

# UNA APROXIMACIÓN CRÍTICA AL PROBLEMA DEL ESTATUS JURÍDICO DE “COSAS” DE LOS ANIMALES NO-HUMANOS

## A CRITIC APPROACH TO THE PROBLEM OF THE LEGAL STATUS OF “CHATTEL” FOR NON-HUMAN ANIMALS

MANUEL MARTÍNEZ OSSA

**RESUMEN:** El presente ensayo pretende reflexionar en torno a la eventual necesidad de modificar el estatus jurídico de cosas que actualmente detentan todos los animales no-humanos bajo el derecho chileno, en consonancia con el progresivo reconocimiento y protección que algunos de estos han ido adquiriendo en nuestra sociedad. Si ello resultare plausible, nos parece fundamental proponer alguna alternativa en cuanto a cuál habría de ser la nueva condición jurídica que podrían ostentar los animales y, posteriormente, analizar como habría de configurarse este nuevo régimen jurídico.

**ABSTRACT:** This essay pretends to reflect about the eventual need to modify the legal status of chattel that currently hold all the non-human animals under the Chilean law, in line with the progressive recognition and protection that some of them had been getting in our society. If that results plausible, it seems fundamental to propose some alternative as to what would be the new legal status that animals could have and, subsequently, to analyze how this new legal regime would be configured.

**PALABRAS CLAVES:** abolición - animales no-humanos - cosas - estatus jurídico.

**KEYWORDS:** abolition - non-human animals - chattel- legal status.

## I.- INTRODUCCIÓN

El hecho de que actualmente los animales no-humanos, dígame todo aquel ser vivo no perteneciente a la especie humana (*homo-sapiens*), susceptible de individuación y distinto de un “ecosistema”, ostenten el estatus jurídico de cosas, según el derecho chileno vigente, parece ser una cuestión problemática, si se considera paralelamente el progresivo reconocimiento y protección que han ido recibiendo desde hace algunas décadas en variados ámbitos de la sociedad. Así, por ejemplo, animales que históricamente habían sido considerados como instrumentos de protección de los hogares y sus moradores frente a potenciales peligros externos, ahora han adoptado un preponderante rol de compañía respecto de quienes fungen como sus propietarios y cuidadores (v.gr. perros, gatos, etc.), diversificándose, entonces, el conjunto de funciones que puede cumplir el respectivo animal en el marco de la estructura familiar y en los procesos vitales de cada uno de sus integrantes (Díaz y Rodríguez, 2019, pp. 53-55).

La relación entre los seres humanos con las llamadas “mascotas” ha experimentado un giro radical, pasando a estar marcada por el afecto y la asunción de cargas o deberes activos para con uno o más animales “de compañía”, tales como su alimentación, adiestramiento, resguardo de su salud y otros tantos que, en lo inmediato, se enmarcan en un “modelo de tenencia responsable de mascotas”. Por lo mismo, parece difícil entender que aquellos seres que ahora son objeto de afecto y cuidado, y a quienes se mira más como un compañero de vida que como un mero instrumento de protección, se encuentren desprovistos de un resguardo significativamente más intenso que aquél que el ordenamiento jurídico dispensa también para una silla o una bicicleta en el ámbito del derecho común.

A su vez, la transformación en las relaciones entre los respectivos propietarios y sus animales de compañía ha incidido en una modificación en el trato que se ha de dar a la gran parte de los animales no-humanos respecto de los cuales no se tiene un vínculo jurídicamente relevante (en la jerga civilista: tenencia, posesión o propiedad). Aun cuando el animal no se encuentre dentro de la esfera en que el sujeto podría ejercer las prerrogativas que el Derecho le confiere respecto de aquel, se cree (mayoritariamente, esperamos) que no es razonable causarle sufrimiento. Así, todos tendríamos ciertos deberes de abstención de causación de daños sobre los animales no-humanos en general, en la medida en que aquello resulte de nuestro mero arbitrio y no se condiga con una necesidad de supervivencia o que pueda justificarse razonablemente frente a la comunidad.

Ahora, la pregunta que planeamos responder es si estos cambios que ha experimentado la comunidad, en cuanto a su relación con los animales de compañía, son indicativos de la necesidad de una modificación regulativa general sobre el estatus jurídico que actualmente ostentan los animales no-humanos, a saber, el de cosas. Si esa respuesta llegase a ser afirmativa, es fundamental adentrarse en cual podría de ser, entonces, la calificación jurídica de estos animales, e igualmente tomar nota de las potenciales consecuencias que se seguirían de la modificación su estatus actual.

## II.- EL MODELO REGULATIVO VIGENTE EN EL DERECHO CHILENO

La evaluación sistemática de ciertas disposiciones normativas actualmente vigentes en nuestro país permite extraer la conclusión incontrovertible de que los animales no-humanos detentan el estatus jurídico de cosas.

