos de los hombres para con los animales, que no se considera que existan –ya que para Kant los animales no tienen conciencia de sí mismos, y existen únicamente en tanto que medios, puesto que sólo el hombre es un fin en sí mismo–, sino como deberes indirectos de los seres humanos para con la humanidad misma.

³ I. KANT, *Lecciones de ética*, introducción y notas de Roberto Rodríguez Aramayo, traducción de Roberto Rodríguez Aramayo y Concha Roldán Panadero. Editorial Crítica, Barcelona, 1988, pp. 287 y ss.

⁴ Sobre las líneas generales de esta configuración del pensamiento cristiano en relación con los animales puede verse P. DE LORA, *Justicia para los animales*, Alianza Ensayo, Madrid, 2003, pp. 48 y ss.



Kant habla claramente de una «comunidad ética de seres racionales», para explicar que sólo los seres humanos son agentes morales. De ahí que los animales no puedan ser titulares de ninguna pretensión propia que pueda ser alegada ante los hombres.

No obstante Kant sostiene que cuando observamos deberes para con los animales promovemos indirectamente el cumplimiento de nuestros propios deberes para con la humanidad. El tratar benevolentemente a los animales es favorecer a la vez el trato benevolente hacia el resto de los seres humanos. En sentido contrario, cuando descuidamos los deberes para con los animales, haciéndolos objeto de nuestra indiferencia, de nuestro desprecio o de nuestra crueldad, marcamos un penoso precedente que puede tener consecuencias perjudiciales en nuestro trato social.

Kant utiliza para explicarse e ilustrar su posición a Hogart, el célebre grabadista inglés del siglo XVIII. Hogart muestra en una de sus conocidas series de grabados, titulada *The four stages of cruelty*, cómo la crueldad puede comenzar con un juego infantil, cuando los niños maltratan a los animales atezando la cola de un perro o de un gato; en otro grabado Hogart representa el desarrollo de la crueldad mediante el atropello por parte de esos mismos gamberros del coche de aña de un niño, y ya en el último grabado la crueldad de estos sujetos desensibilizados evoluciona hasta culminar con un asesinato.

Se da así una especie de «simpatía de sentimientos» que puede trasversarse fácilmente del trato hacia los animales al de los hombres, lo cual hace necesario imponer un determinado comportamiento de los seres humanos hacia los integrantes del mundo animal, simplemente en beneficio de nuestra propia sensibilidad ética. Puede decirse que de esta forma los animales entran por vez primera con fuerza y autoridad dogmática en el panorama moral de los seres humanos.

Pero tras este primer momento en el desarrollo teórico de la protección de los animales, hay en esta historia un punto de inflexión que implica variar el sentido ético de la defensa de los animales. Es este un momento que podemos ver representado contemporáneamente por la obra de Peter Singer⁵. Para este autor la lucha por lo que él denomina la liberación ani-

⁵ Su obra clave sobre este tema lleva por título *Liberación Animal*, y cuenta con una primera edición de 1975 y una segunda edición revisada de 1990. Nosotros seguimos la edición castellana editada por Trotta en 1999, con presentación de Paula Casal y revisión de la traducción de Celia Montolío.

mal se presenta también como un intento de extender nuestros horizontes morales, pero haciéndolo en este caso más allá de nuestra propia especie, de manera que los animales van a adquirir un protagonismo específico dentro del mundo moral como sujetos con intereses propios. Se ve así la lucha por la liberación animal como una fase significativa y novedosa en el desarrollo de la ética, caracterizada por la superación de la tradicional y rotunda separación de animales y seres humanos ante el mundo de la ética.

Se suele utilizar la siguiente comparación: de la misma manera que hace 150 años se comerciaba con esclavos de color porque se consideraba que el mundo moral no abarcaba más que a los miembros de nuestra propia raza, hoy se excluye a los animales por el hecho de ser de distinta especie, lo que no es ya tenido como un argumento suficiente. El tajo entre seres vivos humanos y seres vivos no humanos pierde relevancia en el plano moral y se considera que animales y hombres deben compartir protagonismo a la hora de llevar a cabo planteamientos éticos.

Efectivamente, para Singer los nuevos movimientos de liberación animal son radicalmente distintos en cuanto a sus planteamientos de base a los que se dieron en épocas anteriores. Éstos eran fundamentalmente contrarios a la crueldad con los animales, pero no sostienen su protección sino como una forma de preservar los intereses humanos. Los animales son criaturas inferiores cuyos derechos podrían ser sacrificados ante los de los hombres en caso de conflicto, y el evitar la crueldad para con ellos se debía más a los efectos perniciosos que esa crueldad pudiera tener sobre las personas, al atentar contra la sensibilidad humana y ser un eslabón en una posible cadena de insensibilización y crueldad, que a la preocupación misma por el sufrimiento animal.

Por el contrario, para los nuevos movimientos se parte de bases radicalmente distintas, al considerar que la ética no debe tener por fronteras las de la misma especie, y que no hay razones morales relevantes para distinguir entre personas y animales. Según esto, no hay razones éticas para elevar a los miembros de una especie particular a una posición moral peculiar, y se niega entonces relevancia a la idea kantiana de la comunidad ética como una comunidad de seres racionales en la que sólo los hombres tienen un lugar protagonista ⁶.

⁶ Cfr. *ibidem*, pp. 294-295.

Esta conclusión, que incluye a animales y humanos en el mismo universo ético, es la característica esencial de estos nuevos movimientos, e implica que los seres vivos no humanos han de ser tratados como lo que son, seres independientes y sensibles con intereses propios, y que por lo tanto no deben ser utilizados para fines humanos.

Singer se enfrenta así a lo que se denomina el *especieísmo*, término acuñado por Richard Ryder en los años setenta ⁷, y que es entendido como un prejuicio que consiste en una actitud a favor de los miembros de nuestra propia especie humana frente a otras especies, en la medida en que se considera que el universo moral es un mundo exclusivamente humano. Frente a este planteamiento, para Singer no cabe dar un trato moral distinto a animales y seres humanos, ya que en su opinión no hay razones morales para que esa distinción y esta especial consideración moral de los seres humanos exista ⁸.

En este sentido, Singer cuestiona que pueda hallarse una característica común a todos los seres humanos que justifique el presentarlos como algo único susceptible de disfrutar de un exclusivo estatus moral, defendiendo la pertenencia a la especie como criterio aglutinador de sujetos homogéneos con relevancia ética. Singer afirma que en la mayoría de los aspectos los seres humanos no son iguales, y que si se busca una característica común a todos ellos, sólo se hallará en un mínimo común denominador situado en un nivel tan bajo que ningún ser humano carecerá de él, pero que entonces esa característica poseída por todos no será poseída sólo por seres humanos. Por ejemplo, todos los humanos pueden sentir dolor, pero no sólo ellos.

Si por el contrario se es demasiado exigente a la hora de caracterizar a la especie humana, está claro que, por ejemplo, sólo los humanos pueden resolver problemas matemáticos complejos, pero también que no todos pueden hacerlo, siendo indudable que hay algunos seres humanos, como los niños o los que tienen incapacidades cerebrales, que se encuentran muy por

⁷ Sobre el «especieísmo moral», Ryder lo considera como un criterio equivocado que establece una cruel discriminación no justificada. Lo compara con el sexismo y afirma que la especie denota efectivamente algunas diferencias físicas y de otra clase, pero que esto no anula la gran semejanza entre todos los seres sintientes, que es la capacidad de sufrir, factor éste que debe operar a efectos de determinar el tratamiento ético. Al respecto cfr. R. RYDER, *Animal Revolution*, cit., especialmente pp. 309 y ss.

⁸ Y por lo tanto debe desaparecer. Para mostrar la convicción de Singer en este empeño ético, y el convencimiento en el carácter providencial de su misión, cabe citar una de sus frases del libro *Liberación animal*, donde afirma: «la fuerza de la Liberación Animal es su compromiso ético; ocupamos una posición moral superior y abandonarla es entregarnos a quienes se nos oponen», (*opus cit.*, p. 32).

debajo del nivel de conciencia, autoconciencia, inteligencia y capacidad de sentimientos de muchos seres no humanos. Hay, por lo tanto, una especie de continuidad entre animales y hombres, establecida por los eslabones de unión representados por animales con capacidades de conciencia y sentimiento superiores a las de algunos seres humanos, y esto aparte de cuestionar el *especieísmo*, es relevante moralmente.

