



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO  
FACULTAD DE DERECHO

**LA EXTENSIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA EN LOS  
ANIMALES NO HUMANOS**

TESIS QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

MAESTRA EN DERECHO

PRESENTA

**LEA ORTIZ RIVERA**

ASESOR DE TESIS:

DR. RODRIGO BRITO MELGAREJO  
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO

CIUDAD UNIVERSITARIA, CD. MX.

NOVIEMBRE 2021



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

*A la Universidad Nacional Autónoma de México*  
*A la memoria de mi padre, Juan Ortiz Miranda*

## **AGRADECIMIENTOS**

A mi asesor, el Dr. Rodrigo Brito Melgarejo

Al Dr. César Bárcenas Curtis

A mi alma mater, la Universidad Nacional Autónoma de México

Asimismo, reconozco el papel fundamental del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACyT) para la composición de mi trabajo, al favorecerme con el estipendio de la beca de estudios de maestría y poder dedicarme de tiempo completo a la investigación.

Los animales no deben ser tratados ni como humanos ni como cosas, sino de acuerdo con su dignidad como seres vivos y según el criterio autónomo de sus propias necesidades.

*Johanna Filip- Fröschl.*

## Tabla de contenido

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>VI</b>
<b>1. LA TRANSFORMACIÓN DE PERSONA</b>	<b>1</b>
<b>1.1 La noción de persona</b>	<b>1</b>
1.2 Nueva concepción de persona	5
1.3 La persona ordinaria	7
<b>2. LA PERSONA EN LA LEY</b>	<b>12</b>
<b>2.1 La cosmovisión occidental y oriental</b>	<b>16</b>
2.2 La personalidad jurídica en la jurisdicción occidental contemporánea	20
2.3 Perspectiva crítica de la Personalidad Jurídica.	20
2.4 Protección de la persona	22
2.5 La persona moderna	24
2.6 La persona importante	25
2.7 Common Law de la materia privada	28
2.8 Relación con otros seres humanos	29
<b>3. LA PERSONALIDAD JURÍDICA</b>	<b>33</b>
<b>3.1.-Visión ortodoxa</b>	<b>33</b>
<b>3.2. Bundle theory</b>	<b>36</b>
3. 3 personas paradigmáticas	39
3.3.1 La humanidad.	39
3.3.2 Los que han nacido.	40
3.3.3 Los que están vivos	40
3.3.4 Los seres sintientes	40
3.4. La persona física	42
3.4.1 Intereses de las entidades en cuestión	42
3.4.1 Intereses de los demás	43
3.5 Persona jurídica	43
3.5.1 Intereses de la entidad	44
3.5.2 Interés de los otros	45
3.5.3 Edad racional suficiente	48
3.6. Aserción de la teoría paradigmática	49
La teoría de la voluntad y persona jurídica	56
3.7 Capacidad de tener derechos	58
3.8 Persona y ser humano en bioética y bioderecho	63
3.9 No todos los seres humanos son personas y no todas las personas son seres humanos	64
3.9.1 Teoría utilitaria	65
3.9.2 Teoría liberaría	67
3.9.3 De lo humano a la persona	73
3.10 Apelación a la naturaleza humana	75
3.11 Dejando la naturaleza atrás	78
3.13. La persona desvinculada y la igualdad	82
<b>3.14 La idea del sujeto no personal en el derecho</b>	<b>90</b>
3.14.1 La realidad entre personas y cosas	94

3.14.2 <i>Cómo resolver el problema</i>	98
3.14.2 <i>Sujeto de derecho no personal y su derecho a ser tenido en cuenta</i>	104
<b>4. ESCENARIO DE LOS DERECHOS DE LOS ANIMALES NO HUMANOS</b>	<b>115</b>
<b>4.1 Familias legales en la ley civil</b>	<b>115</b>
<b>4.2 .-Familia Germánica</b>	<b>116</b>
4.2.1 <i>Austria</i>	116
4.2.2 <i>Alemania</i>	119
4.2.3 <i>Suiza</i>	121
4.2.4 <i>República Checa</i>	126
<b>4.3 .-Familia Romance (Romance family)</b>	<b>126</b>
4.3.1 <i>Francia</i>	127
4.3.2 <i>Bélgica</i>	131
<b>4.4 .-Familia Nórdica (escandinava)</b>	<b>132</b>
4.1 <i>Finlandia</i>	132
4.2 <i>Suecia</i>	134
4.3 <i>México (otros)</i>	135
4.4 <i>Ley animal: Algunas modas “trends” europeas que aplican a los países nórdicos</i>	138
4.4.1 <i>Dereificación</i>	138
4.4.2 <i>Valor intrínseco</i>	138
4.4.3 <i>Dignidad</i>	139
4.5 <i>Estrategias que nos llevan hacia la personalidad jurídica animal</i>	139
4.5.1 <i>Litigación</i>	140
4.5.2 <i>Nonhuman rights Project (Estados Unidos)</i>	140
4.5.3 <i>Argentina</i>	150
4.5.4 <i>Colombia</i>	151
4.5.5 <i>Grupo Helsinki</i>	154
4.5.6 <i>Legal scholarship y educación</i>	156
4.6 .- <i>La idea de derechos constitucionales para los animales</i>	156
4.6.1 <i>Propuesta de la Constitución de Finlandia realizada por la Sociedad Jurídica Finlandesa de Derechos de los Animales.</i>	156
<b>5. CONCLUSIONES</b>	<b>162</b>
<b>4. FUENTES DE CONSULTA</b>	<b>167</b>
6.1 <i>Bibliografía</i>	167
6.1 <i>Hemerografía</i>	171
6.2 <i>Artículos en línea</i>	176
6.3 <i>Legisgrafía</i>	176
6.4 <i>Ley de bienestar animal Suecia</i>	178
6.5 <i>Ley de bienestar Finlandia</i>	178
6.6 <i>Enciclopedias</i>	178
6.7 <i>Tesis</i>	178
6.8 <i>Diccionario</i>	178
<i>Mesa redonda</i>	179
6.9 <i>Recursos en línea</i>	179

# INTRODUCCIÓN

## I.

La teoría de la persona jurídica ha sido un tema relativamente marginal en la jurisprudencia durante al menos 50 años. Como es bien sabido entre los juristas, el derecho tiene una concepción especial de la persona: las corporaciones son personas, mientras que los esclavos han sido considerados tradicionalmente como propiedades-cosas-en lugar de persona. Este peculiar estado de cosas no ha despertado el interés de los teóricos del derecho durante un tiempo.

Sin embargo, muchos desarrollos recientes exigen una investigación teórica de este tema. Como los activistas por los derechos de los animales, que han exigido que se reconozca a ciertos animales como personas jurídicas en varios países. Y esta es una de las razones principales por la que tomé la decisión de realizar esta investigación sobre la personalidad jurídica de los animales. En ella analizaremos la *persona* en un contexto histórico, la perspectiva crítica de la personalidad jurídica, y examinaremos las tres posturas de personalidad jurídica, y el panorama jurídico de los derechos de los animales tanto en México como en otros países, haciendo una revisión de los códigos civiles.

Cabe mencionar que algunos de los esfuerzos actuales para llegar hacia la personalidad jurídica animal son: 1) la litigación, 2) la erudición, que juega un papel importante en el desarrollo del sistema legal, en la definición de conceptos básicos, y 3) la idea de derechos constitucionales que ha propuesto la Sociedad Jurídica Finlandesa de Derechos de los Animales.

En efecto, grupos internacionales de científicos, filósofos y abogados han lanzado iniciativas para la defensa de los derechos de los animales. El Nonhuman rights Project, lidera la lucha legal para garantizar los derechos fundamentales de los animales no humanos a través de una campaña de litigio a largo plazo. Su innovadora demanda de hábeas corpus exige el reconocimiento de la personalidad jurídica y el derecho fundamental a la libertad corporal de los grandes simios, elefantes, delfines y ballenas mantenidos en cautiverio en los Estados

Unidos. Por otra parte, el Grupo Helsinki lucha por los derechos de los cetáceos, haciendo demandas con respecto a los delfines y las ballenas.

Ha habido muchos intentos de incitar a las autoridades legales a conferir a los animales la condición de persona no humana. Están defendidos de diversas formas por teóricos como Tom Regan, Gary Francione y Steve Wise, así como por otros destacados pensadores jurídicos. Por su parte, Visa Kurki junto con la sociedad finlandesa para la protección de los animales, hizo una propuesta de borrador de la constitución que daría algunos incidentes de personalidad jurídica a los animales (standing, protección fundamental y crear una nueva categoría de animales-personas); sin embargo, a pesar de muchos años de esfuerzo, el efecto práctico sigue siendo muy modesto.

## II.

En el primer capítulo analizaremos a la *persona* en un contexto histórico a partir de lo señalado por Bartos Brózek, mostrando cómo se utiliza el concepto de diversas maneras. Por una parte, viene con diferentes significados filosóficos. En la discusión filosófica hay diferentes teorías como la descriptiva y la axiológica. Asimismo, funciona como un dispositivo técnico en los discursos legales, la cual no corresponde con ninguna noción filosófica de *persona*. Precisamente por eso el riesgo de equivocación es muy alto, en particular cuando se mezclan discursos legales y filosóficos. Aparte, Bosek propone considerar si la categoría de *persona* puede ser adscrita a un significado más estable en el contexto de nuestras prácticas lingüísticas y actividades cognitivas.

Por estas razones Bozek dice que el concepto de *persona* es problemático. Viene con diferentes significados filosóficos, también funciona como un dispositivo técnico en los discursos legales, y no puede ser asociado con un contenido cognitivo único y universal. Así, intentar producir un nuevo concepto de persona sólo puede terminar en falla.

## III.

En el segundo capítulo se analizará la perspectiva crítica de la personalidad jurídica. La persona jurídica no es un concepto con un significado muy claro. Se le puede considerar un concepto más incierto que otros, puesto que tiene connotaciones ideológicas, filosóficas y biológicas de lo que significa un ser humano. Tengamos presente que la personalidad jurídica y el sujeto legal son conceptos fundamentales para el Derecho Occidental. Estos conceptos tienen una importancia en la organización de la ley, en las normas y en las instituciones.

#### IV.

En el tercer capítulo examinaremos las tres posturas de personalidad jurídica animal de acuerdo a la visión ortodoxa, la Bundle Theory de Visa Kurki y la idea del non personal subject de Tomasz Pietrzykowski. La visión ortodoxa es la que se basa en la división dualista de la realidad entre personas y cosas. La *bundle theory* es la que la personalidad jurídica es un paquete de derechos. Y el *non personal* donde el animal no humano, del cual el estatus legal podría cambiar de cosa a sujeto no personal (*non personal subject*) aún no es una persona jurídica, pero no es una cosa tampoco.

#### V.

En el cuarto capítulo haremos un análisis de derecho comparado. En el que realizaremos una revisión de los códigos civiles de Austria, Alemania, Suiza, Republica Checa, Francia, Bélgica, México, Finlandia y Suecia. Asimismo, veremos las iniciativas para la defensa de los derechos de los animales de países como Estados Unidos, Argentina, Colombia y Finlandia.

En este capítulo analizamos la calificación legal de los animales en el sistema legal haciendo un ejercicio de derecho comparado. Ya que la declaración de que “los animales no son cosas” en el código civil, podría crear esperanza que los animales tengan otra posición legal que únicamente objetos.

En síntesis, la metodología planteada pretende: 1) averiguar los avances que se han hecho hasta el momento respecto a la personalidad jurídica de los animales; 2) revisar las tres posturas de personalidad jurídica animal: 3) atender a la eficacia de las reformas al código civil respecto a los derechos y bienestar de los animales, y 4) analizar los nuevos esfuerzos para llegar hacia la personalidad jurídica animal.

# 1. LA TRANSFORMACIÓN DE *PERSONA*

En este apartado analizaremos la *persona* en un contexto histórico a partir de lo señalado por Bartos Brózek<sup>1</sup>, mostrando cómo se utiliza el concepto de diversas maneras. Por una parte, viene con diferentes significados filosóficos. En la discusión filosófica hay diferentes teorías como la descriptiva y la axiológica. Asimismo, funciona como un dispositivo técnico en los discursos legales, la cual no corresponde con ninguna noción filosófica de *persona*. Precisamente por eso el riesgo de equivocación es muy alto, en particular cuando se mezclan discursos legales y filosóficos. Aparte Bosek propone considerar si la categoría de *persona* puede ser adscrita a un significado más estable en el contexto de nuestras prácticas lingüísticas y actividades cognitivas.