Así, el artículo 567 del Código Civil ubica entre las cosas muebles, esto es, que pueden moverse, y específicamente dentro de las que pueden moverse a sí mismas (semovientes), a todos los animales (no pertenecientes a la especie humana). La implicancia de ello es que, en tanto cosas, los animales son susceptibles de ser objetos de propiedad por parte de una persona natural o jurídica, quien, constituyéndose como su respectivo propietario, podrá usar, gozar y disponer de la cosa (el animal) en forma absoluta, exclusiva, perpetua y arbitraria (artículo 582 del Código Civil).

La drasticidad de esta primera afirmación se ha visto relativizada con la entrada en vigencia de ciertas leyes especiales que parecen reconocer una creciente preocupación social “animalista”. Entre ellas, la Ley N° 20.380 de 2009, Sobre Protección de Animales, que, en su artículo 1, declara que su finalidad es el establecer normas destinadas a conocer, proteger y respetar a los animales, como seres vivos y parte de la naturaleza, con el fin de darles un trato adecuado y evitarles sufrimientos innecesarios. Lo relevante aquí es que la ley en comento da cuenta expresamente de que los animales son seres susceptibles de experimentar sufrimiento, afirmación en la cual, a través de un ejercicio hermenéutico de su literalidad, podríamos encontrar sustento para un reconocimiento legal a la capacidad de sintiencia de la que están dotados. En la literatura especializada la protección centrada únicamente en el sufrimiento de los animales es indicativa de una orientación “bienestarista”. En particular, puede calificarse como bienestarista aquella postura que entiende que ciertos usos de animales “son permisibles siempre que tratemos bien a los animales al hacerlo. Los bienestaristas intentan justificar determinadas prácticas como la experimentación y la matanza de animales para consumo humano alegando que estas prácticas también pueden realizarse humanitariamente” (Martínez y Porcelli, 2017, pp. 416-417).

Asimismo, la Ley N° 21.020 de 2017, Sobre Tenencia Responsable de Mascotas y Animales de compañía, reconoce, también en su artículo 1, que su objeto es establecer normas destinadas a determinar las obligaciones y derechos de los responsables de animales de compañía, y proteger la salud y el bienestar animal mediante la tenencia responsable, entre otros. De ello es posible evidenciar, nuevamente, que los animales no-humanos han pasado a ser un claro objeto de preocupación legislativa, en cuanto a la protección de su salud y bienestar y en lo que respecta a compatibilizar su existencia con el resto de los seres vivos.

A ello cabría añadir, por cierto, en cuanto elementos demostrativos de una incipiente preocupación por su bienestar, la punibilidad del maltrato animal previsto en los artículos 291 bis y ter del Código Penal. Por su parte, también resultarían relevantes ciertas disposiciones previstas en la Ley N° 19.473, Sobre Caza, que excluirían de tal práctica a los animales domésticos, y la Ley N° 19.162, en consonancia con el Decreto N° 30 del Ministerio de Agricultura, que Aprueba Reglamento sobre Protección del Ganado durante el Transporte, el cual, en su artículo 23, establece una prohibición del maltrato, dolor y sufrimiento innecesario durante las operaciones de carga, transporte y descarga de ganado.

Del análisis de las disposiciones antedichas podemos extraer la idea de que el legislador nacional ha ido progresivamente reconociendo la importancia de la protección de los animales no-humanos, tanto aquellos que, en su calidad de mascotas, están vinculados estrechamente a la vida de individuos concretos, como también respecto de todos los animales en su condición de seres vivos dotados de la capacidad de sentir dolor, lo que los haría acreedores de un trato que no les cause un menoscabo injustificado. En cierta medida, la legislación especial reciente viene a corregir el margen de desamparo en que deja la vetusta regulación del Código Civil a todos los animales no pertenecientes a la especie humana.

### III.- EL PROBLEMA DE LA ADOPCIÓN DE UN MODELO “BIENESTARISTA”

Si se quiere ser optimista, la entrada en vigencia de diversas normas que, por un lado, proscriben el sufrimiento injustificado en los animales y que, por otro, integran obligaciones relativas a su cuidado y tenencia responsable, es un avance notable hacia el ideal de una sociedad que comprenda a los animales no-humanos como seres dotados de valor intrínseco, y no como meros recursos instrumentales a la realización del plan de vida de los seres humanos, cuya diversidad ha de ser considerada y compatibilizada con los intereses del resto de la comunidad.

Sin embargo, ese optimismo debe ser drásticamente relativizado, pues la lógica bienestarista que subyace a la regulación analizada es plenamente compatible con la posición que actualmente detentan los animales como recursos aprovechables por la humanidad. Esto, por cuanto su operatividad descansa en condicionar la permisibilidad de la afectación del animal a la concurrencia de cualesquiera intereses humanos que son estimados, abstracta e incuestionablemente (sin ponderación), como prevalentes (Mañalich, 2022, p. 34).

No puede desmerecerse el avance que ha implicado la estrategia bienestarista, pero su adopción, como modelo de fundamentación de la regulación legal y de las relaciones entre los seres vivos, es incompatible con el pleno reconocimiento de los animales no-humanos como seres dotados de sintiencia y cuyos intereses han de ser protegidos y compatibilizados con el resto de los individuos, no subyugados por consideraciones especistas o antropocéntricas.