Porque si es difícil encontrar un rasgo distintivo típico de todos los seres humanos, más difícil es para Singer encontrar una característica común que además funde su especial y específica consideración moral, de modo que el único recurso sobre el que esta consideración puede basarse es la apelación a la pertenencia a la especie, con independencia de la consideración de las características personales de los sujetos, lo que no resulta para él racionalmente justificable ⁹.

Kant había presentado la ética como una comunidad de seres racionales, pero para Singer, sin embargo, y partiendo de las bases de una perspectiva filosófica utilitarista, que considera grados de placer y dolor como determinantes a la hora de valorar intereses, el dato relevante para configurar el ámbito de los intereses morales, y por lo tanto para determinar la lista de los protagonistas morales, será no ya el carácter racional de los sujetos, cuestionable en algunos ejemplares de la especie humana, sino la capacidad de sufrir.

Esta capacidad de sufrir, que comparten hombres y animales no humanos, convertida en el quicio de la consideración ética desde una perspectiva utilitarista, le permite hacer entrar a los animales en el cálculo de placer y dolor que debe guiar las decisiones morales, lo que les da a la vez la posibilidad de tener intereses propios susceptibles de ser protegidos y les permite entrar como protagonistas en el universo ético en pie de igualdad con los seres humanos, al menos en la medida en que posean las mismas aptitudes para experimentar el placer y el sufrimiento ¹⁰.

A partir de ahí considera, a efectos prácticos, que el dolor y el sufrimiento son malos en sí mismos y deben evitarse o minimizarse, al margen de la raza, el sexo o la especie que los sufra. El dolor se mide por la intensi-

⁹ Cfr. *ibidem*. pp. 287 y ss.

¹⁰ Sobre el entonces decisivo tema de la capacidad de sufrimiento de los animales y para avalar su incuestionabilidad, cfr. A. GARCÍA SACRISTÁN, «Dolor y sufrimiento de los animales», en J. R. LACADENA (ed.), *Los derechos de los animales*. Colección Dilemas éticos de la medicina actual, núm. 15, Universidad Pontificia de Comillas-Desclée De Brower, Madrid, 2002, pp. 31-56.

dad y duración, y los dolores de igual intensidad y duración son igual de nocivos para animales y hombres y por lo tanto han de ser evitados en la misma medida ¹¹.

Si Singer hace el más significativo esfuerzo para lograr que los animales y los seres humanos compartan el mismo universo ético, hay otros autores que dan decididamente el paso de traducir esta posición al mundo de los derechos, reivindicando para los animales un especial tratamiento jurídico. De hecho cuando Singer utiliza la expresión derechos de los animales parece hacerlo refiriéndose más que nada a lo que podríamos denominar «derechos morales», en relación con la argumentación ética que justifica la posición de los seres vivos no humanos en el mundo, sin implicarse demasiado, como él mismo reconoce, en «controversias filosóficas sobre la naturaleza última de los derechos» ¹². Singer reconoce que desde el punto de vista jurídico la configuración de los derechos es esencialmente convencional, fruto de la voluntad del legislador, e independiente de las propiedades naturales o biológicas, y por eso usa la expresión derechos de los animales simplemente para indicar que desde el punto de vista de la argumentación moral la posición de los animales tiene un valor propio y que, por tanto, sus intereses han de ser reconocidos y deberían ser protegidos jurídicamente.

Pero esta posición va a ser superada, en un intento por reforzar la posición de los animales ante el mundo jurídico, por parte de algunos autores, que sostienen no sólo que los animales tienen intereses propios que han de ser defendidos, sino que esto les hace además presentarse ante el orden jurídico como auténticos titulares de derechos.

El filósofo americano Tom Regan, que sostiene ser el autor cuyo trabajo ha fundado la esencia del discurso en torno a «los derechos de los animales» ¹³, defiende la expresión derechos de los animales en un sentido más fuerte. Su fundamento para hablar de los derechos de los animales es que lo que hay que considerar no son los intereses individuales, o las capacidades de sufrimiento de los animales individuales, al modo del utilitarismo de

¹¹ Cfr. P. SINGER, *Liberación animal*, cit., p. 53. Esto en cuanto al dolor. En cuanto a la vida la posición de Singer consiste en afirmar que también es necesario superar el «especteísmo» y que hay que respetar por igual las vidas de animales y humanos cuando tienen un nivel mental similar, cfr. *ibidem*, p. 57, lo que nos enfrenta al tema del sacrificio de los animales, aun indoloro, para satisfacer necesidades humanas.

¹² Cfr. *ibidem*, p. 44.

¹³ Sobre esta autoatribución, cfr. T. REGAN, *The struggle for animals rights*, International Society for Animal Rights, 1987, p. 32.

Singer, sino el valor inherente que tienen los animales en sí mismos. Un valor que se deriva de poseer los animales «la experiencia subjetiva de una vida», como criaturas conscientes susceptible de bienestar individual. Esta consideración es lo que les hace merecedores de ser tratados con respeto, no pudiendo ser utilizados como medios para fines humanos.

Por eso la protección que les presta el derecho no puede articularse sobre la base de la defensa de los intereses humanos y el establecimiento de deberes indirectos para los animales, sino muy al contrario sobre la base de los propios intereses de los animales y de sus derechos inherentes. De esta manera la consideración de los animales como sujetos con la «experiencia de una vida» y por lo tanto como fines en sí mismos, implica su consolidación también como titulares ya de derechos subjetivos.

Regan, al igual que Singer y otros partidarios de la protección de los animales, desarrolla un discurso moral que sustenta sus pretensiones, pero pretende además dar el paso a la consideración jurídica de los animales como sujetos de derechos. Y lo hace no admitiendo tampoco como criterio el cálculo utilitarista de beneficios y daños que, utilizado conforme a exigencias de maximización de la utilidad para la mayoría, puede llevar a postergar los derechos de sujetos individuales de una u otra especie. En su opinión, todos los animales merecen protección por el mero hecho de tener la experiencia individual de una vida. La clave del reconocimiento de los derechos está entonces en ese valor inherente a todos los seres vivos, con independencia de los cálculos globales de placer y dolor¹⁴, y de ese reconocimiento de un valor inherente, que comparten animales y hombres, se deriva además la consideración de sujeto de derecho.

La muy relevante repercusión práctica de estos postulados supone para Regan defender, por ejemplo, la abolición de la experimentación con animales, aun la conducida en nombre de los beneficios que reporta a la especie humana (ya que no cabe justificar el sufrimiento o el sacrificio de un ser vivo con valor inherente sobre la base de un cálculo de utilidades que benefician a otros individuos); la abolición de la actividad ganadera con fines comerciales y la eliminación de la caza deportiva (por similares razones en los dos últimos casos), entre otras prácticas comunes¹⁵.

¹⁴ La crítica de Regan al utilitarismo sigue aquí las pautas habituales que otras teorías éticas basadas en principios hacen a los herederos de Bentham. Al respecto cfr. *ibidem*, pp. 55 y ss.

¹⁵ Cfr. *ibidem*, pp. 46-47.

III

Un punto clave en el discurso de defensa de los animales, y en toda su estrategia argumentativa a la hora de solicitar derechos para los animales, es el que insiste en la similitud entre todos los seres vivos. Habitualmente, cuando se afirma que animales y hombres pertenecen a una misma comunidad moral, se hace sobre la base de que hay una continuidad esencial entre animales y hombres, y de que es imposible establecer entre ellos una ruptura radical, hacer un tajo (olvidando que, como nos descubre Foucault, pensar es también hacer tajos a partir de un concreto y peculiar *arte clasificatorio*). La similitud entre animales y hombres se argumenta en clave biológica, genética o de sentimientos y es utilizada para exigir el mismo trato para unos y otros, ante el discurso moral primero y luego ante el mundo jurídico. A partir de ahí se niega la especificidad del ser humano.