## 1.1 La noción de *persona*

La noción de persona proviene de la palabra *prosopon*. Este término se refería a una máscara en el teatro griego (y romano) y su aplicación en la filosofía llegó un poco más tarde, ya que no podemos encontrar rastros en la filosofía antigua. Inicialmente se utilizó en el derecho romano, pero los juristas romanos no equipararon la palabra *persona* con la palabra *homo*. Un hombre podría, desde la perspectiva legal, ser muchas personas. Como se denominó: *unus homo sustinet plures personas*.<sup>2</sup>

Funcionó así para que la persona identificara el estatus legal de un hombre, independientemente de sus otros estados.<sup>3</sup> Los romanos podrían ser una persona como

---

<sup>1</sup>Bartosz, Brozek, *The troublesome person*, en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: animals, artificial intelligence and the unborn*, Springer, 2017.

<sup>2</sup>Wiles, David, *The masks of menander: signs and meanings in greek and roman performance*, Cambridge University Press, Cambridge, 1991. Citado en RISSE, Mathias, *Human Rights and artificial intelligence: an urgent needed agenda*, CARR Center for human rights policy Harvard Kennedy School, EU. 2018, p 4.

<sup>3</sup>Ball, W. E, ST. *Paul and the Roman Law*, T & T Clark, Edimburgo 1991, p.78, citado en Brosek, Bartosz, (eds) *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the Unborn*, Law and philosophy Library, Polonia, Law and philosophy library, 2017 p. 4.

ciudadano romano, otra como *pater familias*, y otras desempeñaban ciertos cargos públicos. No es difícil ver por qué la palabra persona era tan atractiva en este contexto: para la ley un hombre dependiendo del contexto legal, usaba diferentes “máscaras” como senador, cabeza de familia, pretor,<sup>4</sup> etc.

Era exactamente la noción legal de la persona que fue utilizada en *Adversus Praxean* por Quintus Septimius Florens Tertulliano, quien nació entre los años 150 y 160 d. C. Tertulliano floreció en Cartago y Roma, donde se alineó con la secta montanista. Él acuñó la palabra Trinidad. La *sustancia* es un concepto clave para entender la doctrina de la Trinidad. De acuerdo con Tertulliano, la sustancia es lo que trae unidad a la Trinidad. Padre, Hijo y Espíritu Santo pueden ser personas distintas, pero comparten una sustancia divina común.<sup>5</sup> Aunque uno debe reconocer que cada una de las personas en la Trinidad es el mismo Dios.<sup>6</sup>

La noción de *persona* de Tertullianus, es formulada como Dios es uno, pero en tres *personas*. Mientras que la sustancia se refiere a lo que une y unifica la vida interior de la Deidad, la persona señala lo que la caracteriza y la distingue.<sup>7</sup> Sin embargo, esta solución conceptual de los problemas que rodean a la Santísima Trinidad no fue aceptada sino hasta el siglo IV d. C. durante un debate sobre el significado de la palabra griega *hipótesis*.<sup>8</sup>

La problemática está en la forma en que era posible expresar el hecho de que la Santísima Trinidad era una tripartita al mismo tiempo. La unidad de la Trinidad se había expresado al decir que la Trinidad es una sustancia (*ousia substantia*), mientras que el término griego *hipóstasis* había ayudado a capturar la naturaleza tripartita. El conflicto era que la *hipóstasis*, como *ousia*, se tradujo a la misma palabra latina, *sustantia*. Así pues, para eliminar el malentendido, la traducción fue alterada a *subsistentia*. Pero, en el siglo IV, esta

---

<sup>4</sup> Magistrado romano del cual su jerarquía se alineaba inmediatamente por debajo de la de cónsul.

<sup>5</sup> Carl, Harold f. *Against praxeas, how far did tertullian advance the doctrine of the trinity?* 1952, p 2.

<sup>6</sup> Tertullian, *Against praxeas*, traducido por Holmes, P, Eeardmans, Grand Rapids, 1973. Citado en en Brozek, Bartosz, (eds) *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the Unborn*, Law and philosophy Library, Polonia, Law and philosophy library, 2017 p. 4.

<sup>7</sup> Carl, Harold f. *Against praxeas, how far did tertullian advance the doctrine of the trinity?*

<sup>8</sup> Boecio, “Liber De persona en Duabus Naturis Contra Eutychem Et Nestorium”, *The, theological tractates, the consolation of philosophy*, Trad. de Edward K. Rand, Cambridge, Harvard University Press, Cambridge, 1918, p. 89.

sutil distinción se perdió. De aquí que volvieron a la noción de *persona* de Tertuliano: Se formuló como Dios es una, pero en tres personas en documentos del Concilio de Alejandría en 385 d. C.<sup>9</sup>

Sin embargo, en el siglo VI, la controversia apareció de nuevo. Boecio, un gran filósofo latino, en su célebre tratado, *Liber De persona en Duabus Naturis Contra Eutythen et Nestorium*, introdujo su propia definición de persona: *persona est rationalis naturae individua substantia*: Una persona es una sustancia individual de naturaleza racional.<sup>10</sup> Del significado original de *personae* como la máscara utilizada por actores de tragedia y comedia antigua para representar diferentes personajes específicos como Eurípides o Séneca. Asimismo, Boecio explicó que somos relacionados de esta manera a la que los griegos llamaban *hipóstasis*.

Boecio dio la etimología de *persona* como de *personando*, porque las máscaras amplificaban la voz de los actores. Además, explicó que era el equivalente griego de *personae*, máscara colocada delante de la cara. Ignorando así la concepción jurídica y gramática de *persona* que se desarrolló durante el imperio. Boecio enfatizó el significado teatral original, que lo dirigió a la idea de sustancia individual y la idea de persona humana, que podía ser reconocida por sus diferentes características.<sup>11</sup>

Algunos de los teólogos del siglo XX como Richard de San Víctor, quien se guiaba por los padres griegos, se rehusó a aceptar la definición de Boecio de *persona*. Los conservadores se adherían más a Agustín e Hilario en la trinidad y consideraban a Boecio más filósofo que teólogo. Aun así, Boecio dio la definición estándar escolástica de *persona*. Asimismo, entró en los diccionarios gramaticales y teológicos del siglo XII. Además, recibió el apoyo de Tomás de Aquino en su racionalización de las tradiciones teológicas y filosóficas.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup>Brozek, Bartosz, *The troublesome person, ..., cit.*, p 4.

<sup>10</sup>Boecio, "Liber De persona en Duabus Naturis Contra Eutythen Et Nestorium", ..., *cit.*, p 89.

<sup>11</sup>Mary, Hatch Marshall, "Boethius Definition of persona and mediaeval understanding of the roman theater", *The University of Chicago press journal*, Vol 25, no. 4, 2008.

<sup>12</sup>*Ibidem*, p. 473.

También hace una diferencia entre la noción de subsistencia (*esencia*) y substancia. *Subsistentia (essentia)* que se relaciona con el término griego *ousia*, se refiere a un ser que no está dañado o impedido (un ejemplo que pone Brozek es alguien que disfruta su llamada existencia independiente). Por su lado, *substantia (hipóstasis)* se refiere al ser que puede ser la base del deterioro. Una *persona* es una substancia que es tanto individual como racional. En la concepción de Boecio, un hombre es tanto *subsistencia, substantia y persona*.<sup>13</sup>

Mientras tanto, Dios es una *subsistentia* unificada pero también tres *substantiae* (y así tres personas).<sup>14</sup> Boecio señaló que hablar sobre las tres substancias divinas ha sido prohibido por la iglesia, ya que esto lleva a cierta herejía. Lo que aquí llama la atención es que Boecio invierte la traducción tradicional del concepto griego. Ya que usualmente “*ousia*” es identificada con “*substantia*” e *hypostasis* con *subsistentia*.<sup>15</sup>

Esta noción de *persona* jugó un rol menor en la ética escolástica, y estaba en su mayoría al servicio de la teología. Joseph Maria Bochenski, fue un fraile dominico y filósofo que se dedicaba a la lógica de Polonia que señaló:

No hay equivalente de persona en Aristóteles en su filosofía, Aunque esto no lo ha parado de ser uno de los más grandes moralistas en la historia. Con respecto a Santo Tomás de Aquino, la expresión persona aparece en la dogmática teológica. Pero en la filosofía moral, solo aparece una vez. En su artículo *De acceptione personarum*. Toma en cuenta al hombre en su relación personal con un candidato, no en su valor. Es el único ejemplo en el que Santo Tomás utiliza la expresión persona en su ética, lo que no previene que sea un buen moralista.<sup>16</sup>

Cabe mencionar que la discusión clásica de la trinidad en la *Summa* de Tomás de Aquino que ha hecho que la concepción teológica de Boecio de la *persona* sea parte de la

---

<sup>13</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p 4.

<sup>14</sup> Nada es porque es materia, sino por su forma distintiva. Pero la substancia Divina es una forma sin materia y por lo tanto es su propia esencia. Las ilustraciones que Boecio da son Aristotélicas, la estatua es una estatua, no porque es de bronce, que es su materia, sino por su forma. La igualdad de una cosa viva impresa en ella.

<sup>15</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p 5.

<sup>16</sup> Bochenski, Józef, “Between logic and faith”, *Noir sur Blanc*, Warszawa, 1998, p.130.

enseñanza básica de la iglesia católica, condensó con gratitud la observación de Boecio sobre el uso antiguo de las máscaras.<sup>17</sup>

La conexión cercana entre la noción de *persona* del Tomismo<sup>18</sup> sólo se presentó en el Personalismo<sup>19</sup> del siglo XX. El hecho es importante por dos razones. La primera: el personalismo, aunque no fuera una doctrina oficial de la iglesia católica, jugó un rol en la concesión de sus representantes, lo que es difícil sobreestimar. Como resultado, el Personalismo se ha convertido en una de las voces más importantes en la discusión bioética.<sup>20</sup>

Por otro lado, el acercamiento del Tomismo con el Personalismo, es artificial. Para Boecio fue un esfuerzo para unir la filosofía griega con la fe cristiana. Pero no jugó un rol crucial en la discusión ética. Tal utilización de la noción de *persona*, se convirtió en una reacción a las diferentes concepciones de la *persona* que han surgido en los tiempos modernos.<sup>21</sup>

## 1.2 Nueva concepción de persona

El debate del siglo XX respecto a *persona* se centra en dos posiciones. La primera es la descriptiva y la segunda es la axiológica. La concepción descriptiva proviene de la filosofía analítica, directamente enlazada con la tradición de Locke, así define a la *persona* de acuerdo con ciertos criterios empíricos (mentales). Mientras que la concepción axiológica se enfoca en el hecho de que la persona es portadora de valores. Esta concepción se enlaza con lo clásico (en su mayoría tomista) y lo kantiano y neokantiano.<sup>22</sup>

---

<sup>17</sup>Mary, Hatch Marshall, "Boethius Definition of persona and mediaeval understanding of the roman theater, ..., *cit.*, 478.

<sup>18</sup> A partir de la agitación de la controversia en el primer medio siglo después de la muerte de Santo Tomás, se formó y cristalizó la tradición doctrinal que tomó el nombre de tomismo. La originalidad de la innovación doctrinal de Santo Tomás tiene como razón principal el conocimiento y la asimilación de los escritos aristotélicos. 153-154

<sup>19</sup> El personalismo es una posición teológica, un idealismo plural. La realidad es social, interactúa con Dios y otras personas.

<sup>20</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, *cit.*, p 5.

<sup>21</sup> *Idem.*

<sup>22</sup> *Idem.*

Uno de los ejemplos más famosos de esta teoría descriptiva, es aquella de Peter Singer. Quien define *persona* “en el sentido de ser racional y consciente de sí mismo”.<sup>23</sup>. Estas características no son cumplidas por todas las personas, un ejemplo son los que se encuentran en coma. Y dicha comprensión de la personalidad puede atribuirse a algunos animales como los primates no humanos.

De acuerdo a lo señalado por Hugo Engelhardt

No toda la gente es igual (...) No toda la gente son personas, No toda la gente es consciente, entendedora y capaz de enaltecer o criticar algo, Un feto, un recién nacido, un discapacitado, aquellos en coma, son ejemplos de gente que son no-personas.<sup>24</sup>

Los defensores de esta teoría o al menos aquellos que no están comprometidos en una reflexión de carácter ético, no limitan su deliberación a tal definición. Estas definiciones son utilizadas en los discursos éticos. Los descriptivistas creían que una persona es alguien intitulado con ciertos derechos, mientras una no-persona no tiene estos derechos.<sup>25</sup>

Un ejemplo claro es cuando Singer afirma con ayuda de su concepción de *persona*, que en ética y derecho es necesario rechazar la dicotomía de “humano- no humano” y cambiarlo por una división de “persona- no persona”, en el que los derechos se atribuyen únicamente a la persona. Como hemos visto, la separación del concepto de persona del humano no es una distinción novedosa, por ejemplo, la formulación escolástica de la doctrina de la trinidad cristiana mediante esta distinción como evidente: aunque Dios es Padre, y Dios es espíritu no son humanos, la doctrina los considera personas.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Singer, Peter, *Ética práctica*, Inglaterra, Cambridge University Press, 1980, p. 109.