No creemos que existan, *a priori*, buenas razones para promover un modelo que justifique la superposición de los intereses humanos por sobre el resto de los seres vivos en base a un pretendido mayor valor que los primeros pudieran exhibir, en tanto seres dotados de racionalidad. Ello implicaría rechazar la interdependencia existente entre todos los seres vivos y su entorno, donde los intereses que estos pudieran tener en su propia supervivencia, en no sufrir dolor y en realizar los procesos biológicos que requieran, deben ser armonizados en vías a la perpetuación toda forma de vida en planeta.

Así, no hay, a nuestro juicio, ontológicamente, una mayor importancia que pudiera predicarse de los seres humanos según su racionalidad, pues, generalmente en ejercicio de esa racionalidad que nos caracteriza tomamos decisiones fundadas en el desarrollo inmediato de intereses económicos y políticos que han ido progresivamente destruyendo el entorno natural y alterando el equilibrio en los componentes medioambientales. Nuestra histórica incapacidad para entender la necesidad de ajustar las prácticas humanas de un modo que respete los procesos que debe desarrollar el ecosistema para auto-mantenerse difícilmente puede calificarse como “racional”, y las actuaciones que progresivamente disminuyen las probabilidades de subsistencia de nuestra especie

penosamente podrían revelar una “superioridad intelectual” frente al resto de seres vivos que si han podido amoldarse al biosistema.

Una orientación bienestarista, como la que pretende asentarse en el ordenamiento jurídico chileno, “se distingue por no problematizar el sometimiento de los animales no humanos a relaciones de explotación que perpetúan su condición de recursos existentes para la satisfacción de los intereses de los animales humanos” (Mañalich, 2018, p. 335). En ese sentido, una idea que se presenta inicialmente como favorable a la protección de los animales no-humanos habría de ser desechada, en tanto resulta extremadamente limitada en su compromiso con la equiparación de intereses de distintas formas de vida.

Generalmente, la satisfacción de propósitos humanos implicará la afectación directa de los intereses que los animales no-humanos tengan en su propia supervivencia y en no ser objeto de sufrimiento, de ahí que sea característico de un modelo bienestarista el integrar la idea de que la causación de dolor o sufrimiento debe ser “injustificada” para, por ejemplo, adquirir relevancia delictiva en los términos del actual artículo 291 ter del Código Penal. Acertadamente, Mañalich (2018) indica que la experiencia en el derecho comparado es ilustrativa en cuanto a la probabilidad de que este elemento dispuesto en la tipificación del maltrato de animal sea interpretado, a *contrario sensu*, para dar lugar a la irrelevancia típica de acciones que irroguen dolor al animal, pero que resultarían socialmente aceptadas por contribuir a la satisfacción de necesidades humanas (v.gr. faenamiento de ganado o experimentación con animales con fines farmacológicos) (Mañalich, 2018, p. 335).

En síntesis, la adopción de un modelo bienestarista no es más que una forma hipócrita de disfrazar, bajo la idea de una supuesta preocupación por el bienestar animal, la mantención del paradigma especista en que los demás animales están subordinados a la realización de fines perseguidos por seres humanos.

#### IV.- MODIFICACIÓN DEL ESTATUS JURÍDICO DE LOS ANIMALES NO-HUMANOS

¿Cuál habría de ser, entonces, un modelo que permita esta compatibilidad de intereses entre los seres vivos y que no subordine a los animales no-humanos a los propósitos que pudieran perseguir quienes actualmente revisten el carácter de “personas”?

Históricamente, el derecho continental o *civil law* de raigambre romano-germánica ha favorecido una clasificación de todos aquellos elementos que existen en la realidad (perceptible sensorialmente por los seres humanos) bajo la distinción entre personas y cosas (Nava, 2019, p. 48), la que, como vimos (*supra* II), es indudablemente incorporada por el Código Civil y la legislación chilena en general.

A pesar de lo asentada que está dicha clasificación, nada nos impide encaminarnos a la idea de que, en lo concerniente a los animales no-humanos, esta dicotomía debería ser desechada o, al menos, modificada, a fin de integrarlos a un estatuto diferenciado que considere su condición de seres sintientes y con un valor intrínseco distintivo, pues no encontramos razón alguna para considerar que aquellas categorías son inmutables por el sólo hecho de que históricamente se hayan planteado de ese modo. Como acertadamente señala Mañalich (2021), ello implicaría

confundir una constatación de *lege lata* (como es la ley actualmente) con una propuesta de *lege ferenda* (como debería ser la ley) (Mañalich, 2021, p. 34).

Como lo indica Zaffaroni (2011), se trata de una categorización de larga data y cuyo sustento parece arraigarse en la teología moral cristiana, donde el ser humano, en su intento por identificarse con Dios, procura rechazar los rasgos que tendría en común con el resto de los animales. Así, en forma casi unánime, la tradición jurídica occidental se ha estructurado bajo la idea de que los animales son cosas respecto de los cuales no existe obligación alguna, no asistiéndoles ninguna especie de derecho, limitación ética o jurídica. La preeminencia del ser humano resulta, en ese panorama, indiscutible, en tanto aquel se irgue como dominador de la naturaleza no-humana (Zaffaroni, 2011, pp. 28-36).