Es interesante seguir brevemente la historia de esta idea de la asimilación en lo esencial de animales y hombres para conocer la base de los argumentos de los llamados movimientos de liberación animal.

Desde un primer momento, Charles Darwin, a partir de su idea de la continuidad evolutiva, ha sido utilizado para hacer el planteamiento de esta propuesta. Darwin, en el contexto de su teoría sobre la evolución de las especies, va a argumentar que los sentimientos y las intuiciones, las variadas emociones y facultades, tales como el amor, la memoria, la atención, la curiosidad, la imitación, la razón, etc., de las que el hombre alardea, pueden encontrarse en una incipiente, o incluso algunas veces en una bien desarrollada condición, en algunos animales no humanos. Para él no hay diferencia fundamental entre el hombre y los mamíferos superiores, o por mejor decir, la diferencia entre el hombre y los animales superiores, siendo como es importante, es entonces simplemente de grado y no de clase ¹⁶.

¹⁶ Cfr. CH. DARWIN, *Teoría de la evolución*, trad. Jaume Fuster y María Antonia Oliver, Nexos, Barcelona, 1985, en especial el apartado dedicado a «El origen del hombre», pp. 113 y ss. Darwin defiende que el hombre posee los mismos sentidos que los animales y que sus intuiciones fundamentales deben ser las mismas, contando con instintos comunes como el amor a la vida, el amor sexual o el amor a la madre; defiende también que los animales superiores tienen la mayoría de las emociones complejas al igual que el hombre; que poseen una determinada aptitud para el razonamiento, y que son capaces incluso de valerse de útiles. En su opinión, la que denomina «ilusión de privilegio», en referencia a la creencia del hombre de ocupar un lugar especial en la naturaleza, se debe principalmente a que ha sido el hombre el sujeto clasificador, cfr. *ibidem*, p. 124. Ahora bien, todo ello sin perjuicio de que Darwin considere que sólo el ser humano es un agente moral, ya que sólo él tiene

También Bentham ¹⁷ ha sido en este punto una referencia clásica importante, en la medida en que insistió en que la defensa de los animales tiene su argumento esencial en el hecho de que ellos, como nosotros los humanos, tienen capacidad de sufrir. Y Hume, cuando a partir de su fundamentación emotivista de la moral da pie a pensar que, al tener afectos y emociones, los animales podrían y deberían ser incluidos en la clase de los seres morales ¹⁸.

La similitud entre animales y seres humanos, anclada en claves biológicas, sigue siendo utilizada como argumento, y ha sido reforzada recientemente por los defensores de los animales a partir de descubrimientos científicos novedosos que pretenden una relación aún más estrecha entre las especies. Actualmente las investigaciones sobre el ADN y las escasas diferencias genéticas desveladas entre animales y hombres han dado nuevo vigor a esta teoría y llevan a algunos autores a hablar de una nueva identidad entre seres humanos y animales, llamada ahora «identidad filogenética».

Así se han interpretado, por ejemplo, los recientes descubrimientos sobre la cadena genética, como ha ocurrido cuando *Celera* ha contado los genes del ratón (*Mus musculus*) y ha obtenido en él aproximadamente el mismo número de genes que el que poseen los seres humanos. Parece que todos los mamíferos tenemos unos 30.000 genes. Para algunos autores contemporáneos, defensores de la liberación animal, como Jesús Mosterín ¹⁹,

suficiente raciocinio crítico y simpatía instintiva como para gozar de sentimientos morales, como se comenta en P. DE LORA, *Justicia para los animales*, cit., p. 74.

¹⁷ Bentham hace hincapié en el carácter sensible de algunos animales, y dice: «... conviene prohibir toda especie de crueldad con los animales, sea por diversión, o sea por contentar la glotonería. Los combates de gallos y de toros, la caza de liebres o zorras, la pesca y otras diversiones de la misma especie, suponen necesariamente, o una falta de reflexión, o un fondo de inhumanidad, pues causan a unos entes sensibles los dolores más vivos... Vendrá un tiempo en que la humanidad extienda su manto sobre todo lo que respira: ya se ha empezado a compadecer la suerte de los esclavos, y se acabará mejorando la de los animales que sirven a nuestros trabajos, y a nuestras necesidades», (J. BENTHAM, *Tratados de legislación civil y penal*, edición preparada por Magdalena Rodríguez Gil, Editora Nacional, Madrid, 1981, tomo III, capítulo XVI, «Cultura de la benevolencia», p. 384).

¹⁸ En su *Tratado de la naturaleza humana*, edición de Félix Duque, Tecnos, Madrid, 1988, Hume sostiene tanto que los animales poseen pensamiento y razón, basados ambos en la experiencia, (en «De la razón en los animales», *opus cit.*, pp. 261-265), como que son capaces de sentir afectos y odios, y que incluso son capaces de sentir simpatía entre sí y respecto de los hombres, entendida esta simpatía como comunicación del dolor y placer ajenos (en «Del amor y el odio en los animales», *opus cit.*, pp. 537-539).

¹⁹ Ver al respecto su artículo en el diario *El País*, de fecha 14 de febrero de 2001. Una buena perspectiva sobre la visión de este autor respecto del tema de la protección de los animales puede verse en el libro *¡Vivan los animales!*, Debate, Madrid, 1998.

este resultado constituye «un mazazo tremendo para el antropocentrismo», en la medida en que este descubrimiento desmiente a los que pensaban que nuestra mayor complejidad como seres humanos y nuestra irreductible diferencia se reflejaría en una secuencia orgánica más larga.

Mosterín aprovecha para comentar una frase de Eric Lander, el director científico del consorcio público de investigación, según la cual este descubrimiento «parece una afrenta a la dignidad humana». Para Mosterín esto es así en la cabeza de quienes buscan la dignidad humana en su diferencia respecto al resto de los animales, pero no para quienes ponen la dignidad humana en donde ésta debe realmente ser situada, literalmente según sus palabras, en «la lucidez insobornable y serena de la aceptación de lo que somos (animales y mamíferos típicos)»²⁰.

Este planteamiento reciente muestra muy bien la manera en la que se incide en la asimilación biológico-natural entre animales y hombres como argumento para cuestionar el llamado *especiéismo*, aproximar a animales y seres humanos, y defender la protección y el reconocimiento de derechos de los seres vivos no humanos.

Es importante destacar cómo esta asimilación entre animales y hombres pasa con frecuencia por hacer hincapié en las avanzadas capacidades de algunos animales superiores en cuanto a inteligencia y sensibilidad, y a la vez por poner de manifiesto aquellos casos de miembros de la especie humana que carecen de voluntad y de capacidad intelectual, como los bebés o las personas con graves deficiencias mentales, con lo cual se haría imposible construir una definición de la especie humana a partir de rasgos relevantes (de sentimientos y razón) que abarcaran a todos los seres humanos. Se señala incluso la posibilidad de hacer confluir en un mismo grupo a animales y seres humanos con similares características de inteligencia y sensibilidad.

En este proceso de asimilación entre seres animados de distinta especie se llegan a confundir en determinados casos las aptitudes y los atributos de animales y hombres, y se alcanza por parte de algunos autores el extremo de construir extrañas categorías, como la de las «cuasi-personas»²¹. Conforme a este discurso la persona como agente moral ha de tener ciertos

²⁰ Como sostiene en el citado artículo de *El País*.

²¹ Cfr. J. RIECHMANN, «La complejidad del concepto de persona», en J. MOSTERIN y J. RIECHMANN, *Animales y ciudadanos. Indagación sobre el lugar de los animales en la moral y el derecho de las sociedades industrializadas*, Talasa, 1995, p. 183.

atributos típicos, como el ser racional, libre, consciente y responsable de sus actos, pero entonces sólo algunos seres humanos serán personas, a saber, los adultos «normales», mientras que habrá humanos que no serán personas en sentido estricto, como los niños pequeños, los dementes o el enfermo en coma profundo, por ejemplo.