<sup>24</sup> De acuerdo a lo señalado por Hugo Engelhardt “*Not all people are equal (...) Not all people are persons. Not all people are conscious, understanding and able to praise or criticize something, A fetus, a newborn, the mentally handicapped, those in a deep coma are examples of people who are nonpersons*”. Véase, Engelhardt, Hugo, “The Foundation of Bioethics”, *Oxford University Press*. Nueva York, 1996, 135-138.

<sup>25</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p 7.

<sup>26</sup> Hymers, John, “Not a Modest Proposal: Peter Singer and the Definition of Person”, *Leuven University Press*, Bélgica, 1999, p. 126.

La maniobra teórica de Singer es típica de los defensores de la concepción descriptiva de la persona. Una persona se define únicamente sobre la base de criterios psicológicos descriptivos, pero luego la definición se utiliza normativamente para decidir controversias legales y éticas. Entonces, la noción de persona se define descriptivamente, pero se usa de manera normativa.<sup>27</sup>

Mientras que los defensores de la concepción axiológica de *persona*, en este caso el valor ético de *persona* ontológicamente previo y define la personalidad. En este caso, la *persona* es independiente de cualquier atributo mental contingente. Tal como una discapacidad seria, o un estado de desarrollo como el feto, el infante etc. La visión axiológica está adscrita a varias escuelas filosóficas contemporáneas, como el neokantismo o el personalismo. Aunque claro, la concepción de *persona* cambia un poco de una a otra, pero mantiene la convicción de que la *persona* es portadora de valores y por lo tanto un agente moral. Que es responsable de sus acciones.<sup>28</sup>

### 1.3 La persona ordinaria

Hasta el momento hemos visto que no existe un concepto universal de la concepción filosófica de *persona*. En la discusión filosófica hay diferentes teorías como la descriptivas y la axiológica. Asimismo, vimos que en la ley existe la noción técnica de *persona*, la cual no corresponde con ninguna noción filosófica de *persona*. Precisamente por eso el riesgo de equivocación es muy alto, en particular cuando se mezclan discursos legales y filosóficos.

Evidentemente, la ley contiene diferentes elementos de las teorías descriptiva y la axiológica sobre la *persona*. Por ello debemos ser precavidos cuando utilizamos el concepto de *persona* y tener en cuenta que tiene muchas dimensiones, tanto filosóficas como jurídicas.

---

<sup>27</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p 7.

<sup>28</sup> *Idem*.

Pero la noción de persona va mucho más lejos. La noción de *persona* la utilizamos en la vida diaria. Gilbert Ryle<sup>29</sup> afirma que nuestra manera de hablar está basada en una distinción fundamental entre personas y cosas, una distinción que es tan profunda que determina la fundación de nuestro pensamiento respecto al mundo y a otras personas.

Aunque las concepciones filosóficas sean muchas e incompatibles, y la ley utiliza el término solamente en sentido técnico. Bolek propone considerar si la categoría de *persona* puede ser adscrita a un significado más estable en el contexto de nuestras prácticas lingüísticas y actividades cognitivas.<sup>30</sup>

Para contestar esta pregunta Bolek sugiere empezar con el concepto de psicología popular, que se refiere a la habilidad de leer la mente “mind reading”. Lo planteado por Ravenscroft y Stich sugiere que la psicología popular es un conjunto de capacidades fundamentales que nos habilitan para describir el comportamiento de otras personas y de nosotros mismos. Asimismo, produce generalizaciones pertenecientes al comportamiento humano.<sup>31</sup>

Para empezar, daremos una breve caracterización de la psicología popular, distinguiendo entre sus dos niveles: el fenomenológico y el arquitectónico. Mientras que el nivel arquitectónico de la psicología popular está determinado biológicamente, el nivel fenomenológico depende crucialmente de la cultura. Asimismo, propone una teoría de la explicación que postula la continuidad entre las explicaciones concretas, no deductivas y causales por un lado y la explicación abstracta como unificación por el otro.<sup>32</sup>

La habilidad para producir generalizaciones pertenecientes al comportamiento humano se manifiesta en el nivel fenomenológico de la psicología popular como un repertorio conceptual que los humanos adultos normales despliegan para explicar, predecir y describir

---

<sup>29</sup> Ryle, Gilbert, “The concept of mind”, *Routledge*, Nueva York, 2009, p. 16.

<sup>30</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, *cit.*, p 10.

<sup>31</sup> Stich, Stephen, Ravenscroft Ian, “What is folk psychology?” *Cognition* 50, p.447-468.

<sup>32</sup> Brosek, Bartosz, Kurek, Lukasz, *Folk psychology and explanation*, Disponible en línea: [www.janiellonian.academia.edu.com](http://www.janiellonian.academia.edu.com)

las acciones de los demás miembros de especies estrechamente relacionadas también. El repertorio conceptual que constituye la psicología popular incluye, predominantemente, los conceptos de creencia y deseo y sus intenciones, miedos, esperanzas, y las llamadas actitudes preposicionales.<sup>33</sup>

Con referencia al nivel arquitectural de la psicología popular que consiste en mecanismos neuronales y/o cognitivos que habilitan estados mentales a otros. Aunque este nivel no es transparente o accesible a nuestras mentes, mientras que podemos describir fácilmente categorías conceptuales que utilizamos para dar cuenta del comportamiento de otras personas (en un nivel fenomenológico) usualmente no tenemos una perspectiva directa al mecanismo detrás de la habilidad de leer la mente.<sup>34</sup>

En la literatura psicológica y filosófica surgieron dos tipos de teorías pertenecientes al nivel arquitectónico de la psicología popular: Por un lado, está la teoría de la mente TOM y la teoría de simulación. De acuerdo con los postulantes de ToM, la psicología popular se basa en una inferencia inconsciente y automática respecto al estado mental del objetivo. Estas inferencias toman ventaja de la teoría táctica sobre la relación entre el estado mental y entre el estado mental y el comportamiento.<sup>35</sup>

Para comprender más la teoría ToM, pongo la siguiente situación, en donde yo me encuentro exponiendo frente a unos compañeros de clase y de repente unos se salen del salón, inmediatamente trataré de comprender su conducta (lo observable) a través de inferir que su conducta estuvo comandada por determinados estados mentales, ellos se fueron porque les pareció aburrida mi exposición (inferencia de estados emocionales) o ellos se fueron porque creían que se iba a acabar pronto (inferencia de creencias) Así me creo una teoría de la mente del otro a partir de inferir una serie de estados mentales para explicar sus conductas. Este mecanismo automático se llama ToM.

---

<sup>33</sup> *Idem.*

<sup>34</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p 11.

<sup>35</sup> *Idem.*

El enfoque de la ToM nació en primatología a fines de los años 70 y luego se extendió a la psicología cognitiva, que es el lugar donde creció y maduró.<sup>36</sup> Hasta finales de los 80, la teoría ToM era la teoría líder del nivel arquitectónico de la psicología popular. Pero en 1986 Robert Gordon propuso una teoría diferente. “De acuerdo con su simulación radical, no es vital proponer una estructura de conocimiento representada internamente para explicar la manifestación fenomenológica de la psicología popular.”<sup>37</sup>

En lugar de aprovechar tal estructura de conocimiento, el lector de mente imagina el mundo desde la perspectiva de su objetivo. Cuando uno simula el comportamiento de una persona, el mecanismo de toma de decisiones del que simula funciona fuera de línea y la decisión generada no la lleva a comportarse en consecuencia, sino que se adscribe al objetivo explicativo.<sup>38</sup>

Cabe mencionar que hay evidencia sustancial que parece poner en duda la afirmación de que el nivel fenomenológico de la psicología popular es universal, de aquí que sea independiente de la cultura. Esto se debe a que la capacidad de leer mentalmente es distinta en diferentes culturas. Asimismo, el entendimiento estándar del nivel fenomenológico de la psicología popular asumida por muchos filósofos y psicólogos es un artefacto de la cultura occidental.<sup>39</sup>

El concepto de *persona* está vinculado al nivel fenomenológico de la psicología popular, ya que esta constituye el aparato cognitivo que permite a las personas explicar, predecir y describir las acciones de las demás personas. Tal como lo plantea Clifford Geertz en su artículo *Natives Point of View*, donde dice que la concepción occidental de persona “como un universo motivacional y cognitivo acotado, único, más o menos integrado; un

---

<sup>36</sup> Lecannelier, A, Felipe, “Los aportes de la teoría de la mente (ToM) a la psicopatología del Desarrollo”, *Terapia Psicológica*, vol 22, No, 1, 2004, p 63.

<sup>37</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p. 11.

<sup>38</sup> *Idem.*

<sup>39</sup> *Idem.*

centro dinámico de conciencia, emoción, juicio y acción organizado en un todo distintivo y contrastado tanto con otros conjuntos como con un conjunto social.”<sup>40</sup>

Clifford señala que los javaneses tienen una noción dualista. El yo interior (*batin*) que se refiere al “*felt realm of human experience*” y el yo exterior (*lair*) “consiste en las acciones externas observables del individuo”. Cabe mencionar que no tienen que ver con nuestro sentido de “alma” y cuerpo” para lo cual hay otras palabras con otras implicaciones. Ambos son independientes el uno del otro, pero el objetivo de ambos es lograr una vida ordenada (*alus*) en contraste con *kasar*, un nodo de existencia burdo.<sup>41</sup>

Por lo que se refiere a la cultura balinesa, la personalidad tiene muy poco que ver con el individualismo, Se entiende a las personas como actores en una especie de drama cósmico, y es allí donde encuentran la fuente de su identidad, en roles sociales con un guión preciso.<sup>42</sup>

Mientras que en Marruecos existe un concepto árabe *nisba* que se refiere a una combinación de procesos morfológicos, gramaticales y semántico que consiste en transformar un sustantivo en lo que llamamos un adjetivo relativo. Este procedimiento no se limita a este procedimiento de etnización, más bien se emplea en una amplia gama de dominios para atribuir propiedades relacionales a las personas. En este sentido los marroquíes son personas contextualizadas y lo que significa ser persona es decidida por una interacción concreta.<sup>43</sup> El concepto de persona en las culturas javanesa, marroquí y balinesa son sustancialmente diferentes entre sí, así como con la concepción occidental de persona.

---

<sup>40</sup> Geertz, Clifford, “From the Native’s point of view: on the nature of anthropological understanding”, *Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences*. Vol 28, No. 1, Estados Unidos, 1974, p. 31.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p.32.

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 37.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 39.

## 2. LA PERSONA EN LA LEY

Para recordar, la noción de *persona* fue introducida en la Ley Romana. Era un término técnico que denotaba un montón de derechos. Un humano, en concordancia con *unus homo sustinet plures personas*, podrían ser varias personas. En la actualidad, la noción de *persona* en la ley (la persona física y la persona jurídica) tienen un carácter técnico y no está conectado con un contenido filosófico.

Para ilustrar esto veremos el ejemplo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos:

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tiene por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada de hombre, el advertimiento de un mundo en que los seres humanos liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencia. (...) Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos.<sup>44</sup>

Como podemos observar la palabra *persona* no aparece en este fragmento.

Observamos que el concepto *persona* solo es utilizado en el sentido técnico.

Tal como en la convención de protección de Derechos Humanos y Derechos Fundamentales de 1950. En el artículo 2 estipula:

---

<sup>44</sup> “Whereas the people of the United Nations have in the Charter reaffirmed their faith in fundamental human Rights, in the dignity and worth of the human person and in the equal Rights of men and women and have determined to promote social progress and better standards of life in larger freedom”. Véase, en Asamblea General de la ONU, 1948, Declaración Universal de los Derechos Humanos, (Art. 2).

El derecho de toda persona a la vida estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida intencionalmente en ejecución de una sentencia de un tribunal tras su condena por un delito para el que la ley prevea esta pena.<sup>45</sup>

Evidentemente se refiere al derecho del humano a la vida. Y clarifica que la privación de la vida no se considerará contraria a la convención si se produce como resultado del uso necesario de la fuerza para defender a cualquier persona de la violencia legal. La palabra *persona* aquí es un sustituto para un nombre propio de un individuo.