Ahora, si lo que se pretende es solventar el margen de desprotección en que mantiene la regulación vigente a todos los animales no-humanos, el primer paso parece ser abandonar la dicotomía entre personas y cosas, al menos en lo que refiere a la condición jurídica de aquellos animales; esto es, en particular, excluirlos de la posibilidad de ser objeto de dominio. Esa es la propuesta de Gary Francione, quien defiende la imperatividad de la abolición del estatus de propiedad de los animales, pues en ese escenario sus intereses siempre estarán subyugados a los de sus dueños, posibilitándose su trato como mercancías (Francione, 2009, pp. 41-50).

Así, lo que se seguiría de excluir a los animales no-humanos de la categoría jurídica de cosas es que aquellos no podrían, en principio, ser objeto de aprovechamiento humano, por ejemplo, a modo de faenamiento para consumo alimenticio o para experimentación biológica. Mas, como contracara, su exclusión de la esfera de aprovechamiento del titular de la propiedad sobre “la cosa” implicaría que tampoco habría alguien legitimado para, por ejemplo, reivindicar un animal sustraído por un tercero o reclamar judicialmente por el daño que se cause a ese mismo animal. El animal-no-cosa estaría inevitablemente desprotegido a los ojos del derecho común, pues, al no ser persona ni cosa (de *lege lata*), la preservación de su indemnidad no sería un interés encuadrable en acciones que tutelan dominio, sin perjuicio de la tutela penal frente a determinadas formas de maltrato.

Surge, en este panorama de pretendida innovación legislativa, la necesidad de que sean los propios animales, que ya no habrían de ser considerados cosas, quienes sean titulares de determinados intereses jurídicamente protegidos, con cargo a los cuales resultaría innecesaria la existencia de un “propietario del animal” que venga a garantizar su indemnidad *por mor* de proteger su propiedad. Las preguntas que derivan de ello parecen ser:

1. ¿Qué condición jurídica deberían recibir, entonces, los animales no-humanos?

La pregunta acerca de qué condiciones debe satisfacer un ser vivo para ser considerado persona resulta especialmente difícil de solucionar y de ello da cuenta toda la discusión relativa al eventual estatus de persona que pudiera tener el *nasciturus*, según si se acude al criterio de la concepción o al del nacimiento (Sierra, 2017, pp. 7-32). Por ello, creemos que, de erradicar su condición de cosas, debe innovarse en la categoría jurídica que los animales no-humanos habrían de detentar. No pensamos que resulte satisfactorio mantener la dicotomía (exhaustiva y mutuamente excluyente) entre personas y cosas, a efectos de reconocer la titularidad de determinados intereses

en favor de los animales. En otros términos, bien podríamos aventurarnos en la idea de que los animales no-humanos sean titulares de determinados intereses protegidos, sin que por ello vayamos a considerarlos “personas” en los términos del artículo 55 del Código Civil.

La idea de “personas” parece haber adquirido un significado distintivo, reconducible a todos los individuos que integran la especie humana y a aquel conjunto de entidades ficticias capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y ser representadas judicial y extrajudicialmente, que toman la denominación de “personas jurídicas” (artículo 545 del Código Civil). Precisamente trastocar una idea tan asentada en la conciencia colectiva, ampliando esta condición hacia los animales no-humanos, no contribuye a reconocerles particularidad alguna a estos últimos, sino que erradamente intenta agrupar en una única nomenclatura a seres con múltiples particularidades dignas de reconocimiento. En ese entendido, resulta menester que el avance en la abolición del estatus jurídico de cosas de los animales esté acompañado de su integración en una nueva categoría jurídica que dé luces sobre su especialidad y no confunda el panorama jurídico.

Una alternativa plausible, conocida en el debate nacional y comparado relativo a cuál es la incardinación jurídica de la vida del nonato, es atribuir a los animales no-humanos el estatus de un objeto de ataque de un bien jurídico equivalente en peso específico a un derecho fundamental (idea que sostiene la jurisprudencia Tribunal Constitucional Federal Alemán en cuanto al nonato en BVerfG 39, 1, sentencia de 25 de febrero de 1975); es decir, el animal ostentaría la titularidad de un interés en la preservación de su existencia (bien jurídico) de rango constitucional, lo que implicaría la generación de un deber de protección efectiva de aquel, cuyo destinatario principal es el Estado (Bascañán, 2015, pp. 224 y ss.).

Bajo ese esquema, lo primero a tener en cuenta es que todo animal no perteneciente a la especie humana habría de recibir protección de su interés en seguir viviendo, en la medida en que la complejidad neuronal que ostente le permita tener un interés en su propia supervivencia. Ante eventuales conflictos, aquel interés habrá de ser estimado como una consideración con el mismo peso específico que el resto de los intereses en pugna, de manera tal que el problema pueda ser resuelto a través de un genuino ejercicio de ponderación, y no mediante una decisión legislativa genérica que subyuga incondicionadamente el interés animal al interés humano, como lo es la posibilidad que tiene actualmente el propietario para disponer arbitrariamente de su cosa. Y hágase la prevención de que no por el hecho de configurar un elemento fuera del sobre-utilizado lenguaje de los derechos hemos de asumir que tiene una menor valía que aquello categorizado como el “derecho a la vida” de los seres humanos, pues la consagración constitucional de ambos compelería a un tratamiento jurídico similar.