Nada se opone, sin embargo, se dice, a que se considere a estos sujetos «cuasi-personas». Pero, entonces, en dicha categoría cabrían tanto algunas personas que carecen total o parcialmente de alguno de los rasgos definitorios de la persona como agente moral (racionalidad, autonomía moral, autoconsciencia, responsabilidad por los propios actos), por padecer algún tipo de incapacidad básica, transitoria o no, como algunos animales superiores. Transitoria sería la incapacidad básica del niño pequeño o el humano en coma reversible; no transitoria, la del chimpancé, el humano afectado por el síndrome de Down o el humano anciano aquejado de cierta enfermedad degenerativa irreversible.

Se construye así una categoría intermedia entre el hombre y el animal en la que confluyen miembros de una y otras especies, rompiendo la tajante dicotomía que se atribuye al *especieísmo*, y exigiendo en consecuencia un tratamiento común para animales y seres humanos en la medida en que compartan características relevantes ²².

De hecho, en el actual estado del debate se hace especial hincapié desde los defensores de la liberación animal en la defensa, por ejemplo, de un ambicioso estatuto jurídico para algunos primates muy evolucionados, como los chimpancés, probablemente como un punto de partida para luego desarrollar un programa más amplio ²³.

IV

Pero este intento de asimilación entre animales y hombres y la consiguiente pretensión de introducir a los animales en el mundo jurídico en pie

²² En un proceso que es visto con preocupación por algunos autores, en la medida en que se considera que lo que puede determinar es no una ventaja para los animales sino una desventaja para determinados seres humanos, en la medida en que se debilita su condición ante el derecho. Cfr. F. D'AGOSTINO, en «I diritti degli animali», *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, IV, serie LXXI, 1994, pp. 78-104, en concreto p. 91.

²³ Al respecto, cfr. S. M. WISE, *Rattling The Cage: Toward Legal Rights For Animals*, Cambridge, MA: Perseus Books, 2000. En relación con esto es especialmente relevante la puesta en marcha del llamado «Proyecto gran simio», tendente a reivindicar los derechos de estos primates.

de igualdad con los seres humanos, hasta el punto de hacerles titulares de derechos en base a lo que podríamos denominar una argumentación naturalística, basada en la posesión de determinadas condiciones naturales, no deja de presentar serios problemas para la tradicional doctrina jurídica²⁴.

A este respecto lo primero que hay que dejar sentado es que el derecho es un producto típicamente humano. El derecho aparece cuando se ha consolidado la diferencia entre el hombre y el animal, en la medida en que el hombre crea el derecho en tanto que se desarrolla como un ser racional con intereses y características propias.

Se quiere decir con esto que hay que hacer hincapié en el dato de que el derecho es una construcción típicamente humana, en el sentido de que es una construcción que forma parte de la cultura, más que de la naturaleza. Incluso cuando se pretende hacer del derecho una ciencia, esta pretensión pasa por afirmar que el derecho es una ciencia del espíritu o de la cultura y no una ciencia natural. Es decir una disciplina basada en la elección de valores y juicios de raíz cultural²⁵.

La importancia de esta consideración radica en que nos permite sostener que nada de lo que dice la naturaleza puede condicionar al derecho hasta el punto de determinarle necesariamente. El derecho y su configuración actual no depende de la naturaleza sino de la historia, de la política, de

²⁴ Sobre la posición de la doctrina jurídica es expresiva la opinión de Santiago Muñoz Machado, para quien no es aconsejable utilizar, en relación con los animales, ni la doctrina de la personalidad jurídica ni la de los derechos subjetivos, siendo suficiente con establecer un sistema de deberes que se imponga a todos aquellos que se relacionan con los animales por cualquier título. Para él «construir una teoría de la personalidad de los animales para justificar la existencia de los derechos, desvirtúa la noción de personalidad jurídica, planteando más problemas prácticos que soluciones efectivas», S. MUÑOZ MACHADO, «Los animales y el derecho», en S. MUÑOZ MACHADO y otros, *Los animales y el derecho*, Cívitas, Madrid, 1999, pp. 13-115. La cita está en la p. 111. Entre otros problemas ve el de la necesidad de distinguir los animales por especies en función de su sensibilidad para establecer grados de personalidad y por lo tanto de protección respecto del mundo animal, cfr. *Ibidem*, p. 113. Su propuesta para llevar a cabo la protección de los animales pasa, en el plano de la articulación jurídica, por recoger los postulados kelsenianos, a los que más adelante haremos alusión. Esta propuesta estaba ya adelantada en A. PELAYO GONZÁLEZ-TORRE, «Sobre los derechos de los animales», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, VII (1990), pp. 543-556.

²⁵ Al respecto cabe recordar la posición de Emil Lask, quién a comienzos del pasado siglo presenta el derecho, siguiendo la senda marcada por Rickert para la historia, como una «rama de las ciencias culturales empíricas», lo que quiere decir que la esencia del derecho pasa por una comprensión de la realidad basada en la elección de determinados valores que son valores culturales admitidos socialmente. El sentido del derecho estaría entonces en asumir determinados valores culturales con los que se configura y dota de sentido a la realidad jurídica. Sobre ello cfr. K. LARENZ, *Metodología de la ciencia del Derecho*, edición de M. Rodríguez Molinero, Ariel Derecho, Barcelona, 2001, pp. 113 y ss.

la ideología, de los intereses, de la técnica jurídica, etc. En suma, de una serie de factores que van confluyendo en la historia del derecho a partir de las aportaciones del pensamiento jurídico, hasta configurar un concepto de derecho formado por la acumulación de materiales de distintas concepciones teóricas.

De la misma manera que los autores cristianos despreciaban la consideración moral de los animales tras una interpretación de la ley natural, autores contemporáneos llevan a cabo una argumentación naturalista para defender sus derechos. Pero tanto una interpretación como otra de la naturaleza pueden ser irrelevantes para el derecho.

En tal sentido la consideración del derecho como un producto cultural implica apartarse de un concepto de cultura que pretenda reducir los fenómenos culturales a términos biológicos, traduciendo simplemente los conceptos culturales al lenguaje científico natural, y se apoya por el contrario en una concepción conforme a la cual la novedad de la cultura radicaría en estar basada en fenómenos y conceptos absolutamente propios de los seres humanos, como la singularidad del lenguaje humano, la capacidad técnica o el simbolismo. Se trata en suma de fenómenos inéditos para el mundo natural, fenómenos que se encuentran referidos exclusivamente a nuestra especie, y que, en suma, son capaces de condenar a la irrelevancia a los análisis basados en la biología²⁶. El derecho es precisamente un típico producto de la cultura, basado en una especificidad típicamente humana y marcado por un simbolismo y una técnica propia.

Precisamente esta característica esencial de lo jurídico coloca en una posición peculiar y distinta a los animales con respecto a los seres humanos, ya que, como se ha dicho: «los animales no son capaces de inventar ninguna estructura de poderes simbólicos, que es en lo que consiste el derecho»²⁷. Otra cosa es que el hombre pueda hacerlo, y que al hacerlo deba incluir bajo ese paraguas protector a los animales en alguna forma, pero no forzado por exigencias de la naturaleza o la biología, sino a partir siempre de sus pro-

²⁶ Como sostiene CARLOS PARÍS en *El animal cultural. Biología y cultura en la realidad humana*, Editorial Crítica, Barcelona, p. 30. El autor afirma que si bien él mismo utiliza la expresión de «el hombre como un animal cultural», lo hace porque no quiere relegar la condición biológica en la consideración del ser humano, pero que a su vez rechaza la tendencia que pretende reducir los fenómenos culturales a términos biológicos, conformándose con traducir los conceptos culturales al lenguaje científico-natural.

²⁷ J. A. MARINA, *Ética para naufragos*, Editorial Anagrama, Barcelona, 1995, p. 212.

pías convicciones, y naturalmente a través de su propia vocación y de su propia técnica constructiva jurídica.

Ya Heidegger aventuró que los animales no tienen mundo²⁸. Él consideraba que los animales no tienen raciocinio, ni conciencia de su individualidad subjetiva, y que además carecen de un lenguaje complejo y no pueden en suma constituir un auténtico «tú» para el hombre si no es de resultado de un proceso de antropologización²⁹. Por eso el papel de los animales en el mundo ético y jurídico no puede sino estar pendiente de los esquemas de pensamiento propios de los seres humanos³⁰.