Otro ejemplo es el Convenio de Bioética de Oviedo (Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano en lo que respecta a la aplicación de la biología y la medicina) El concepto de persona no se encuentra en el título. Y el primer dato de la convención dice lo siguiente:

Establece el deber del Estado de asegurar para todo individuo el acceso a la asistencia médica una vez que la salud ha sido afectada, así como evitar que la misma se vea dañada por actos u omisiones de cualquier persona.<sup>46</sup>

En este apartado, el concepto de persona es utilizado en sentido técnico jurídico.

Más adelante dice:

*Fija como obligaciones de los Estados parte, el prevenir que técnicas métodos biomédicos se constituyan como riesgo para la dignidad e integridad de la persona humana.*<sup>47</sup>

---

<sup>45</sup> “Everyone’s right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally in the execution of a sentence of a court following his conviction of crime for which this penalty is provided by law”. Véase,

Convention for the protection of human Rights and fundamental freedom as amended by protocol no 11 and no 14.

<sup>46</sup> Convención sobre Derechos Humanos y biomedicina.

<sup>47</sup> “Everyone’s right to life shall be protected by law. No one shall be intentionally deprived of his life in execution of a sentence of a court following his conviction of a crime of which this penalty is provided by law. Véase, Convención sobre Derechos Humanos y biomedicina.

También en este ejemplo el concepto de persona es utilizado en sentido técnico jurídico.

Asimismo, es simple ver que las regulaciones legales no presuponen una visión filosófica concreta de persona. Un ejemplo es una sección del Código Civil Polaco, dicho código no define qué es una persona física. Sin embargo, en el primero de los artículos del Título II, *Osboy* “persona” en el artículo 8 kc, establece:

Artículo 8, 1

Todo humano, desde el momento de su nacimiento, tiene capacidad legal.

La capacidad jurídica -que consiste en ciertos derechos- se otorga a cada humano desde el momento de su nacimiento. La capacidad para realizar actos legales es diferente, ya que se limita a las personas que cumplieron trece años y que no han sido incapacitadas. De ello se desprende que la capacidad para realizar actos jurídicos no constituye un subconjunto de los derechos contenidos en la capacidad jurídica. El Código limita la capacidad para realizar actos jurídicos no sólo en función de la edad, sino también en términos de enfermedades mentales u otros tipos de trastorno mentales. Estas circunstancias, por supuesto, no limitan la capacidad legal.<sup>48</sup>

Una presuposición antropológica importante está contenida en los artículos relacionados con la declaración de intenciones en particular el artículo 60 y el artículo 82 kc:

Artículo 60: la intención de una persona de realizar un acto legal puede expresarse en todas las acciones que manifiesten esa intención de manera suficiente (...) <sup>49</sup>

Artículo 82: Se considerará nula la declaración de intenciones realizada por una persona que carece de capacidad consciente o libre para tomar decisiones y expresar su

---

<sup>48</sup>Código Civil Polonia, Polonia, 2021: [https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/kodeks-cywilny-16785996/ks-1?unitId=ks\(1\)tyt\(5\)](https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/kodeks-cywilny-16785996/ks-1?unitId=ks(1)tyt(5))

<sup>49</sup> Código Civil Polaco

voluntad. Esto se refiere en particular a las enfermedades mentales y otras alteraciones mentales incluso pasadas.<sup>50</sup>

Podemos ver que el uso del concepto de *persona* en estos artículos es de carácter técnico (jurídico).

Asimismo, los artículos 60 y 82 kc presuponen una cierta tesis de lo que es un ser humano. Un ser humano tiene la capacidad de expresar su voluntad de manera libre y consciente. Sin embargo, debemos tener en cuenta que el hecho de que alguien no pueda expresar su voluntad, puede ser de manera permanente o incidental, no quiere decir que pierda su condición de persona (en el sentido jurídico).

En consecuencia, se puede decir que la noción de *persona física* no corresponde con la esbozada en la noción descriptiva de la persona, en el sentido filosófico. Recordemos que para Singer o Engelhard, la *persona* es un individuo que posee la capacidad de sentir y comprender, es consciente de sí mismo, tiene la capacidad de elogiar o reprender a alguien.<sup>51</sup>

En el sentido legal, aunque un hombre no cumpla con estos criterios sigue siendo una persona. Aun así, las disposiciones del derecho civil presuponen una cierta visión modelo del hombre. Esto se refiere a una persona adulta y sana que tiene la capacidad de expresar libre y conscientemente su voluntad. Es obvio que eso está de acuerdo con la comprensión descriptiva de la noción de la persona. El código civil presupone ciertos elementos de la concepción descriptiva pero no como criterios de personalidad jurídica.<sup>52</sup>

En otro orden de ideas, el significado de la noción de *persona física* tampoco corresponde al significado de la noción de persona en la concepción axiológica. Debemos tener en cuenta que la ley civil es la que atribuye un conjunto de derechos a una persona física, el criterio para establecer la personalidad es descriptivo y el valor lo asigna la ley.

---

<sup>50</sup> Código Civil Polaco

<sup>51</sup> Singer, Peter, *Liberación Animal*, Madrid, Editorial Trotta, 1990, 52.

<sup>52</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p 9.

En específico, la noción de *persona* no puede equipararse con la noción de la *persona* según los personalistas. La principal tendencia del personalismo se basa en la filosofía tomista, en la que el principio de propósito (*Telos*) desempeña un papel clave. Como resultado, el personalismo considera al feto una persona, algo que el derecho civil no considera.

Aun así, existen regulaciones legales como las que ya vimos, la declaración y de los Derechos Humanos y algunas constituciones, que tienen un cierto valor “original” en el hombre, un ejemplo de ello es la dignidad. Por lo tanto tenemos que ver con la situación en la que los actos jurídicos presuponen una visión del hombre que sea coherente con alguna tesis de la concepción axiológica de la persona. Sin embargo, estos aspectos no constituyen una definición jurídica de persona, sino que son elementos que configuran la visión jurídica del hombre.<sup>53</sup>

### *2.1 La cosmovisión occidental y oriental*

Conviene mencionar que la cosmovisión occidental y oriental son totalmente diferentes. La mentalidad oriental es muy cercana a la naturaleza. Las propiedades orientales son: sintética, totalizadora, integradora, no selectiva, deducida, no sistemática, dogmática, intuitiva, no discursiva, subjetiva, espiritualmente individualista y socialmente dirigida al grupo.<sup>54</sup>

En cambio, en la mentalidad occidental tienden a separarse de la naturaleza, se cree que no se tiene nada en común, la naturaleza solo existe para ser utilizada por el hombre. Las propiedades occidentales son: analítica, selectiva, diferencial, inductiva, individualista, intelectual, objetiva, científica, generalizadora, conceptual, esquemática, impersonal, legalista, organizadora, impositiva, auto afirmativa, dispuesta a imponer su voluntad sobre los demás.<sup>55</sup>

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 10

<sup>54</sup> Susuki, D T, Fromm, Erich, *Budismo Zen y Psicoanálisis*, México, Fondo de Cultura Económica, 1998. p. 7

<sup>55</sup> *Idem*

En Oriente no son muy analíticos ni demostrativos, son caóticos y aparentemente indiferentes. El Occidente, es de mentalidad científica, lo importante para estos es aplicar la inteligencia para crear artefactos que nos faciliten la vida, desarrollando los recursos naturales a los que tiene acceso. Por otro lado, en Oriente no les molesta llevar a cabo los trabajos manuales o domésticos, es más, se siente satisfecho con el estado “subdesarrollado de la civilización”. Dicho de otra manera, no le gusta convertirse en esclavo de la máquina.<sup>56</sup>

Para ilustrar esto daremos un ejemplo:

Un campesino cavó un pozo y utilizaba el agua para irrigar su finca, Empleaba una cubeta ordinaria para sacar agua del pozo, como lo hace casi toda la gente primitiva. Un pasante, al verlo, le preguntó al campesino por qué no utilizaba una palanca para ese fin; es un instrumento que ahorra esfuerzo y puede realizar mayor trabajo que el método primitivo. El agricultor dijo: Sé que ahorra trabajo y es precisamente por esta razón por la que no utilizo ese instrumento. Lo que temo es que el uso de ese instrumento me haga pensar solo en la máquina. La preocupación por las máquinas crea en uno el hábito de la indolencia y la pereza.<sup>57</sup>

Los pueblos asiáticos aman la vida tal como se vive y no quieren convertirla en un medio de lograr alguna otra cosa, lo que desviará el curso de la vida, les agrada el trabajo por el trabajo mismo, aunque claro, trabajo significa realizar algo. Asimismo, gozan de su trabajo al realizarlo, así los instrumentos mecánicos son mucho más eficientes, mientras que las máquinas son impersonales y no creadoras.

De acuerdo con Denis de Rougemont, en su ensayo titulado “la persona y la máquina” estos son los dos rasgos prominentes de la cultura occidental. Cabe señalar que algunas de las contradicciones a las cuales el occidente se enfrenta son las siguientes: La primera es la ya mencionada, en la que la persona y la máquina supone una contradicción, a causa de ello Occidente pasa por una gran tensión psicológica.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 8.

<sup>57</sup> *Idem*.

<sup>58</sup> *Idem*

Otra de las contradicciones es la libertad, ya que es un absurdo, vivimos en una sociedad donde un grupo limita todos nuestros movimientos, mentales y físicos. Y aun cuando estamos solos no somos libres en absoluto. Asimismo, la máquina nos limita en todos los sentidos. En este sentido, la vida pierde su carácter creador y se convierte en un instrumento, el hombre es ahora un mecanismo productor de bienes.<sup>59</sup>

Occidente inventa conceptos como los conocidos en física como complementariedad o principio de la incertidumbre, cuando no puede explicar ciertos fenómenos físicos. Por muy bien que logre crear concepto tras concepto, no puede atrapar los hechos de la existencia.<sup>60</sup> Y precisamente Popper no está de acuerdo con este aspecto cuando indica que no se ha llegado a ningún proceso en la ciencia, filosofía, o ética puliendo nuestros esquemas conceptuales y desarrollando definiciones bien formadas.<sup>61</sup>

El método científico consiste en contemplar un objeto desde el punto de vista objetivo. Los científicos someterán a todo tipo de análisis, físico, botánico, químico, etc. Después nos revelará todo lo que descubrió respecto al objeto. La principal manera de acercarse a la realidad es describiendo un objeto. Se trata de captar todo lo que atraiga nuestro sentido e inteligencia y abstraerse del objetivo mismo.<sup>62</sup>

La ciencia es dual, por ello, los científicos intentan reducir todo a medidas cuantitativas. Para esto inventan instrumentos mecánicos. Es así como la técnica es la clave de la cultura moderna. También impone una serie de reglas y todas las cosas que no las pasan por alto son descartadas por no pertenecer al campo de estudio.<sup>63</sup>

De aquí que nuestras cosmovisiones sean totalmente diferentes. Por su parte Marx señala que la socialización es el conjunto de estas actividades directamente ligadas al tipo de producción económica que realizan los pueblos a lo que denominó materialismo histórico.

---

<sup>59</sup> Susuki, D T, Fromm, Erich, *Budismo Zen y Psicoanálisis...*, cit. p. 9.

<sup>60</sup> *Ibidem.* p. 10.

<sup>61</sup> Popper, Karl, *unended quest*, Nueva York, routledge, 2002, 15-30. citado en brozek, bartosz, (eds.) *op cit*, p. 13.

<sup>62</sup> Susuki, D T, Fromm, Erich, *Budismo Zen y Psicoanálisis...*, cit. p. 11.

<sup>63</sup> *Idem.*

En esta socialización existen socializados y socializadores que son las clases dominantes. Estas clases dominantes son las que dictan esta cosmovisión.<sup>64</sup>

Dicho esto, es claro que la cultura influencia nuestro aparato conceptual básico. Consideramos que cuando los representantes del mundo occidental se ven a sí mismos como universos motivacionales y cognitivos delimitados, únicos e integrados no quiere decir que el “yo” se construya de la misma manera. Cabe mencionar que el nivel arquitectónico de la psicología popular nos proporciona un marco, que puede estar lleno de diferentes contenidos culturales.<sup>65</sup>

Por estas razones Bozek concluye que el concepto de *persona* es problemático, Viene con diferentes significados filosóficos, también funciona como un dispositivo técnico en los discursos legales, y no puede ser asociado con un contenido cognitivo único y universal. Así, intentar producir un nuevo concepto de persona sólo puede terminar en falla.