¿Por qué no proteger la vida del animal no-humano de modo exacto al que se protege la vida de los seres humanos? Los últimos evidentemente tienen, a través de una multiplicidad de arreglos político-institucionales, el poder de configuración de la estructura social, pues la complejidad neuronal y fisiológica que los seres humanos pueden desarrollar (más allá de la conciencia de su propia existencia y la capacidad de experimentar sufrimiento, común con ciertos animales no-humanos) les ha permitido erguirse a la cabeza en el curso de la historia. Ello parece inalterable, si lo que se pretende es cualquier cosa distinta al caos y a la desarticulación de toda forma de comunidad política. Sin embargo, no debería ser un problema que las cosas se mantengan así, pues la “dominación” del sistema por parte de la humanidad es funcional al desarrollo del mismo;

no obstante, con el respaldo constitucional de los animales no-humanos se restringe el ámbito de cosas que la humanidad puede hacer para alcanzar aquello. Una afirmación normativa de esta índole comunica que los seres humanos no estamos solos y que nuestros intereses no prevalecen inexorablemente sobre el resto, pero, a su vez, entiende que la vida de diversas especies se configura de modo distinto y no son susceptibles de entenderse en un estricto plano de igualdad, a pesar de tener un mismo valor intrínseco (respaldado jurídicamente).

Si creemos que es fundamental preservar la prerrogativa de “configuración social” en la humanidad, sin perjuicio de la necesidad de reestructurarla de modo sustentable y sostenible, es necesario un margen de discrecionalidad para la potencial afectación legítima del interés que los animales no-humanos puedan tener en su subsistencia, con arreglo a los parámetros constitucional y democráticamente previstos, y de un modo proporcional (a diferencia de la regulación actual que sustenta la preeminencia de los propósitos humanos). Por el contrario, dar lugar a la intangibilidad de cualquier interés no entrega margen alguno para solucionar eventuales colisiones que pudieran llegar a darse en un futuro, siendo el mecanismo de la ponderación el instrumento apto para racionalizar ciertas formas de afectación de derechos o intereses jurídicamente protegidos (Baquerizo, 2016, pp. 32-35).

El hecho de que intereses de distintas especies puedan entrar en colisión es propio al reconocimiento de una sociedad pluralmente integrada y al entendimiento de que aquellos, a pesar de ser consagrados en un plano de igual jerarquía normativa, difícilmente podrán ser satisfechos íntegramente. Nada debe quedar en lo inmutable, sino sujeto a variación según las valoraciones que aquella misma sociedad promueva en un momento determinado (valoración que ahora habrá de comprender, también, a los animales-no humanos).

## 2. ¿Cuáles serían los intereses cuya titularidad se reconocería?

En principio, parece fundamental el reconocimiento de determinados intereses funcionales a asegurarle al animal el desarrollo de una vida desprovista de sufrimiento. Así, resultaría ser prioritaria la protección de su integridad física y psíquica, así como la garantización del acceso a alimentación y a prestaciones de salud veterinarias de acuerdo con las necesidades inmediatas del animal en cuestión, como también a un espacio físico donde pueda desarrollarse con libertad. Todo ello dentro de un margen razonable y adaptado a las necesidades concretas que un animal no-humano pueda presentar durante su vida, con independencia de su consideración abstracta como animal silvestre o doméstico.

No tiene sentido la frecuente ridiculización que recibe el discurso animalista diciendo que los animales ahora serán propietarios de determinadas cosas o exigirán acceso a prestaciones de terapia psiquiátrica. En general, estamos hablando de seres vivos con necesidades limitadas y no progresivas, focalizadas en su subsistencia y que históricamente han sido capaces de solventar autónomamente las mismas en el medio natural, por ende, la satisfacción de una significativa porción de sus intereses no exige grandes cambios, sino, más bien, la asunción de una posición de no-intervención por nuestra parte. Simplemente “debemos sacar nuestro pie de su cuello” y no “humanizar” (al absurdo) sus necesidades.

Desde luego, el debate en torno a qué intereses pueden ser razonablemente reconocidos y tutelados exige haber dado una respuesta afirmativa a la plausibilidad de la consagración constitucional del



interés que un animal no-humano pueda tener en su propia supervivencia. En otros términos, creemos que sólo respecto de un animal al cual quepa adscribir la titularidad de un interés en su propia supervivencia cabría reconocer, también, la titularidad de otros tantos intereses funcionales para desarrollo de esa vida. Mucha tinta ha corrido a este respecto, no obstante, por cuestiones de tiempo y complejidad del debate creemos pertinente remitir nuestras consideraciones a la literatura especializada (Mañalich, 2020, pp. 156-172).