Y es que frente al planteamiento más radical de algunos defensores de los animales, que pretenden colocar a animales y hombres en pie de igualdad ante el orden jurídico, y escapar así del antropocentrismo, en un intento de situarse en un punto de vista externo al hombre mismo y ecuaníme respecto de todos los seres vivos a la hora de establecer los modelos de relación entre el hombre y el animal, y en consecuencia el tratamiento ético y jurídico que debe darse a los animales, habría que decir que es para nosotros imposible salir del paradigma humano. Y que además no tendría sentido hacerlo. Es inevitable moverse dentro del paradigma del antropocentrismo moral y jurídico. Es inevitable porque siempre pensaremos como hombres, ya que lo contrario sería tanto como lograr la hazaña del Barón de Münchhausen, de lograr salir de un pozo tirándose de los pelos³¹.

²⁸ M. HEIDEGGER, *Caminos de bosque*, versión española de Helena Cortés y Arturo Leyte, Alianza Editorial, Madrid, 1995, p. 37.

²⁹ De hecho no cabe duda de que en el discurso de los defensores de los animales subyace con frecuencia una antropologización del animal, resultado de la proyección sobre ellos de las categorías humanas. Los problemas de este proceso de antropologización del animal son evidentes, y es lógica la precaución que subyace a la siguiente frase de Heidegger: «lo completamente diferente de los animales y las plantas en relación al hombre es algo que debería ser entendido y no un atribuir siempre rasgos humanos a ellos», M. HEIDEGGER, *Lógica. Lecciones de M. Heidegger (semestre verano 1934) en el legado de Helene Weiss*, introducción y traducción de Víctor Farías, Anthropos, Barcelona, 1991, p. 89. Heidegger sostiene también: «lo propio de los animales no debe ser destruido mediante su asimilación con los humanos», (*ibidem*, p. 91).

³⁰ Este argumento es desarrollado por F. D'AGOSTINO, en *I diritti degli animali*, cit., donde se dice que el paradigma en el que se sitúa el debate sobre los derechos de los animales es inevitablemente un paradigma antropocéntrico muy difícil de superar, ya que todo paradigma presupone una lectura hermenéutica de la realidad y se coloca en un orden simbólico y normativo que es específicamente humano, ineludible si se quiere desarrollar en torno a él un trabajo intelectual (cfr. *ibidem*, p. 79). El uso de este paradigma antropológico y el proceso de antropologización del animal es también para este autor, como acabamos de ver en Heidegger, lo que hace posible que el animal se constituya en un «tú» para el hombre y merezca una consideración ética, cfr. (*ibidem*, pp. 96-97).

³¹ Hazaña que quizás logre la denominada «deep ecology», cuando elabora sus propuestas teóricas a partir de una especie de «disolución del hombre en la naturaleza». La denominada «deep

Ni el más destacado defensor de los animales podrá nunca llegar a pensar como un animal y es más, siempre pensará sobre los animales como un hombre. De hecho no hay que dejar de tener presente que son categorías e intereses humanos los que sirven, por ejemplo, para distinguir entre unos animales y otros a la hora de establecer grados de protección. Es la sensibilidad humana la que establece grados de sufrimiento. La estética humana la que crea sensación de proximidad o repugnancia respecto de unos u otros animales. El interés humano es el que justifica el sacrificio de animales para la alimentación o la experimentación. La misma visión humana del planeta y su futuro, y la supervivencia de la especie humana en las mejores condiciones, es la que fomenta mayoritariamente la preocupación ecológica, y en suma el buen trato a los animales no se promueve sino en clave de humanización.

Es necesario no olvidar que todo planteamiento de defensa de los intereses y derechos de los animales se realiza desde posiciones, planteamientos y formas de entender la realidad típicamente humanas.

V

Precisamente dentro de la visión que hemos expuesto del derecho como construcción cultural es muy importante hacer notar que el derecho crea sus propios sujetos. Y no lo hace por parecidos psíquicos o somáticos, sino por intereses concretos, ya sean exigencias del tráfico jurídico, convicciones éticas o propuestas políticas. El derecho, cuando crea sujetos jurídicos, está creando puntos de imputación, de iniciativa, de responsabilidad, con la finalidad de lograr la operatividad en el tráfico jurídico. Por ejemplo, una fundación se parece menos físicamente a una persona que un chimpancé, pero con independencia de ello, la fundación puede tener personalidad jurídica y el animal no. Ello demuestra claramente que el lenguaje de la similitud biológica, o natural, no es, ni tiene por qué ser, el lenguaje de lo jurídico.

ecology» tiene su origen en una conferencia pronunciada por el filósofo noruego Arne Naess en Bucarest en 1972 y sus enunciados más clásicos pueden verse en el libro de B. DEVALL y G. SESSIONS, *Deep ecology: living as if nature mattered*, Layton, Utah, Gibbs Smith, 1985. El movimiento niega el «humanocentrismo» y la superior jerarquía del hombre respecto de la tierra en general, y sostiene una especie de igualitarismo biocéntrico que asimila especies vegetales y animales a los seres humanos. En sus extremos sostiene que es necesaria una reducción del número de seres humanos sobre la tierra. Estos planteamientos están expuestos y criticados en J. BALLESTEROS, *Ecologismo paternalista*, Tecnos, Madrid, 1995, pp. 23 y ss.



Es más, es precisamente a la hora de configurar sujetos cuando la construcción jurídica nos da una buena prueba de su capacidad creadora y de la lógica propia con la que trabaja. Así lo hace, por ejemplo, cuando establece las nociones distintas de persona física y persona jurídica, y cuando dentro de las personas físicas diferencia entre capacidad jurídica y capacidad de obrar.

Si la persona física es el simple ser humano como realidad natural, la figura de la personalidad jurídica consiste, sin embargo, en la creación por parte del derecho de sujetos jurídicos que tienen reconocida la titularidad de derechos y obligaciones en sentido parecido al de las personas físicas. Se trata de sujetos a los que se les atribuye el título de persona, si bien en sentido traslativo, tratándolas el ordenamiento jurídico como personas en la medida en que están llamadas a realizar funciones que desbordan en el tiempo el límite de una vida humana (fundaciones) o la capacidad de una sola persona (asociaciones).

En cuanto a la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar, la capacidad jurídica consiste en la aptitud para ser titulares de derechos y obligaciones y es determinada por el hecho natural del nacimiento, atribuyéndose a todos los seres humanos. Sin embargo, la capacidad de obrar es ya un concepto más propiamente jurídico, y alude a la aptitud de la persona para realizar actos jurídicos eficaces, aptitud que se les reconoce a las personas según su capacidad de juicio o de formación de su voluntad. Esta distinción establecida por el derecho permite precisamente considerar sujetos y proteger a personas físicas que carecen de la posibilidad de expresar el conocimiento y manifestar la voluntad por sí mismos. Todos los seres humanos tienen capacidad jurídica en cuanto personas físicas, y son objeto por tanto de protección y titulares de derechos, aunque no todos tengan capacidad de obrar.

Parece claro que con esta lógica, típicamente jurídica, se contestan desde el derecho a muchos de los argumentos de los defensores de los animales que pretenden hacer explicable la introducción de los seres vivos no humanos en el mundo del derecho, en un nivel similar al de las personas, a partir de una argumentación de corte naturalístico. La atribución de la personalidad por parte del derecho, y el grado de protección de los sujetos, es fruto de una lógica y una conveniencia propiamente jurídicas, y se lleva a cabo utilizando determinaciones biológicas o no.

Otro dato importante que no hay que olvidar es que tradicionalmente la atribución de la personalidad jurídica y de los derechos subjetivos se liga en la historia del derecho moderno a las ideas de libertad y de autonomía de la voluntad. Puchta, en los orígenes del derecho privado alemán moderno, coloca como *a priori* jurídico-filosófico de su sistema el concepto kantiano de libertad (una libertad que es propia sólo de sujetos racionales), y de él deriva el concepto de sujeto de derecho como una persona y el concepto de derecho subjetivo como poder de una persona sobre otra. Puchta pensaba así en la capacidad de la persona de realizar su libertad moral por medio del derecho, o lo que es lo mismo, en la aptitud del derecho y de los derechos subjetivos más en concreto, para articular la realización vital de la persona ³².