Asimismo, Bozek señala que Engelhardt y Singer estipulan que algunos seres humanos no son personas, mientras que algunos primates no humanos lo son. Pero su estrategia no es muy eficaz. El concepto de persona está profundamente arraigado en la cultura: trae a un primer plano connotaciones diferenciadas, a menudo mutuamente incompatibles, y ninguna definición puede hacer desaparecer esas ramificaciones conceptuales.

No podemos descartar el concepto de persona de los debates éticos y bioéticos, ya que pertenecemos a cierta cultura y estamos arraigados a una larga tradición de teorización respecto a la acción humana, por lo cual ningún debate ético significativo puede dejar de hablar de persona.

Nuestras consideraciones conducen a una conclusión diferente. Cuando demasiado depende de una definición única, adecuada o ideal de un concepto, la posibilidad de error es grande. El progreso es el resultado de abordar los problemas. En lugar de preguntar cuál es

---

<sup>64</sup> Kaminsky, Gregorio, *Socialización*, México, Editorial Trillas, 1991, p. 16-21.

<sup>65</sup> Brozek, Bartosz, *The troublesome person...*, cit., p 13.

la definición adecuada de persona, o si un individuo con discapacidad mental cuenta como persona, uno debe concentrarse en un tipo diferente de preguntas cómo ¿deberían los pacientes en coma estar protegidos por la ley y de qué manera? ¿O deberían los primates no humanos ser objeto de propiedad? La idea importante es que la respuesta a esas preguntas no puede ser sí/ no porque son personas/ no personas.

## *2.2 La personalidad jurídica en la jurisdicción occidental contemporánea*

En el siguiente apartado veremos cómo la ley se considera un indicador de la sociedad. Asimismo, se ha utilizado una teoría legal crítica para poder revelar la fundación ideológica de una persona jurídica. También analizar formas en que la personalidad es construida en la ley europea. Esto para entender la repercusión que ha tenido esta visión en la manera en que nos relacionamos con los animales no humanos y con nuestro entorno con ayuda de Lindroos-Hovinheimo, Susanna, Zigmund Bauman, Giles Lipovsky. Asimismo, presentaré la postura de Ngaire Naffine quien habla sobre la naturaleza multifacética de los debates sobre la personalidad, enseñándonos cómo se utiliza “persona” en contextos legales.

También mostraré un análisis de individualismo legal en el que Susanna Lindroos-Hovinheimo, conecta con las distinciones de Ngaire Naffine entre la “persona estrictamente legal” y la persona del individualismo metodológico.

## *2.3 Perspectiva crítica de la Personalidad Jurídica.*

La persona jurídica no es un concepto con un significado muy claro. Se le puede considerar un concepto inclusive más ambiguo que otros conceptos. Esto se debe a que este concepto tiene connotaciones ideológicas, filosóficas y biológicas de lo que significa un ser humano. Tengamos también en cuenta que la personalidad jurídica y el sujeto legal son conceptos

fundamentales para el Derecho Occidental. Estos conceptos tienen una importancia en la organización de la ley, en las normas y en las instituciones.<sup>66</sup>

La persona jurídica es un concepto que es utilizado en la ley y es un instrumento productivo. Este concepto da forma a la ley y sus operaciones. Otra cosa importante que hace es incluir y excluir participación legal. Hay que recordar que la ley tiene un efecto crucial, ya que mantiene ciertas formas de entender a la persona y no da paso a otras. Pero la ley y la concepción de persona jurídica son influenciadas por factores sociales, tales como ideologías, creencias, valores y políticas.<sup>67</sup>

De acuerdo con Ngaire Naffine hay dos teorías sobre la persona jurídica.<sup>68</sup> La teoría analítica es donde la persona jurídica es un artificio legal puro. Este concepto de artificio legal es un concepto de abogados utilizado para propósitos de abogados y no es real. De acuerdo con esta concepción la persona jurídica no debe y no debería depender en una presuposición metafísica y moral de un ser humano. El problema con estas teorías es cómo estos conceptos vacíos pueden ser utilizados en la práctica de la ley.

Lindroos-Hovinheimo también se pregunta si la persona jurídica artificial es en realidad un concepto tan puro como se nos dice. Y se pregunta si no es necesario que la categoría de persona legal, como instrumentos de organización de la vida legal, se llene de un significado que no es tan puro o neutral. Así ganando significado moral, normativo, o político. Se vuelve evidente que algunas consideraciones morales y metafísicas (al menos algunas implícitas) son inevitables cuando el concepto es traído a la vida en la argumentación legal.<sup>69</sup>

---

<sup>66</sup>Lindroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selves-An Analysis of Legal Individualism*, en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017, pp. 29-67.

<sup>67</sup> *Idem*.

<sup>68</sup>Ngaire Naffine, "Who are Law's persons? From Cheshire Cats to responsible subjects". *Modern law review*, Inglaterra, Vol. 66, 2003, pp.346-367. en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017.

<sup>69</sup> Lindroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism*, *cit.*, pp. 29-67.

La segunda teoría es la esencialista, esta teoría dice que la personalidad jurídica tiene ciertos caracteres necesarios. Pueden ser considerados ontológicos, naturales o en especial en versiones más antiguas, dada por Dios. Aquí la personalidad jurídica está caracterizada por el estado moral relevante de ser un ser humano. Cabe mencionar que los problemas con el marco teórico son diferentes a aquellos de la teoría analítica.<sup>70</sup>

Finalmente, Londroos-Hovinheimo nos dice que la personalidad jurídica no es una categoría artificial, pura o vacía. Mientras que tampoco considera correcto que el concepto tenga características esenciales de metafísica o de ética. Sería preciso que en vez de tratar de describir a la persona jurídica veamos cómo funciona la categoría en la aplicación de la ley y qué se hace con ella.<sup>71</sup>

#### *2.4 Protección de la persona*

En su análisis sociológico Zygmunt Bauman sobre la sociedad moderna la individualización es muy importante. De acuerdo con Bauman, todas las sociedades son fábricas de significados. Son los semilleros de la “vida con sentido”.<sup>72</sup>

Existe una continua búsqueda por el significado de la vida. En la modernidad, todos tienen la labor de crear el significado de su propia vida. Asimismo, no hay nadie a quien puedan culpar de que sus vidas no sean como ellos lo planearon, no pueden culpar a Dios ni al Estado, la culpa recae en el individuo. Así Bauman ve la apatía hacia la política y colonización del espacio público con las intimidades de la vida privada.<sup>73</sup>

En la sociedad Occidental, lo público, lo político y lo común han perdido significado. Y la atención se ha fijado en la historia propia. Que usualmente es llevada al espacio público

---

<sup>70</sup> *Idem.*

<sup>71</sup> *Idem.*

<sup>72</sup> Bauman, Zygmunt, *La sociedad individualizada*, trad. de María Condor, Madrid, Lavel, 2001, p. 12.

<sup>73</sup> Londroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism*, cit., pp. 29-67.

y hecho un tópico de discusión pública. Así Bauman ve a la individualización cómo destino y no como una elección<sup>74</sup>

Presentar a los miembros como individuos es el sello característico de la sociedad moderna; no se trata, sin embargo, de un acto excepcional como la creación divina; es una actividad que se vuelve a realizar cada día. La sociedad moderna existe en su actividad de <<individualización>> al igual que las actividades de los individuos consisten en la reconfiguración y renegociación cotidianas de la red de sus enredos mutuos llamada <<sociedad>>.<sup>75</sup>

En seguimiento a Londoos-Hovinheimo, algo digno de mencionar respecto a la condición humana moderna no son aditivos. Y no se suman para convertirse en un caso en común. Así el individuo se convierte en enemigo del ciudadano. Otra cosa que ha ocurrido es que la acción política, la sociedad y común perdieron su importancia.<sup>76</sup>

Lo que concierne a los individuos como individuos llega al espacio público. Nos encontramos en un mundo donde el poder se ha escapado de las autoridades políticas, se ha empezado a creer que algo se puede llegar a lograr colectivamente o de la misma manera, que la acción colectiva puede lograr algún cambio. Las creencias en la democracia han disminuido significativamente, asimismo, los ciudadanos se han vuelto impotentes.

Así Bauman hace una comparación de la sociedad moderna con las caravanas. Nos describe que el lugar está abierto a todos los que tengan caravana propia. Asimismo, todos los que quieran ser parte de ella tienen que tener el dinero suficiente para poder pagar el alquiler. Además, a los inquilinos lo único que les importa es que los dirigentes del camping no los molesten a cambio de seguir las normas y de pagar el alquiler.<sup>77</sup>

---

<sup>74</sup> *Idem.*

<sup>75</sup> Bauman, Zygmunt, *La sociedad individualizada...*, cit., p. 58.

<sup>76</sup> Londoos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism*, cit., pp. 29-67.

<sup>77</sup> Bauman, Zygmunt, *La sociedad individualizada...*, cit., p 116.

Lo único que ellos piden son parcelas grandes para que quepan las caravanas, enchufes para poder conectar sus aparatos electrónicos y tener luz en su caravana, grifos para poder conectarse al agua y poder lavar su ropa, los trastes, poder bañarse y tener agua para el inodoro. Asimismo, que los vecinos no sean ruidosos y sigan las mismas reglas.

Esto nos hace recordar la definición de Warren y Brandeis respecto a la privacidad como un derecho a ser dejado en paz. Sin embargo, lo que no es visible en la metáfora de las caravanas es que la condición bajo la cual las personas construyen su existencia individual y la cual decide las consecuencias de su existencia, no están en sus propias manos. Por ello la gente tiene la necesidad de manejar su historia de vida cuando pierden el control de las condiciones físicas, materiales y económicas de su vida.<sup>78</sup>

## 2.5 *La persona moderna*

Como señala Lipovetsky, el hombre *cool* no es el decadente pesimista de Nietzsche, pero tampoco es el trabajador oprimido del que habla Marx. Es más un individuo que se preocupa por sus opciones. Ciertamente, la alineación que analiza Marx, resultado de la mecanización del trabajo, dejó lugar a una apatía inducida por el camino de las posibilidades y el libre servicio generalizado. Esto lleva a la indiferencia pura, librada de la miseria y la pérdida de la realidad que se dio en los comienzos de la industrialización.<sup>79</sup>

El hombre *cool* no es más sólido que el hombre de educación disciplinaria o puritana. Es más, en un sistema de abandono, se caracteriza por la vulnerabilidad. Lipovetsky añade que la generalización de la depresión no se debe de achacar a las vicisitudes psicológicas de cada uno o a las dificultades de la vida actual, más bien, a la deserción de la res pública, que dio paso al surgimiento del individuo puro. Metafóricamente hablando, es Narciso en busca

---

<sup>78</sup>Londroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism, cit...*, pp. 36.

<sup>79</sup>Lipovetsky, Giles, *La era del vacío*, 13 ed., trad. de Joan Vinyoli y Michèle Pendanx, Barcelona, Anagrama, 2000, p.42.

de sí mismo, obsesionado solamente por sí mismo y, así propenso a desfallecer o hundirse en cualquier momento ante una adversidad que afronta sin ninguna defensa.<sup>80</sup>

De la misma forma aparece un nuevo estadio del individualismo, que es el narcisismo, este designa el surgimiento de un perfil inédito del individuo en sus relaciones con él mismo y su cuerpo, con los demás, el tiempo y el mundo. En consecuencia, de que el capitalismo autoritario cede el paso a un capitalismo hedonista y permisivo, se termina la edad de oro del individualismo, competitivo a nivel económico, sentimental a nivel doméstico, revolucionario a nivel político y artístico, y se expande un individualismo puro, falto de los últimos valores sociales y morales que existían inclusive con el reino del *homo economicus*, de la familia, de la revolución y del arte.

Así, la propia esfera privada cambia de sentido, expuesta a los deseos cambiantes del individuo. De esta manera, la modernidad se identifica con el espíritu de empresa, con la esperanza futurista, y está por su indiferencia histórica el narcisismo inaugura la posmodernidad, cabe destacar que esta es la última fase del *homo aequalis*.<sup>81</sup>

## 2.6 La persona importante

El filósofo italiano Roberto Esposito ha analizado la categoría de persona jurídica pensando la ley de otra manera. Su tesis principal es que la dependencia de la ley en la categoría de persona es complicada. Y da como hecho que la centralidad del concepto de persona jurídica lleva a los fracasos más grandes que asociamos con la ley.