Como ya se habrá advertido, este trabajo parte de la premisa de que la mayoría de los animales, por su especial complejidad neuronal y biológica, son capaces de experimentar sufrimiento, lo que los haría acreedores de un trato que no les implique un menoscabo físico o psicológico. Luego, esa misma complejidad estructural que puedan mostrar es el argumento clave para entender que determinados seres vivos, fuera de la especie humana, detentan un interés en su propia supervivencia, para lo que será definitorio que “el animal en cuestión sea portador de deseos temporalmente definidos, esto es, deseos cuya satisfacción dependa de que aquel se encuentre vivo en algún punto de tiempo futuro” (Mañalich, 2021, p. 35). El criterio distintivo, entonces, para el reconocimiento constitucional de un interés individual de esta índole, dependerá de si el ser exhibe, o no, tal complejidad; lo que no parece problemático en tanto muchos animales no-humanos, entre ellos todos los mamíferos, pájaros, pulpos y otras criaturas, “tienen los sustratos neuroanatómicos, neuroquímicos y neurofisiológicos de los estados de conciencia junto con la capacidad de exhibir conductas intencionales” (Martínez y Porcelli, 2017, pp. 413-414).

### 3. ¿Tendría alguna eficacia el reconocimiento formal de aquellos intereses?

Otra aparente objeción que debe hacerse frente un eventual reconocimiento normativo de determinados intereses jurídicamente relevantes en favor de los animales no-humanos dice relación con la imposibilidad fáctica de estos para ejercerlos por sí mismos o para reclamar frente a potenciales afectaciones que habrían de recaer sobre aquellos.

El primer problema parece tener una fácil solución si asumimos la legitimidad de ciertas relaciones que actualmente existen entre los seres humanos y los animales antedichos, esto es, las “relaciones de compañía o fraternidad” generadas sin el empleo de violencia sobre el animal y basadas en la idea de una “mutua conveniencia” (v.gr. rescate de animales en situación de extrema desprotección o crianza de ganado sin fines de faenamiento). Si bien hasta hoy estas relaciones se estructuran sobre la existencia de un derecho de propiedad sobre el animal, nada obsta a la modificación de ese estado de cosas, de manera tal que la relación de hecho formada entre animales humanos y no-humanos perviva, pero ahora bajo límites más estrictos en cuanto a lo que el animal requiere para desarrollar íntegramente sus procesos biológicos y sobre lo que no puede padecer en ningún caso.

La asunción voluntaria, por parte de un ser humano, de esta especie de vínculo con uno o más animales implicará la generación de determinadas obligaciones de protección, alimentación y provisión de los elementos esenciales para su desarrollo integral, en favor de aquellos animales con los cuales se ha generado este vínculo. La ausencia de violencia y la aquiescencia en la mantención de aquella relación por parte del animal no-humano habría de constatarse según los indicios que presente el mismo en cuanto a haber sido objeto de maltrato y al desapego que pueda mostrar frente al sujeto humano.

En cierta medida, hablamos de lo que actualmente conocemos como la relación entre una persona y un “animal de compañía” (lo que resulta preferible al término “mascota”), reestructurada con la integración de límites, en vías a salvaguardar la integridad del animal no-humano. Dichas restricciones habrían de extenderse desde el comienzo de esa vinculación, proscribiéndose toda forma de apropiación violenta del animal, configurando el desarrollo sucesivo de la misma basándose en un ideario que rechaza la superioridad jerárquica del humano y entiende que ambos seres se relacionan en un plano de igualdad, sin perjuicio de reconocer, a su vez, la condición de dependencia del ser vivo no perteneciente a la especie humana.

La figura jurídica que habría de configurar la posición del ser humano que mantiene una relación de compañía con uno o más animales es la de un “representante” de los intereses de estos últimos. Así, en tanto estemos dispuestos a respaldar normativamente la afirmación de que una significativa porción de los animales no-humanos son capaces de experimentar dolor, placer u otros estados intencionales, a partir de los cuales se estructurarían los respectivos intereses en, por ejemplo, no ser físicamente menoscabado, habría buenas razones para asignar a un agente humano determinado la tarea de tutelar que esos intereses no se vean frustrados por terceros (Loewe, 2018, pp. 71-73).

El mecanismo de la representación, sea establecida por decisión legislativa (v.gr. respecto todo animal no-humano que no se encuentre en una “relación de compañía” con una persona se podría dejar en manos de un órgano similar a la “Defensoría de la Naturaleza” que incorporaba la propuesta de nueva Constitución del año 2022 en su artículo 148 y ss.) o asumida voluntariamente por intermedio de una declaración de voluntad vinculante (v.gr. a través de un instrumento público donde el individuo ratifica la relación que ha generado *de facto* con uno o más animales y asume las cargas correlativas), podría ser la gran alternativa para que los intereses reconocidos formalmente en favor de determinados animales puedan hacerse valer y no pierdan efectividad. De ahí que sea un instrumento funcional a respaldar la solución del primer problema y, más importante, la clave para responder al segundo.