En este sentido puede decirse que hay en toda la construcción moderna de la noción de derecho subjetivo un fuerte componente de protección de la acción del sujeto, en aras al libre desenvolvimiento de su personalidad. Los derechos se establecen para articular el comportamiento humano. La persona, el sujeto de derecho, la autonomía de la voluntad, la libertad, son los elementos esenciales que entran entonces en juego. Basta entonces pensar en la importancia de la noción de autonomía de la voluntad como desencadenante del discurso sobre los derechos subjetivos.

Esta es también en resumidas cuentas la filosofía que subyace al Código de Napoleón, punto de referencia esencial en el origen del modo moderno de pensar jurídico. La lectura jurídica del universo ilustrado coloca al hombre en el centro del escenario y pretende articular la idea de libertad mediante un tratamiento jurídico que permita el desenvolvimiento de su personalidad, a partir del concepto de autonomía de la voluntad, típicamente humano. Los derechos civiles de las personas cumplen entonces la función de dar expresión práctica al desenvolvimiento de esa libertad personal.

Es en buena medida por esto por lo que para el derecho, y muy especialmente para el derecho civil, los animales han sido considerados tradicionalmente como cosas. Partiendo de la tajante distinción entre personas y animales y considerando sólo a los seres humanos como sujetos de derecho con una vida por desarrollar, el derecho civil considera a los animales pensándolos normalmente en relación con instituciones jurídicas como la pro-

³² Cfr. al respecto K. LARENZ, *Metodología de la ciencia del Derecho*, cit., pp. 42 y 51.

piedad, la posesión, los contratos, la responsabilidad de los dueños, etc. No se trata por lo tanto de una regulación sobre el animal mismo, sino sobre las relaciones jurídicas entre hombres de las que los animales son objeto ³³.

Puede probablemente pensarse que la citada importancia de la autonomía de la voluntad, tomada como desencadenante de un universo de derechos subjetivos en el origen del derecho privado moderno, la adquiere contemporáneamente el concepto de *dignidad humana* como fermento de multitud de derechos civiles y políticos, y base de los actuales derechos fundamentales ³⁴.

De la idea de dignidad humana, que se configura hoy como un concepto prejurídico de carácter fundante de extraordinaria relevancia, ha dicho el profesor Peces-Barba que se formula desde dos perspectivas que van tomando cuerpo en la historia. Una primera de carácter renacentista y humanista, en la que la dignidad consiste en el estudio de los rasgos que diferencian al hombre del animal, ya que el humanismo es antropocentrista y hace al hombre el centro del mundo, distinguiéndole precisamente de los demás animales y dotándole de unos rasgos que suponen la marca de su dignidad ³⁵, y un segundo momento en el que se produce una aportación

³³ Al respecto cfr. el interesante artículo de L. GONZÁLEZ MORÁN, «El derecho frente a los animales», en JUAN RAMÓN LACADENA (ed.), *Los derechos de los animales*, cit., pp. 81-108.

³⁴ Sobre la dignidad como fundamento de los derechos puede verse el libro de E. FERNÁNDEZ, *Teoría de la justicia y derechos humanos*, Debate, Madrid, 1984, pp. 104 y ss., con abundantes referencias doctrinales al respecto. Allí se sostiene que el fundamento de los derechos humanos es la dignidad humana y los valores de seguridad-autonomía, libertad e igualdad que de ella se derivan. Más recientemente, sobre la misma idea puede verse el libro del mismo autor en «Cuadernos Bartolomé de las Casas», *Dignidad humana y ciudadanía cosmopolita*, Dykinson, Madrid, 2001, especialmente el primer capítulo titulado «La dignidad de la persona», pp. 17-28.

³⁵ Sobre el concepto de dignidad humana en el Renacimiento es una referencia clásica la obra de G. PICO DELLA MIRANDOLA, *Discurso sobre la dignidad del hombre*, traducción, introducción, edición y notas de Pedro J. Quetglas, Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1988. En ella se sostiene la especificidad del ser humano frente al resto de los animales precisamente sobre la base de la posesión de una dignidad propia. La diferencia de los humanos radica precisamente en que, a la hora de atribuir su condición al ser humano, el Creador decidió darle una característica distinta a las diferentes que había otorgado previamente a los animales y que no era otra que la capacidad para «tener y poseer el lugar, el aspecto y los bienes que, según tu voluntad y pensamiento, tú mismo elijas... definirás los límites de tu naturaleza, según tu propio albedrío... Podrás degenerar en los seres inferiores, que son los animales irracionales, o podrás regenerarte en los seres superiores, que son los divinos...» (*ibidem*, pp. 50-51). Sobre la influencia de éste y otros pensadores renacentistas en la construcción moderna de la idea de dignidad y de la teoría de los derechos fundamentales, cfr. G. PECES-BARBA, *Tránsito a la modernidad y derechos fundamentales*, Editorial Mezquita, Madrid, 1982, pp. 57 y ss., actualizado en el libro *Historia de los derechos fundamentales*, tomo I, *Tránsito a la modernidad. Siglos XVI y XVII*, Dykinson-Instituto de Derechos humanos Bartolomé de

más formal, de raíz kantiana, en la que se hace derivar la dignidad de la capacidad de elegir del sujeto, de su autonomía. Una autonomía que lleva a realzar la condición moral del sujeto que se manifiesta mediante un conjunto de elecciones vitales que llevan a la persona a buscar el bien, la felicidad o la salvación ³⁶.

Queda sentada la diferencia entre animales y hombres claramente en el primer momento, al ser esta distinción fundamento mismo de la dignidad, pero también en el segundo, ya que al respecto se señalará que los animales no poseen ni una capacidad de elección que pueda decirse que vaya precedida de una deliberación racional, ni la condición moral que puede llevarles a configurar su autonomía a través de la búsqueda del bien, la felicidad o la salvación ³⁷.

Igualmente otras dimensiones de la dignidad que expone Peces-Barba, entre las que se incluyen la capacidad de construir conceptos generales y de razonar; la producción de sentimientos, afectos y emociones, a través de valores estéticos; la capacidad de dialogar y de comunicarse, que potencia los efectos de la creación estética y de la construcción de proyectos comunes de futuro; o una sociabilidad compleja, en la que se supera el egoísmo, se organiza una igualdad básica, se respetan las diferencias y se superan los conflictos, son tenidas por características típicamente humanas ³⁸.

Como se ha visto la idea de dignidad humana ha estado tradicionalmente muy vinculada a la noción de autonomía de la voluntad, y relacionada por tanto con la capacidad de la persona humana de desarrollar sus propios planes de vida en un contexto político-jurídico de corte liberal. Pero con el paso del tiempo histórico la idea de dignidad humana ha ido adquiriendo además un mayor protagonismo como elemento fundador

las Casas, Madrid, 1998, pp. 13-263, y más recientemente del mismo autor *La dignidad de la persona desde la Filosofía del Derecho*, en «Cuadernos Bartolomé de las Casas», Dykinson-Instituto de Derechos humanos Bartolomé de las Casas, Madrid, 2003, que seguimos en este punto.

³⁶ Cfr. G. PECES-BARBA, *La dignidad de la persona desde la Filosofía del Derecho*, cit., p. 68.

³⁷ Cfr. *ibidem*, p. 69.

³⁸ Cfr. *ibidem*, pp. 69-73. Para Peces-Barba ni el respeto al medio ambiente ni las preocupaciones ecológicas típicas de algunos movimientos sociales modernos modifican esta idea de la dignidad, ya que «ninguna de las dimensiones que atribuimos a la dignidad humana la comparten los hombres con los animales evolutivamente próximos, es decir que pueden estar en el origen de nuestra especie, ni mucho menos con los restantes» (*ibidem*, p. 14). Aunque reconoce que la conciencia ecológica refuerza nuestra dignidad al aumentar nuestra sensibilidad y el respeto por la naturaleza y los animales que la componen.

de un discurso cada vez más amplio sobre los derechos, incluyendo los derechos sociales.