Sin ir más lejos, es la impotencia de no poder proteger a los que más lo necesitan. Asimismo, Esposito argumenta que la categoría de persona jurídica y su importancia en la cultura Occidental funciona cómo un obstáculo conceptual para la democracia y la equidad. Cabe señalar que, para Esposito, la única asunción que no se cuestiona jamás en los debates

---

<sup>80</sup>*Ibidem*, p.47.

<sup>81</sup>*Ibidem*, p.50.

contemporáneos, es aquella de la categoría de persona.<sup>82</sup> Al parecer el concepto de persona es una realidad ya dada, es un tipo de axioma, que no requiere de ninguna prueba.

El problema que observa Esposito es con la sociedad, es que la democracia ya no es posible. Los ciudadanos están siendo sustituidos por los individuos. Para Esposito los seres humanos son concebidos como personas con el sentido de individuos únicos. Por ello la vida de los individuos y la población se ha convertido en la decisión política más fundamental.<sup>83</sup> Esposito señala que cree que la persona necesita ser medida en el contexto de su filosofía política. Ve que, al enfocarse más en la persona, nos movemos más lejos de la democracia. Tomemos en cuenta que la base ideológica, el concepto y la lógica misma del gobierno democrático no encajan en el pensamiento biopolítico de hoy en día. Porque lo democrático concierne a un total de sujetos iguales, no a organismos individuales.<sup>84</sup>

La mayor preocupación de Esposito es la falta de igualdad. Para ilustrar esto lo haremos con el telón de fondo de su discusión sobre la inmunización. En el lenguaje biomédico, a la protección de una enfermedad infecciosa. Por otro lado, en la ley se refiere a una posición fuera del derecho consuetudinario. Y lo que une a estos dos conceptos es la inmunización como una situación que salva a alguien del riesgo.<sup>85</sup>

Para Esposito la comunidad:

*.Se refiere a estar en comunión o estar juntos, comunidad está situado no antes o después de sociedad, No es algo que la sociedad a destruido (...) o el objetivo que la sociedad se ha puesto (...) tampoco es el locus arcaico del cual los individuos originaron y que han abandonado: esta es la simple razón que los individuos insofar son individuos y que aparte de estar en un mundo en común con otros, no existen”<sup>86</sup>*

---

<sup>82</sup>Londroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism*, cit., pp. 38.

<sup>83</sup> Esposito, Roberto, “Totalitarianism or Biopolitics? Concerning a Philosophical Interpretation of the Twenty century”, *Critical Inquiry*, Vol 34-4, 2008, p. 642.

<sup>84</sup>Lindroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism...*, cit., p. 39.

<sup>85</sup>*Idem*.

<sup>86</sup>“Refers to being in common or being together, community is situated neither before nor after society. It is neither that which society has destroyed (...) nor the objective that society has set for itself (...) Nor is it the archaic locus whence individuals originate and that they have abandoned: this for the simple reason that

Esposito indica que la comunidad e inmunidad son opuestas. La inmunidad es negativa y la comunidad es afirmativa. Asimismo, la comunidad se caracteriza por la responsabilidad de cuidar de los demás. Por lo que la inmunidad crea una exención. Lo inmune para Esposito es ella o él quien rompe el circuito de la circulación social colocándose fuera de él. Mientras que, la comunidad se basa en algo común o compartido. La inmunidad se refiere a excepciones particulares.<sup>87</sup>

Lindroos considera que la tesis de Esposito es peligrosa, ya que, en vez de proteger a la vida, la niega. Y la idea de una existencia colectiva se pierde. Una de las ideas focales de personalidad jurídica es que “la persona no une el derecho y la vida. Es más bien el caso de que la categoría de persona produce su separación”<sup>88</sup> Y para Esposito enfatizar en la persona es demasiado. Para ello se da a la tarea de introducir lo “impersonal” como una categoría central. Cabe mencionar que, lo “impersonal” no es lo opuesto a persona. Lo impersonal se entiende cómo es el elemento. De la personalidad que para el mecanismo inmune. De tal forma que, la impersonalidad no es algo fuera de la persona, sino que es parte de ella.

Esta idea Esposito la toma de Simone Weil, para intentar percibir a la persona de una manera novedosa, de manera impersonal. La tercera persona, él o ella es distinta a tú o yo. Al momento en que yo hablo, yo estoy ocupando el lugar del sujeto en relación contigo, mientras que tú eres el que escucha. Y estas posiciones del hablante y el que escucha cambian a lo largo de la conversación. Entonces el Yo es el sujeto que siempre subjetiva a la otra persona (tú).<sup>89</sup>

Así Lindroos Hovinheimo, se pregunta ¿qué es la tercera persona? La tercera persona es aquella que escapa al movimiento de subjetivación. Añade que él o ella jamás son el nombre de un sujeto. Asimismo, el rol de una tercera persona es el de una persona no-

---

*individuals insofar as they are individuals and aside from their being-in-a-common-world-with-others, do not exist*”. Véase, Esposito, Roberto, “*Terms of the political -Community, Immunity, biopolitics*”, Nueva York, Fordham University press, 2013.

<sup>87</sup> Lindroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism...*, cit., p. 39.

<sup>88</sup> Lindroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism*, cit., p. 41.

<sup>89</sup> *Idem*.

personal. Entonces, él o ella son alguien, pero no ocupan la posición del hablante o de la escucha. Y a esa tercera persona le damos el nombre que le damos a alguien que no está ocupando el rol del sujeto.<sup>90</sup>

Al mismo tiempo, no utiliza una categoría rígida para la personalidad. Sin embargo, las operaciones legales tienden a girar en torno a individuos particulares. Aparte, la tercera persona se puede desarrollar como un contraste a la persona individual de la modernidad líquida. Cabe mencionar que la persona jurídica como impersonal, puede regresar al ciudadano como una categoría fundamental del pensamiento legal.<sup>91</sup>

## 2.7 *Common Law de la materia privada*

Tanto la privacidad como los datos personales parecen revelar su noción individual de personalidad jurídica. Los valores de autonomía, identidad y autodeterminación en su forma legal incluyen un aspecto comunal que se enfatiza cuando su protección es promulgada en instrumentos institucionales legales.

Para ilustrar esto, Warren y Brandeis dicen:

*Por otra parte, nuestro derecho no reconoce ningún principio por el que se pueda conceder una indemnización por la mera lesión de los sentimientos. Por muy doloroso que sea el efecto mental sobre otro de un acto, aunque sea puramente gratuito (deliberadamente) o incluso malicioso, sin embargo, si el acto en sí mismo es lícito, el sufrimiento infligido es un *damnum absque injuria*.<sup>93</sup>*

Lindroos Hovinheimo, añade que, aunque la justicia requiera respeto por la individualidad de cada persona en cada caso individual la ley es común y por ello necesita operar con reglas de obligación con conceptos generales.

---

<sup>90</sup> *Ibidem.* p. 42.

<sup>91</sup> *Idem.*

<sup>93</sup> “On the other hand, our law recognizes no principle upon which compensation can be granted for mere injury to the feelings. However painful the mental effect upon another of an act, though purely wanton (deliberately) or even malicious, yet if the act itself is otherwise lawful, the suffering inflicted is *damnum absque injuria*.”<sup>93</sup>

La generalización de la experiencia personal es visible en jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos. Asimismo, el juicio de la corte siempre requiere que se consideren los hechos del caso. Y cada juicio requiere un examen de adecuación social. La situación del individuo es analizada por medio de la razonabilidad dentro de la comunidad o la moral pública o incluso los objetivos de política pública del estado. La singularidad e individualidad son necesariamente contextualizadas y generalizadas en la ley.<sup>94</sup>

Por otro lado, Jill Marshall tiene una visión de los Derechos Humanos donde la visión de persona no es simplemente autónoma, sino integrada en la sociedad. Y es un hecho que la personalidad y la identidad nunca se conciben solas o en insolación. Inclusive, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos se reconoce que todos tenemos deberes con la comunidad. En la cual únicamente la personalidad libre y completamente desarrollada es posible.<sup>95</sup>

## *2.8 Relación con otros seres humanos*

Para ilustrar esto nos referiremos en lo que se ha descrito como el primer análisis del derecho a la vida privada, el solicitante era un propietario de un perro.

Para numerosos autores anglosajones y franceses el derecho al respeto de la “vida privada” es el derecho a la intimidad, el derecho a vivir, en la medida de lo posible, protegido de la publicidad... Sin embargo, en opinión de la Comisión, el derecho al respeto de la vida privada no termina ahí. Comprende también, en cierta medida, el Derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos, especialmente en el campo emocional para el desarrollo.<sup>96</sup>

Puesto que, al considerar la afirmación del demandante de que su relación con su perro era constitutiva de su personalidad, la Comisión, aceptó de manera importante el principio el artículo 8 relativo a la formación de la personalidad, desestimó su reclamo sobre

---

<sup>94</sup> *Idem.*

<sup>95</sup> *Ibidem.* p. 43

<sup>96</sup> *Commission Application no 6825/74 (Decisions and Reports of the ECHR Vol. 5 p. 86 X v Iceland 5 Eur Comm'n HR 86.87 (1976). Ver caso de análisis por L. Loucaides 1990 at 178–9.*

la base de que la relación iba más allá de una relación con otros seres humanos. Como tal, el juicio es tanto innecesariamente antropocéntrico como restrictivo, y se afirma que lo más probable es que no se decida de la misma manera hoy en día.<sup>97</sup>

Esta fue la sentencia:

Sin embargo, la Comisión no puede aceptar la protección otorgada por el artículo 8... se extienda a las relaciones del individuo con todo su entorno inmediato, en la medida en que no se trate de relaciones humanas ya pesar del individuo de mantenerlas dentro de la esfera privada, Sin duda, el perro ha tenido estrechos lazos con el hombre desde tiempos inmemorables. Sin embargo, dadas las consideraciones anteriores, este elemento por sí solo no es suficiente para llevar la tenencia de un perro a la esfera de la vida privada del propietario. Se puede mencionar además que la tenencia de perro está, por su propia naturaleza, necesariamente asociada a ciertas interferencias en la vida de los demás e incluso en la vida pública.

Como señala Marshall, en la definición de la protección del artículo 8 de Tysiac, las naves de relación más amplia que las que contiene con otros humanos están ahora cubiertas por ese artículo. Es más, no parece haber ninguna razón por la que las relaciones con otros humanos sean la única influencia externa en la formación de la personalidad. En particular, los propietarios de perros guía tienen un caso particularmente claro de mostrar cuán fundamental es el perro para la personalidad de uno.<sup>98</sup>

A manera de conclusión de este apartado, el desarrollo de la personalidad humana se genera en un contexto y la identidad del individuo está intrínsecamente ligada al individuo, así como las relaciones con otros seres autónomos y el entorno más amplio en el que se está. El derecho a la autonomía personal ahora desarrollado en la jurisprudencia del artículo 8 puede concebirse, como una cualidad que se desarrolla y florece debido a la interpretación de las personas y a la manera en que se ha desarrollado la jurisprudencia del Tribunal destaca

---

<sup>97</sup>Marshall, Jill, *Personal freedom through human rights law? Autonomy, Identity and integrity under the European convention on human rights*, Martinus nijhoff, Boston, 2009, p. 72.

<sup>98</sup> *Idem*.

la importancia de las otras personas para la formación de la autonomía personal. Sin embargo, es más decepcionante cuando se trata de otros animales y del propio entorno.<sup>99</sup>

Asimismo, el Tribunal también encuentra difícil considerar cómo se pueden cubrir las formas alternativas de vida en comunidad. Si bien algunas culturas pueden tener dificultades para que se acepten sus derechos como importantes para su autonomía, otras formas de vida han tenido en gran medida más éxito ante el TEDH.

Los derechos humanos tienen como objetivo salvaguardar y desarrollar la dignidad humana y la libertad de todos. Pero no espera que las personas desarrollen su personalidad o que ejerzan su libertad solos sino en una comunidad. Cabe mencionar que la dignidad y la libertad también se refieren a derechos políticos y sociales que se encuentran en la segunda ola de los derechos humanos. Asimismo, el valor de la autonomía, determinación propia e identidad en su forma legal incluyen un aspecto comunal que se enfatiza aún más cuando su protección se organiza a través de la ley institucional. Por lo tanto, el individuo y su vida privada son comunales.<sup>100</sup>

Conviene subrayar que la privacidad no se abre a una definición subjetiva. Por lo mismo las personas no pueden escoger su definición de privacidad. Tampoco pueden dictar el alcance de su esfera privada. Y los únicos que determinan cuándo la privacidad ha sido violada es la ley. Por ello, la corte tiene que encontrar algo en común y desarrollar un entendimiento general de lo que significa violar la ley.<sup>101</sup>

El derecho a la privacidad y a los datos personales son instrumentos por los cuales la individualidad de las personas es salvaguardada, así como producida. El hecho de que sean instrumentos legales, interrumpe la lógica contemporánea de individualización y la lleva hacia un significado comunal. Este doble vínculo, donde el derecho a la privacidad toma parte en la producción de individualismo al costo de la ciudadanía, pero simultáneamente viene con referencias a comunidad y común produce tensión en el corazón de la ley de

---

<sup>99</sup> *Ibidem.* p. 85.