Nuevamente, Mañalich (2018) acierta en indicar que “la objeción desconoce flagrantemente la posibilidad de que el respectivo derecho subjetivo sea hecho valer, por cuenta de su titular, por parte de otro, esto es, en el marco de una relación de *representación*” (Mañalich, 2018, p. 329). Mecanismo que usualmente es utilizado en nuestro ordenamiento jurídico para subsanar la incapacidad que algún individuo pueda presentar para hacer valer por sí mismo sus derechos o, según nuestra idea, los intereses de relevancia constitucional de los cuales es titular; por ejemplo, ese es el caso de la representación legal de los progenitores respecto de sus hijos, según el artículo 43 del Código Civil. De ahí que su implementación resulte plenamente satisfactoria.

#### 4. ¿Qué cosas se modifican en las relaciones inter-especie a raíz de este nuevo modelo?

Sin duda, una innovación regulativa de este talante habría de traer consecuencias radicalmente negativas para todos aquellos ámbitos donde los animales son empleados como recursos explotables. Así, por ejemplo, la experimentación genética, farmacológica o estética con animales, en vías a la creación de bienes de consumo humano, resultaría absolutamente prohibida, en tanto se valen de prácticas lesivas para la salud de estos seres vivos y se caracterizan por la producción

de sufrimiento en los animales, por ejemplo, mediante la desestabilización de sus procesos fisiológicos regulares, manipulación biológica y el sometimiento a niveles de estrés extremos (Núñez, 2021).

Luego, un cambio radical también habría de impactar a la gran parte de la población mundial que actualmente mantiene una dieta omnívora, esto es, aquella que integra el consumo de carne de animales-no humanos. En tanto se reconozca constitucionalmente un interés en su propia supervivencia, en atención a que los sustratos neuronales del respectivo animal le permiten tener tal interés, se impediría la causación de su muerte con fines puramente alimenticios de la población humana. Ello, claramente, habría de implicar el fin de la industria agropecuaria que concentra su labor en la crianza, faenamiento y venta de carne animal. Así, sea que el asunto discorra a través del reconocimiento de derechos naturales, como proponía Regan, o mediante la constitucionalización de determinados intereses funcionales al desarrollo de la vida del animal, tal como hemos sostenido hasta aquí, ambos escenarios presentan una consecuencia insoslayable:

“Significa el final de la agricultura animal comercial, no importa que sea intensiva o al aire libre. No respetamos los derechos de vacas y cerdos, pollos y gansos, atunes y truchas si acabamos con su vida de modo prematuro, aun que empleemos métodos «humanos». Estos animales tienen tanto derecho a la vida como podemos tener nosotros” (Regan, 2007, p. 122).

## V.- CONCLUSIONES

En los párrafos precedentes hemos intentado reflexionar en torno a la plausibilidad y a las consecuencias que traería aparejada la modificación del estatus jurídico de cosas de los animales no-humanos junto al correlativo reconocimiento constitucional de determinados intereses funcionales al desarrollo de una existencia desprovista de sufrimiento, cuyo resguardo, en cuanto interés en la propia supervivencia, estaría también asegurado al mismo nivel en favor de la gran mayoría de animales. De semejante alteración al panorama jurídico vigente se seguiría la generación de un significativo número de estrictos deberes de abstención para los seres humanos, a efectos de no causar detrimento a los animales no-humanos, y de otros tantos deberes activos cuyo contenido serían determinadas prestaciones en favor de estos seres vivos, las cuales contribuirían al pleno desarrollo de su existencia.

Lo favorables u odiosas que puedan resultar estas modificaciones es un asunto que no pretendemos zanjar aquí, pues nuestra labor ha sido defender la necesidad de una modificación en la regulación jurídica de los animales no-humanos, basándonos meramente en la constatación de un ya acaecido cambio de paradigma en lo que concierne a la relación entre los seres humanos y un determinado sub-grupo de animales no-humanos, a saber: la relación con los animales de compañía o “mascotas”.

El hecho de que pretendamos extender esa modificación a la gran mayoría de los animales no-humanos, de un modo favorable a garantizar su cómoda subsistencia, es una toma de postura frente al dilema de su capacidad de experimentar sufrimiento y al de su valor individual e intrínseco, pero no nos convierte (ni a nadie) en el parámetro de lo que habría de considerarse éticamente correcto, pues creemos que cada lector sabrá advertir que está dispuesto a modificar en su forma de vida, restringiendo su esfera de libertad general de acción o asumiendo

determinadas cargas, a fin de resguardar los intereses de quien (ahora) entendemos como un “otro”.

Cuánto, como seres humanos, estamos dispuestos a ceder en vías al reconocimiento de formas de vida distintas a la nuestra es una pregunta compleja y parece ser una cuestión de grado, no de todo o nada. Indudablemente, la humanidad no está sola en el mundo y mal podría seguir creyendo que ostenta un rol de dominación arbitrario sobre el resto de seres vivientes. No obstante, ello que parece ser algo evidente en el ideario colectivo, tiene un correlato absolutamente contrario en el derecho; la ley, nuevamente, está muy atrasada en relación con los “avances” que experimenta la sociedad.