Pero también en ambos momentos la idea de dignidad se sigue configurando, en su recepción por el mundo jurídico, como un atributo propio y exclusivo de los seres humanos, inherente a la condición humana, que es tenida por sí misma como algo valioso, como algo digno. La dignidad es vista por el derecho como el valor propio de cada persona e implica el respeto a su condición precisamente como ser humano.

Esta idea de dignidad se considera con frecuencia como principio fundamental del orden jurídico, ya que, como señala K. Larenz, «el principio fundamental del derecho, del cual arranca toda regulación, es el respeto recíproco, el reconocimiento de la dignidad personal del otro y, a consecuencia de ello, de la indemnidad de la persona del otro en todo lo que concierne a su existencia exterior en el mundo visible (vida, integridad física, salubridad), y en su experiencia como persona (libertad, prestigio personal)»³⁹.

De la idea de dignidad se hacen derivar por lo tanto los derechos humanos, de los que sería el fundamento último, mediando entre estos derechos y la idea de dignidad los valores de seguridad-autonomía, libertad e igualdad, que se presentan como corolario de la idea misma de dignidad humana.

En todo este discurso es importante reincidir en que el concepto de dignidad es pensado por los juristas, como hace el artículo 10 de nuestra Constitución, siempre en relación con los seres humanos, y que además se ha sostenido respecto de ella por parte del Tribunal Constitucional –tras reconocer que es una cualidad consustancial, inherente a la persona (STC 166/1995, FJ 3.º)–, que permanece inalterable como atributo de las personas con independencia de la situación en la que las personas se encuentren, y que constituye un *minimun* invulnerable que todo estatuto jurídico debe respetar (STC 120/1990, FJ 4.º, y STC. 57/1994, FJ 3.º).

Estas afirmaciones del alto tribunal parecen llevar a pensar que la dignidad, que se predica del sujeto humano por el mero hecho de serlo, se atribuye con independencia de sus capacidades racionales o volitivas, o de la capacidad de sentir del sujeto, y podrían considerarse entonces como

³⁹ Cita recogida por E. FERNÁNDEZ, en *Dignidad humana y ciudadanía cosmopolita*, opus cit., p. 20.

típicas de una interpretación *especieísta* de la noción de dignidad. La dignidad es un presupuesto incuestionable que acompaña a los miembros de la especie humana simplemente por el hecho de pertenecer a ella ⁴⁰.

VI

Todo ello no obstante, puede decirse, en cuanto a la posición del derecho ante los animales, que la teoría del derecho se ha hecho eco, sin embargo, de la preocupación por los seres vivos no humanos, y que ha planteado mecanismos jurídicos tendentes a la introducción de su protección en el ordenamiento, sin pasar por la idea de reconocerles titulares de derechos subjetivos o considerarles fines en sí mismos.

Precisamente, sobre la forma en que la dogmática jurídica es capaz de resolver, bajo sus propios parámetros clásicos, el problema de la situación de los animales ante el derecho, es un buen ejemplo la solución aportada al problema por Hans Kelsen ⁴¹.

Como es sabido Kelsen cuestiona en su *Teoría Pura* la relevancia jurídica del concepto de derecho subjetivo, no considerándolo como una categoría distinta del de la obligación jurídica. La obligación jurídica es presentada como el elemento esencial de la relación jurídica y consiste en la exigencia a cargo de determinada persona de realizar determinadas conductas a favor de otros. En la teoría kelseniana, estos beneficiarios de la conducta obligatoria (que para otros podrían definirse como titulares de derechos subjetivos) son conceptuados desde el punto de vista técnico-jurídico como simples objetos de la conducta obligatoria, ya sean personas, animales, plantas o seres inanimados. Queda así vacío de contenido jurídico sustantivo el concepto de derecho subjetivo, que se considera irrelevante ante el que es, en este contexto, el concepto jurídico esencial, el de obligación jurídica.

⁴⁰ Esta consideración de la dignidad como inherente a los miembros de la especie, con independencia de las aptitudes del sujeto, nos permite plantear la distinción entre la idea de dignidad y la de calidad de vida e incluso entre una dignidad ontológica, atribuible a todos los miembros de la especie, y una dignidad moral, que podría aumentar o disminuir en función del comportamiento del sujeto, como hace A. M. GONZÁLEZ, en «La dignidad de la persona como presupuesto de la investigación científica», en J. BALLESTEROS y A. APARISI, *Biotecnología, dignidad y derecho; bases para un diálogo*, EUNSA, Pamplona, 2004, pp. 17-41, en concreto a partir de la p. 38.

⁴¹ H. KELSEN, *Teoría Pura del derecho*, trad. de Roberto J. Vernengo, Editorial Porrúa, México, 1993, pp. 138 y ss.

A la hora de explicar estos extremos se refiere Kelsen de forma explícita a la situación de los animales ante el ordenamiento jurídico. Pone como ejemplo las normas que prescriben determinados comportamientos humanos frente a ciertos animales (por ejemplo, la prohibición de cazarlos en ciertas épocas) y comenta que la razón por la que estos animales no pueden ser considerados como titulares de derechos subjetivos reflejos no es porque los animales no sean personas, pues «persona» no significa en este sentido más que sujeto de derecho y si por sujeto de derecho reflejo se entiende al hombre en cuyo respecto ha de cumplirse la conducta obligatoria, entonces los animales, plantas y objetos inanimados respecto de los cuales hay hombres obligados a comportarse de determinada manera serían en el mismo sentido sujetos de derecho en relación con esas conductas. En este sentido no se hace ninguna distinción entre la posición que frente al derecho ocupan personas, animales y cosas. La razón de que no pueda hablarse de sujetos de derechos es otra, la que consiste en que el único sujeto de la relación obligatoria es el obligado, siendo el hombre respecto del cual ha de realizarse la conducta obligatoria mero objeto de dicho comportamiento, como lo es al animal respecto al cual los hombres están obligados a comportarse de determinada manera.

Su teoría, al centrar en la obligación jurídica y en la persona del obligado el peso de las relaciones jurídicas, y al considerar a la contraparte como un mero objeto de la conducta obligatoria y no como sujeto de derecho alguno, permite que ocupen este lugar tanto las personas como, en su caso, los animales o las cosas, que se encontrarían en la misma posición técnico-jurídica que aquéllos, como entes a los que les es debido un determinado comportamiento. Así, pues, no hay objeción alguna para que desde una perspectiva positivista, como la que Kelsen sostiene, los animales sean beneficiarios de deberes jurídicos, no teniendo ninguna relevancia la discusión en cuanto a si *per se* pueden o no ser titulares de derechos subjetivos ⁴².

⁴² Es interesante, respecto de la posición de Kelsen, recoger un comentario que realiza Karl Larenz sobre el debate filosófico subyacente a la idea de sujeto de derecho, en el sentido de que la vinculación entre la ciencia del derecho y la filosofía no desaparece salvo que el sujeto de derecho sea pensado sólo, como ocurre en la *Teoría Pura*, como un punto formal de referencia, como un puro «concepto de relación». Ahora bien, en sentido contrario, desde el momento en que se atribuyen cualidades de contenido al sujeto, esa relación tiene forzosamente que aparecer (cfr. K. LARENZ, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, cit., p. 43). A la luz del comentario de Larenz la teoría «pura» kelseniana muestra su capacidad simplificadora al establecer los términos de la relación jurídica excluyendo,

La intención de esta exposición en Kelsen es, sin duda, la de alejar de entre los conceptos esenciales de la teoría jurídica el de «derecho subjetivo», por suponer éste una evocación permanente a los postulados del derecho natural. Como el propio Kelsen señala, «la tesis tradicional, según la cual el derecho subjetivo sería un objeto de conocimiento distinto de la obligación jurídica, atribuyendo inclusive a aquél la prioridad sobre éste, debe ser referida a la doctrina del derecho natural»⁴³.