<sup>100</sup> Lindroos-Hovinheimo, Susanna, *Private Selve-An Analysis of Legal Individualism...*, cit., p. 42.

<sup>101</sup> *Idem.*

privacidad. Aquí es<sup>102</sup> donde la noción de Esposito respecto a la tercera persona viene en juego. Logra el reconocimiento de ambas individualidad y comunidad en el juego de la ley.

---

<sup>102</sup> *Idem.*

### 3. LA PERSONALIDAD JURÍDICA

Para ir contestando las preguntas iniciales de nuestra investigación acerca de si se le puede dar a los animales no humanos un estatus diferente al de sujeto u objeto y si el concepto de persona se puede abrir para incluir a los animales no humanos, examinaremos las tres posturas de personalidad jurídica de acuerdo a la visión ortodoxa, la Bundle Theory de Visa Kurki y la postura que nosotros asumimos: el non personal subject de Tomasz Pietrzykowski. Estas teorías pueden esquematizarse de la siguiente manera:

- Visión ortodoxa: Persona jurídica = poseedor de derechos/ obligaciones

Kurki propone la

- Bundle theory (teoría del paquete) = personalidad jurídica es un paquete de derechos  
Actualmente, los animales no son personas jurídicas en los países nórdicos, pero tienen algunos derechos legales.

Y Tomasz Pietrovski propone

- Non personal subject = aún no es una persona jurídica pero no es una cosa tampoco.

#### *3.1.-Visión ortodoxa*

Como vemos en la visión ortodoxa, la presente forma de humanismo judicial se basa en la división dualista de la realidad entre personas y cosas. La personalidad es identificada con la capacidad de tener derechos y obligaciones y al menos de que una persona sea atribuida con estas capacidades. Cabe mencionar que los seres humanos son naturales o, dicho de otra manera, físicos. Mientras que las otras unidades organizaciones colectivas pueden ser

personas jurídicas si es que un sistema legal les designa a las entidades esta capacidad de tener derechos y obligaciones por sí misma.<sup>103</sup>



FUENTE: Elaboración propia conforme a la información presentada por Visa Kurki, Vease en RoundtableAnimal Legal Personhood: perspectives from continntal law. del 26.3.2021.

La adscripción a la personalidad de ambos es una determinación normativa de la ley. Los legisladores lo hacen sobre la base de cierta consideración que encuentran relevante para decidir a quién se le asignarán derechos legales u obligaciones. Tales consideraciones son morales (en el caso de la persona natural) o pragmáticas (en el caso de la persona jurídica).<sup>104</sup>

La decisión de quiénes o qué debería contar como persona en la ley puede diferir en un sistema legal en particular, así como en diferentes enfoques. Cabe recordar que en el pasado la mayoría de los sistemas legales negaban el estatus de persona con pleno derecho a grupos de personas (como las mujeres, los niños y los esclavos). Por el contrario, hoy el

<sup>103</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 51.

<sup>104</sup> *Idem*.

derecho básico de cada ser humano es ser reconocido como persona ante la ley es declarado universalmente por varios convocantes internacionales <sup>105</sup>

Un ejemplo de ello es la Declaración Universal de Derechos Humanos, en donde se plasma en el artículo 6. Sin embargo, aún quedan casos, incluyendo el estatus de los fetos, pacientes con muerte cerebral o células germinales fertilizadas. Por otro lado, la falta de personalidad significa que alguien es incapaz de tener derechos humanos y se queda como un objeto de relaciones potenciales que pueden tomar lugar de personas en la ley.<sup>106</sup>

La oposición entre personas y cosas puede ser vista como la contraparte legal de la oposición conceptual general entre sujeto y objeto. Como es de sentido común, nos puede parecer inconcebible pensar que nada puede ser ni sujeto ni objeto de cualquier tipo de relación, incluyendo las legales. Y se puede ver que el patrimonio de la ley romana ha dominado el pensamiento legal desde entonces.

Podemos decir que la división entre persona y cosa es aún más fuerte en la actualidad. Un ejemplo de ello es que el estatus de un esclavo en la ley romana, como en la ley europea y americana, en muchos aspectos, depende de las circunstancias. Y aunque los esclavos no eran considerados personas y seguían siendo propiedad de sus dueños, en algunas situaciones son adscritos algunos derechos subjetivos propios que pueden ser protegidos por la ley.<sup>107</sup>

Por varios siglos, aunque los animales no sean tratados como personas, eran responsables penalmente de los delitos y eran juzgados ante el tribunal ordinario. La forma contemporánea de humanismo jurídico en la que la oposición de persona y cosa está muy marcada se ha vuelto más popular gracias a una combinación de personalismo cristiano y el pensamiento de los racionalistas, en especial el de la filosofía kantiana. Según este enfoque, el ser humano, por su naturaleza racional, necesita ser tratado como persona. Por el contrario de otras entidades.

---

<sup>105</sup> *Idem.*

<sup>106</sup> *Idem.*

<sup>107</sup> *Idem.*

Algunos intereses humanos implican darles personalidad jurídica a otras entidades, esto cuando promueva algún beneficio para el humano y esto es inherentemente relevante para la ley. Y se puede decir que la personalidad jurídica es secundaria en comparación con la personalidad natural del ser humano como beneficiario del sistema jurídico.

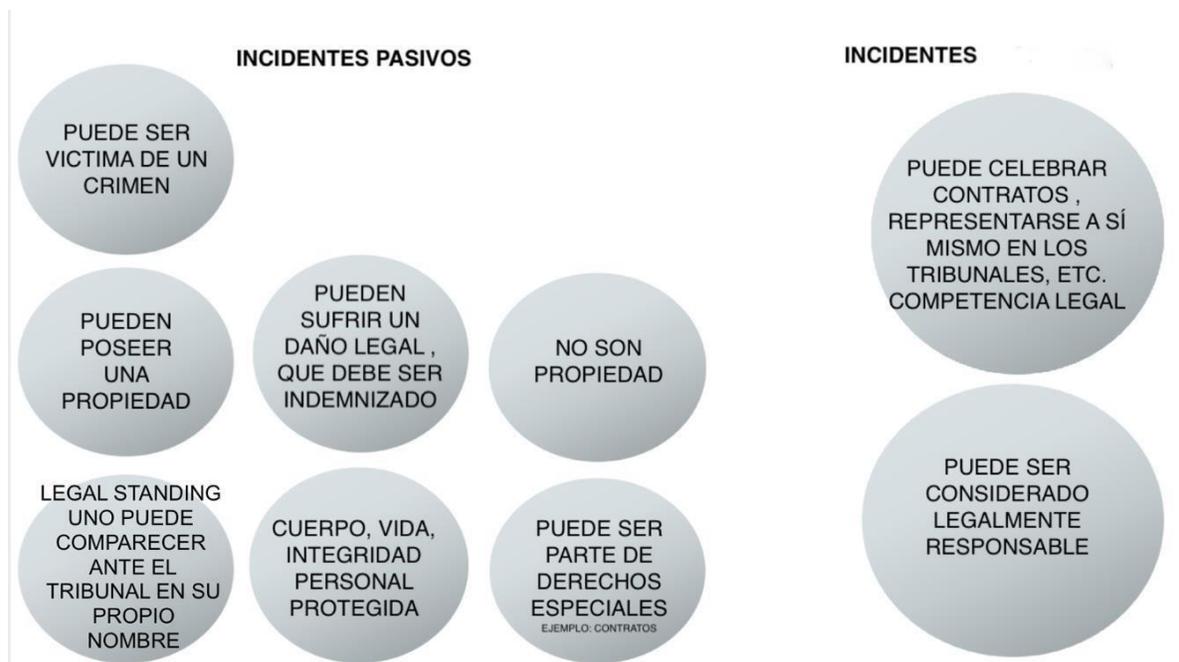
### *3.2. Bundle theory*

Por otro lado, Visa A.J. Kurki explora la pregunta sobre la definición correcta de persona jurídica en conjunción con el juicio en Nueva York sobre si al chimpancé le debería ser acordada una personalidad jurídica limitada. Y Kurki dice que el juicio se basa en una premisa errónea, la personalidad jurídica no equivale a poseer derechos porque los animales no humanos ya tienen derechos sin ser personas jurídicas.

- Bundle theory (teoría del paquete) = personalidad jurídica es un paquete de derechos

Actualmente, los animales no son personas jurídicas en los países nórdicos, pero tienen algunos derechos legales.

La mejor manera de entender la distinción persona-cosa o como lo llama Kurki, distinción persona-no persona, es abordarla a manera de esquema conceptual existente en el sistema jurídico occidental.



FUENTE: Elaboración propia conforme a la información presentada por Visa Kurki, Vease en RoundtableAnimal Legal Personhood: perspectives from continntal law. del 26.3.2021.

Por su parte, Eric Funkhouser define los esquemas conceptuales como “formas” de pensar sobre las cosas, sobre esto dice lo siguiente.:

Todo esquema conceptual (...) implica una clasificación en clases, los ejemplos son fáciles de encontrar, la biología clasifica a los animales como mamíferos o reptiles, las matemáticas, clasifica a los números como primos o compuestos, y la ética clasifica las acciones como deberes o prohibiciones, estas clasificaciones se utilizan luego para describir situaciones, hacer generalizaciones, avanzar en las leyes y principios, y similares.<sup>108</sup>

Todo esquema conceptual implica una clasificación en clases. Los ejemplos son fáciles de encontrar. La biología clasifica a los animales como mamíferos o reptiles, las matemáticas clasifican a los números como primos o compuestos, y la ética clasifica las

<sup>108</sup>“Every conceptual scheme [...] involves a classification into kinds, Examples are easy to come by, Biology classifies animals as mammals or reptiles, mathematics, classifies numbers as prime or composite, and ethics classifies actions as duties or prohibitions, These classifications are then used to describe situations, make generalizations, advance laws and principles, and the like”. Véase Funkhouse, Eric, “The logical structure of kinds”, Oxford University Press, Oxford, 2014, p.1.

acciones como deberes o prohibiciones, adelanta las leyes y los principios, y cosas por el estilo.

La distinción persona-no persona es un esquema conceptual que puede emplearse para entender y categorizar las normas del sistema jurídico occidental.

Kaarlo Touri señala que la división entre persona-no persona forma parte de la “estructura profunda del derecho” que comparten todos los sistemas jurídicos occidentales y conceptos como la subjetividad jurídica.

Un ejemplo que da Touri es el de personalidad jurídica y derechos subjetivos como categorías legales básicas que apoyan el espacio conceptual del derecho moderno.<sup>109</sup> Kurki, está de acuerdo con su punto de vista en el sentido que nuestra visión paradigmática de personalidad legal está enraizada en el pensamiento legal occidental. La personalidad jurídica de los animales es impensable para algunos juristas.

El esquema conceptual que estamos investigando se divide en personas y no-personas. Los conceptos tienen extensiones y una intención. La primera tiene que ver con las entidades del mundo a las que corresponde el concepto, y la segunda nos dice, a grandes rasgos, por qué están cubiertas por el concepto. Quinte<sup>110</sup> utilizó los ejemplos de cordate (criatura con corazón) y renate (criatura con hígado) para ilustrar esto: ambos conceptos tienen la misma extensión, ya que toda criatura que tiene corazón también tiene hígado (pero diferentes intenciones).

La teoría paradigmática de la personalidad jurídica sostiene que la intención de persona jurídica es alguien o algo que es titular de derechos y/ o deberes. Sin embargo, si aplicamos las modernas teorías de los derechos para ver quién o qué es titular de derechos legales, obtenemos una extensión que no se corresponde con quién o qué tomamos como persona jurídica.

---

<sup>109</sup> Touri, Kaarlo, *Critical legal positivism*, Hants, Editorial Ashgate, 2002, p.186-188.

<sup>110</sup> *Idem*.