## Fuentes

### Bibliografía

Baquerizo, J. (2016). Colisión de Derechos Fundamentales y juicio de ponderación. *Revista Jurídica de Derecho Público*, N° 1, pp. 19-52. <https://revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2009/07/1-colision-derechos.pdf>

Bascuñán, A. (2015). Límites a la prohibición y autorización legal del aborto consentido en el derecho constitucional comparado. *Revista De Derecho Público*, N° 63, pp. 209-247. <https://revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/view/36292>

Díaz, M. y Rodríguez, M. (2019). Las mascotas en el sistema familiar. Legitimidad, formación y dinámicas de las familias humano-animal. *Revista de Psicología (UNLP)*, Vol. 18, N° 2, pp. 44-63. <https://doi.org/10.24215/2422572Xe036>

Francione, G. (2009). Animales ¿Propiedad o personas? *Teoría & Derecho, Revista de Pensamiento Jurídico*, N° 6, pp. 31-59. <https://teoriayderecho.tirant.com/index.php/teoria-y-derecho/article/view/262>

Loewe, D. (2018). Justicia y animales: estatus moral y obligaciones debidas hacia los animales. En M. Chible y J. Gallego (eds.), *Derecho Animal, teoría y práctica* (pp. 51-75). Thomson Reuters. [https://www.researchgate.net/profile/Daniel-Loewe-2/publication/326304682\\_Justicia\\_y\\_animales\\_estatus\\_moral\\_y\\_obligaciones\\_debidas\\_hacia\\_lo\\_s\\_animales/links/5b44f100458515b4f6627529/Justicia-y-animales-estatus-moral-y-obligaciones-debidas-hacia-los-animales.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Daniel-Loewe-2/publication/326304682_Justicia_y_animales_estatus_moral_y_obligaciones_debidas_hacia_lo_s_animales/links/5b44f100458515b4f6627529/Justicia-y-animales-estatus-moral-y-obligaciones-debidas-hacia-los-animales.pdf)

Mañalich, J. (2018). Animalidad y subjetividad. Los animales (no humanos) como sujetos-de-derecho. *Revista de Derecho*, Vol. 31, N° 2, pp. 321-337. [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=SO718-09502018000200321](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=SO718-09502018000200321)

Mañalich, J. (2020). Animalhood, interests, and rights. *Journal of Human Rights and the Environment*, Vol. 11, N° 2, pp. 156-172. <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jhre11&div=13&id=&page=>

Mañalich, J. (2021). Derechos para los animales (no humanos): una defensa. *Revista chilena de Derecho Animal*, N° 2, pp. 32-39. <http://revistaderechoanimal.cl/wp-content/uploads/2021/12/DERECHOS-PARA-LOS-ANIMALES-NO-HUMANOS-UNA-DEFENSA.pdf>

Mañalich, J. (2022). El injusto del maltrato animal. *Revista chilena de Derecho Animal*, Vol. 3, pp. 23-36. [https://www.academia.edu/107994327/2022\\_El\\_injusto\\_del\\_maltrato\\_de\\_animal?source=swp\\_share](https://www.academia.edu/107994327/2022_El_injusto_del_maltrato_de_animal?source=swp_share)

Martínez, A. y Porcelli, A. (2017). Una nueva visión del mundo: la ecología profunda y su incipiente recepción en el derecho nacional e internacional (primera parte). *Revista Lex de la Facultad de*

Derecho y Ciencia Política de la Universidad Alas Peruanas, Vol. 15, N° 20, pp. 395-440.  
<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v15i20.1450>

Nava, C. (2019). Los animales como sujetos de derecho. *dA, Derecho Animal, Forum of Animal Law Studies*, Vol. 10, N° 3, pp. 47-68. <https://doi.org/10.5565/rev/da.444>

Núñez, T. (23 de agosto de 2021). *Testeo en animales para cosmética en Chile: la cruel práctica que podría llegar a su fin en el territorio nacional*. Ladera Sur. <https://laderasur.com/articulo/testeo-en-animales-para-cosmetica-en-chile-la-cruel-practica-que-podria-llegar-su-fin-en-el-territorio-nacional/>

Regan, T. (2007). Derechos animales y ética medioambiental. En A. Herrera Guevara (ed.), *De animales y hombres: Studia Philosophica* (pp. 117-130). Ediciones de la Universidad de Oviedo. <http://tomregan.free.fr/Tom-Regan-Derechos-Animales-y-etica-medioambiental.pdf>

Sierra, L. (2017). El *nasciturus* como persona: lectura incompleta, doctrina distorsionada y jurisprudencia correctiva. *Estudios Públicos*, N° 147, pp. 7-32. <https://www.estudiospublicos.cl/index.php/cep/article/view/97/103>

Zaffaroni, E. (2011). La Pachamama y el humano. En A. Acosta y E. Martínez (comp.), *La naturaleza con derechos* (pp. 25-137). Ediciones Abya-Yala. <http://ecologiasocial.com/wp-content/uploads/2016/09/AcostaMartinezLaNaturalezaConDerechos2011.pdf>

## Jurisprudencia

BVerfG 39, 1, sentencia de 25 de febrero de 1975

**Fecha de recepción: 04 de junio de 2024.**

**Fecha de aceptación: 29 de noviembre de 2024.**

**Fecha de publicación: 31 de diciembre de 2024.**