Esta última prevención de Kelsen es importante, porque tiene para nosotros el sentido de desvincular la defensa de la posición de los animales ante el derecho de planteamientos esencialistas, naturalistas o biologicistas, planteamientos que no consideramos que puedan adecuadamente determinar de forma decisiva una posición jurídica de los animales ante el derecho; y es importante también en la medida en que muestra cómo el derecho puede articular la protección jurídica de los animales sin necesidad de depender exclusivamente de planteamientos extrajurídicos basados en un discurso de corte biologicista sobre lo natural.

Este planteamiento nos permite una solución más dúctil a los problemas jurídicos derivados de la protección de los animales, al menos en tanto en cuanto nos habilita para mostrar cómo es posible establecer mecanismos de protección de los animales sin necesidad de recurrir a ese discurso «natural» sobre la similitud de las especies, tal y como de manera recurrente sostienen algunos de los defensores de la atribución a los animales de la titularidad de ciertos derechos, y sin entrar a considerar a los animales como personas o sujetos de derechos.

De hecho, puede decirse que esta técnica jurídica apuntada por Kelsen es, en su esencia, la seguida por la reciente legislación que se ha desarrollado en los últimos tiempos para articular jurídicamente la defensa y protección de los animales.

La nueva sensibilidad hacia el mundo animal, convertida en una preocupación social gracias al meritorio activismo de los movimientos de protección de los animales, se manifiesta ya también en la legislación y se han generalizado las normas de protección de los animales. Estas normativas, sin hablar de los derechos de los animales y sin considerarles expresamente titulares de derechos, sí que establecen, sin embargo, distintos mecanismos

en el caso que nos ocupa, debates en torno a la problemática consideración del animal como un sujeto valioso por sí mismo susceptible de ser considerado titular de derechos subjetivos.

⁴³ H. KELSEN, *Teoría Pura del derecho*, cit., p. 142.

de protección, manifestando la preocupación sobre variados aspectos relativos a la situación de los animales.

Efectivamente, motivadas, sobre todo, por los sentimientos contrarios a la crueldad, así como también por una preocupación ecológica, se articulan normas protectoras que pasan a ocuparse desde el trato a los animales domésticos, el uso de animales en experimentos científicos, la manipulación de animales en los procesos industriales (alimentación, traslado, hacinamiento, granjas cebadero, sacrificio...), la caza y los espectáculos, la protección de las especies de animales salvajes, la conservación de su medio natural, etc.

Se ha dicho sobre la producción normativa referida a los animales, en relación con el panorama jurídico italiano, pero siendo aplicable al resto de los países, que no está pensada sólo en atención a la tutela de los animales, sino también, por ejemplo, a la protección del consumidor, como ocurre con la legislación sobre transporte, sacrificio o transformación de los productos animales, o a la preocupación ecológica, como ocurre con las leyes de caza, que protegen a los animales como especie, pero no individualmente. A estas preocupaciones se añaden las derivadas del sentimiento de piedad humana respecto de los animales, como la legislación sobre experimentación animal, y también las que entrañan una intención más típicamente emancipatoria del mundo animal, inspiradas en la consideración de los animales como titulares de intereses. A este último respecto se cita la prohibición penal de maltratar a los animales, que según la evolución de la jurisprudencia italiana se funda ya no en el sentimiento humano de piedad sino en la consideración de los animales como seres vivientes autónomos, dotados de sensibilidad psíquico-física⁴⁴.

Esta pluralidad de consideraciones subyacentes a la legislación protectora de los animales, en la que no es un elemento único y común su consideración como fines en sí mismos al modo del hombre, pone también de manifiesto las dificultades para el orden jurídico de seguir ese criterio como guía única de la acción jurídica. Son diversas las motivaciones que subya-

⁴⁴ Cfr. V. POCAR, «Gli animali come soggetti di diritti e la legislazione italiana», en *Materiali per una storia della cultura giuridica*, a. xxiv, junio, 1994, pp. 217-230. Este autor sostiene que, por ejemplo, la preocupación ecológica no plantea directamente la cuestión de los derechos de los animales ya que no los considera individualmente, sino como especies. Para él el problema ecológico es un problema de las relaciones de los seres humanos entre sí y sólo atiende a los animales como especies y objeto de reglas jurídicas.

cen a la protección jurídica de los animales, y su articulación es más fácilmente compatible con la técnica del establecimiento de deberes de cuidado que con el reconocimiento de valores intrínsecos.

De hecho, en la práctica, para articular todas las lógicas preocupaciones relativas al trato a los animales, que, sin duda, pueden ser consideradas como formas de progreso en el campo del desarrollo ético y de la evolución hacia formas más avanzadas de civilización, no ha sido hasta ahora necesario pasar por aceptar la asimilación de los seres vivos no humanos a los hombres; y la vía de establecer deberes jurídicos a cargo de los hombres y de las instituciones, tal y como ha sido utilizada, puede ser más adecuada que la de concederles derechos subjetivos, al menos en la medida en que esto último implique considerar a los animales como un fin en sí mismos y colocarlos en pie de igualdad con respecto a los seres humanos, lo que podría llevar a conclusiones absurdas o disfuncionales, o quizás simplemente demasiado avanzadas para nuestro tiempo.

Y es que hoy por hoy la consideración de los animales como personas o sujetos de derechos, en la medida en que esto implica reconocerles como fines en sí mismos, plantea problemas de muy difícil solución al sistema no ya sólo jurídico, sino ético, político e incluso económico que le subyace, como sería por ejemplo cuestionar toda la experimentación animal con fines científicos (clave en el desarrollo de la medicina contemporánea), prohibir el sacrificio de animales para consumo humano (en que se basa buena parte de nuestro sistema económico), o entrar en la comparación del valor de la vida de ciertos primates superiores con la de personas, como bebés, dementes o sujetos en coma, carentes de conocimiento y voluntad (con indudables repercusiones éticas).

También se plantearía el problema, una vez considerado el animal como un fin en sí mismo al modo humano, de si habría que evitar que los animales se mataran unos a otros, o si sería necesario plantearse el proteger a los animales en el caso de catástrofes naturales como se hace con las personas.

Estos problemas funcionales son, sin duda, parte esencial de las razones por las que el orden jurídico se resiste a considerar a los animales como sujetos de derechos, lo que implicaría tenerles por fines en sí mismos. Naturalmente, junto con la pervivencia mayoritaria de una consideración especial de los seres humanos como protagonistas del discurso ético y jurídico,

basada en la consideración del concepto clave, de amplio arraigo, de la dignidad como atributo típico e inherente de la persona humana.

Por otro lado, la técnica jurídica propuesta en base kelseniana es además compatible con una continuada adaptación a los pasos que vaya dando la nueva sensibilidad social hacia el animal, y, en general, a la cada vez mayor preocupación por el respeto hacia otras formas de vida, en lo que no ha de verse sino como una ampliación de nuestro mundo de preocupaciones morales. La cada vez mayor unanimidad que vemos que se produce entre éticos y filósofos a la hora de dar valor moral al mundo animal, y la cada vez mayor preocupación social sobre este problema, pueden ir encontrando una respuesta jurídica en esa clave.

Y en este marco el uso de la expresión «derechos de los animales» –cuyo origen, debemos recordar una vez más, radica en el campo de la discusión ética–, puede continuar ahí; aunque más que para recoger una determinada y general consideración jurídica del animal, para, apelando al campo del discurso moral, recordarnos que es cada vez más necesario preocuparse por evitar el sufrimiento y promover el bienestar animal, y que esta preocupación debe ir encontrando una traducción jurídica que arbitre cada vez más amplios y eficaces mecanismos de protección de los seres vivos no humanos ⁴⁵.



⁴⁵ En un planteamiento similar en este punto al que hace Jesús Mosterín, cuando sostiene: «decir que algún grupo (humano o animal) tiene derechos no reconocidos por la ley es una *façon de parler* que equivale a demandar la reforma de la ley para que incorpore como normas legales tales presuntos derechos. Cuando reivindicamos los derechos de los animales, estamos pidiendo cambios en la legislación y las costumbres» (J. MOSTERIN, *Los derechos de los animales*, Editorial Debate, Madrid, 1995, p. 33).