Las jurisdicciones occidentales comparten ciertos principios sobre la extensión de la persona jurídica, por ejemplo, sobre quién o qué es o no es una persona jurídica. Las primeras son individuos humanos, las segundas son corporales. La doctrina de quién cuenta como persona natural es algo relativamente uniforme en todo el mundo occidental. <sup>111</sup>

### 3. 3 personas paradigmáticas

En el mundo occidental las personas paradigmáticas son:

- 1.-los seres humanos
- 2.- los que han nacido
- 3.-los que están vivos, y
- 4.-los que son sintientes

3.3.1 *La humanidad.* Únicamente los seres humanos son personas naturales. Esto no es dicho explícitamente, pero es una asunción que todos hacen. El código civil alemán *Bürgerliches Gesetzbuch* trata sobre la condición humana. Y señala, “la personalidad jurídica de un ser humano cuando nace.” Asimismo, en el código civil de Australia se dice:

Every *human being* has innate rights that are obvious to reason, and is therefore to be considered a person.

Todo ser humano tiene derechos innatos que son evidentes para la razón, y por lo tanto debe ser considerado una persona. <sup>112</sup>

Cabe señalar que ponen mucho énfasis en el “ser humano”.

---

<sup>111</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.75

<sup>112</sup> Every *human being* has innate rights that are obvious to reason, and is therefore to be considered a person.

### 3.3.2 *Los que han nacido.*

Esta condición viene desde la ley romana y es aceptada en el sistema jurisdiccional occidental. Tanto en la jurisdicción del derecho civil como en el common law. Esta condición es cuestionada cuando se habla sobre el aborto. Los niños que aún no han nacido usualmente son excluidos, mientras que los niños que nacieron pueden ser beneficiados por:

Alguien que está a punto de nacer deberá ser tratado como si ya hubiera nacido mientras esto sea para el beneficio de él o ella.<sup>113</sup>

### 3.3.3 *Los que están vivos*

Las personas vivas no son consideradas personas jurídicas. Cabe destacar que se puede argumentar que las personas fallecidas tienen derechos limitados.<sup>114</sup> De la misma manera, la determinación de las personas muertas no acaba y sigue en la forma de un testamento. Asimismo, cabe mencionar que determinar si una persona está muerta o no es un tema controversial y que la muerte cerebral es cuestionada muchas veces.<sup>115</sup>

### 3.3.4 *Los seres sintientes*

---

<sup>113</sup>*nasciturus pro iam nato habetur quamdiu agitur de eius commodo maxim o nasciturus*

Véase, MacCormick, Neil, *Institution of law, an essay in legal theory*, Oxford, Oxford University Press, 2007, p. 79.

<sup>114</sup> Kramer, Matthew, *Rights without trimming, in a debate over rights philosophical enquiries*, Oxford, Oxford University Press, University, 2001.

<sup>115</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.75

Un ser que haya cumplido con todos los criterios anteriores, pero que no posee una mente sintiente. Kurki nos da el ejemplo de un bebé anencefálico<sup>116</sup> que no tiene corteza cerebral y por lo mismo, no siente, no es persona jurídica.

Un claro ejemplo es el de Estados Unidos, donde consideran personas jurídicas a estos infantes, lo que implica que son casos difíciles.

Luisiana se ha convertido en el primer estado en designar por ley a los embriones ex útero como “personas jurídicas” y tienen derechos a demandar y responsabilidad a ser demandados. La batalla sobre la legislación de las células madre es en realidad una batalla sobre si los embriones destruidos para cosechar células deben ser considerados personas.<sup>117</sup>

Hasta ahora el sistema jurídico (de Estados Unidos y de México) ha mantenido la distinción entre persona y cosa. La creación de una nueva categoría jurídica para abordar los derechos de las entidades.

De acuerdo con Berg, existen distintas categorías legales de personas: física y jurídica

Persona física se utiliza para referirse a la condición jurídica de los seres humanos. Asimismo, algunos derechos legales se adhieren de manera automática al nacer. También, la persona física puede tomarse como una abreviatura para identificar a las entidades que tienen derechos a la máxima protección bajo la ley. Pero esto no significa que todas las personas físicas tienen los mismos derechos legales. Sin ir más lejos, a los niños se les otorgan menos derechos que a los humanos.

---

<sup>116</sup> La anencefalia es una enfermedad que produce malformaciones en la cabeza de los bebés durante la gestación. Hay detectadas alteraciones del tubo neural, una estructura presente en el embrión y del que se origina el sistema nervioso central que durante las primeras semanas del embarazo causan malformaciones de diverso nivel de gravedad. El nivel de gravedad va desde causar la muerte del feto hasta provocar algún tipo leve de parálisis.

<sup>117</sup>Berg, Jessica, “Of Elephants and embryos: a proposed framework of legal personhood”. *Hasting law journal*, San Francisco, 2007, núm. 59, pp. 369-406.

Por el contrario, la jurídica se utiliza para referirse a una entidad que no es un ser humano, pero a la que la sociedad decide otorgar algunas de las mismas protecciones y derechos legales que se conceden a las personas físicas. Por ejemplo, las corporaciones.<sup>118</sup>

Las denominaciones física y jurídica significan la personalidad jurídica en contraposición a la persona moral. Asimismo, los términos señalan dos distinciones fundamentales. La primera es que la entidad etiquetada como persona física es generalmente humana. La distinción entre “personas genéticamente humanas” y otras personas pueden ser importantes a medida que otras entidades reclamen esta última categoría.<sup>119</sup>

Aparte, la persona jurídica puede ser genéticamente humana, pero no existen las personas físicas no humanas. Conviene subrayar que las personas físicas tienen la prioridad por encima de las personas jurídicas en la jerarquía de los derechos. Las personas físicas funcionan como la base de referencia con la que se juzgan otras asignaciones de derechos. Nuestra sociedad fue desarrollada por y para las personas físicas. Y por lo tanto los derechos legales se centran en tal grupo.

### *3.4. La persona física*

De acuerdo con Berg, la categoría de persona física se limita a un ser humano una vez haya nacido. Por esto los derechos implican obligaciones correspondientes de parte del poseedor de derechos a respetar esos derechos. El reconocer a otra entidad como persona física limitaría necesariamente los derechos de las personas físicas actualmente reconocidas.<sup>120</sup>

#### *3.4.1 Intereses de las entidades en cuestión*

---

<sup>118</sup> *Ibidem.* p. 373.

<sup>119</sup> *Idem.*

<sup>120</sup> *Ibidem* p.374.

Cabe aclarar que está fuera del alcance de esta investigación el análisis completo del debate filosófico del estado moral o la personalidad moral. Y es importante tener en cuenta que hay una serie de factores diferentes que han sido propuestos como base para la asignación del estatus moral.<sup>121</sup>

### *3.4.1 Intereses de los demás*

Conviene subrayar que la condición de persona física no tiene por qué depender únicamente de los intereses de la entidad en cuestión. Consideramos que todos los seres humanos, una vez nacidos, son personas naturales, independientemente de que tengan o no intereses.

### *3.5 Persona jurídica*

Al contrario de la persona física, parece que hay pocas limitaciones, establecidas en lo legal respecto a qué tipo de entidad puede ser persona jurídica. Y para definir el alcance de sus competencias en el marco de la ley, A pesar de que la falta de limitaciones legales, Jessica Berg sugiere que los derechos se concedan a una persona jurídica concreta deberían derivarse del motivo de la designación, a pesar que en varios de los casos legales se discute poco o nada respecto este punto.<sup>122</sup>

A causa de esto, no todas las personas jurídicas tendrán necesariamente los mismos derechos legales. La causa para restringir los derechos de las personas jurídicas en función de la justificación de su concesión surge del impacto en los derechos de las personas existentes. Como ya se ha dicho, la inclusión de cualquier entidad adicional en la categoría de persona jurídica puede limitar los derechos de las personas previamente reconocidas.

---

<sup>121</sup>Bonnie Steinbock y Mary Anne Warren ofrecen excelentes revisiones de las diferentes propuestas, señalando cada una de ellas las limitaciones de los distintos enfoques para determinar el estatus moral o la condición de persona moral.

<sup>122</sup> *Idem.*

Primeramente, porque ahora tiene que respetar los derechos de las nuevas personas reconocidas y porque en algunos contextos puede disminuir el valor de un derecho preexistente. Si la categoría de persona jurídica es necesaria para proteger los intereses de la entidad, los derechos que se derivan deben ser los que realmente protegen los intereses en juego. De la misma manera, si la persona jurídica es necesaria para proteger los intereses de otros, los derechos que se derivan deben ser los que realmente protegen esos intereses, para no correr el riesgo de infringir otros derechos. De la misma manera, incluso los derechos de las personas físicas están comprensiblemente limitados por los derechos de otras personas físicas; debemos tener en cuenta los derechos e intereses de los demás.<sup>123</sup>

### *3.5.1 Intereses de la entidad*

A diferencia del debate sobre la personalidad natural, históricamente las discusiones sobre la personalidad jurídica rara vez han implicado una discusión respecto al estatus moral de la entidad en cuestión. Sin embargo, algunos comentaristas que estudian la teoría de la personalidad corporativa han sugerido que tendría más sentido basar la personalidad jurídica en los intereses de la entidad en cuestión, reflejando así los debates sobre las personas físicas mencionados anteriormente.<sup>124</sup>

Un autor afirma que la personalidad es adecuada cuando la entidad en cuestión “se comporta de una manera que, en general, se puede explicar apelando a un conjunto coherente de verdaderas generalizaciones empíricas.” Continúa afirmando que las generalizaciones se agrupan en torno al estado primario de intencionalidad, que se atribuye sobre la base de observaciones externas.<sup>125</sup>

---

<sup>123</sup> *Ibidem*, p. 381.

<sup>124</sup> *Idem*.

<sup>125</sup> Lorenzen, Ernest, “The French rules of the conflict of law, *The yale law journal*, Connecticut, Vol 36, No. 6. 1927.

A continuación, considera y rechaza esta idea de que las empresas sean personas morales. En cambio, sostiene que las empresas son a veces agentes morales. Asimismo, consideran problemático que se utilice la terminología de las personas en el contexto de una entidad que no es una persona moral. A pesar de que la teoría de la personalidad moral de las empresas constituye un punto de partida natural para los debates de la personalidad jurídica, existen dos problemas a la hora de basarse directamente en esta literatura para desarrollar una teoría más amplia de la personalidad jurídica.<sup>126</sup>

### *3.5.2 Interés de los otros*

A diferencia de las teorías respecto a la personalidad corporativa que se han analizado anteriormente, la mayor parte de los debates sobre la personalidad corporativa desarrollan el concepto de persona jurídica utilizando los intereses de las personas físicas ya reconocidas. Existen dos argumentos relacionados para conceder la personalidad jurídica basándose en los intereses de los demás.

En primera instancia, la categoría como persona jurídica puede ser necesaria por razones prácticas, ya que la ley requiere un objeto sobre el que actuar. Dicho de otro modo, las personas físicas actualmente reconocidas pueden tener intereses en identificar a las entidades como actores jurídicos que pueden tener derechos u obligaciones, que pueden demandar o ser demandados. Al mismo tiempo, se podría reconocer a las entidades como personas jurídicas y así darles algunos de los mismos derechos que a las personas físicas debido al hecho de no hacerlo socavar los derechos de las personas físicas actualmente reconocidas.<sup>127</sup>

Esta noción de necesidad práctica viene de las primeras articulaciones de la teoría de la personalidad corporativa, teoría de la entidad ficticia y la teoría de la entidad real de la

---

<sup>126</sup> Berg, Jessica, "Of elephants and embryos: a proposed framework for legal personhood, *cit...* p. 182.

<sup>127</sup> *Idem.*

personalidad corporativa. La teoría de la entidad ficticia y la teoría de la entidad real que no se basan en suposiciones sobre el carácter moral de las sociedades, sino en la necesidad de crear una entidad a la que se pudiera aplicar la ley.

La teoría de la entidad ficticia afirma que las corporaciones son completamente criaturas de la ley. Asimismo, la teoría de la entidad real, por el contrario, reconoce que existe una entidad real que se denomina “sociedad”. Tanto la teoría de la entidad ficticia como la de la entidad real son compatibles con una amplia discrecionalidad por parte de los Estados a la hora de determinar los derechos que se conceden.<sup>128</sup>

Sin embargo, las teorías funcionan de manera descriptiva, no proporcionan base para entender si una entidad concreta debe ser considerada una persona jurídica y cuándo. Aparte, en lugar de articular una base, los casos judiciales que utilizan las teorías se basan en un análisis circular, afirmando que las corporaciones tienen un derecho particular porque son personas jurídicas. Para ilustrar mejor esto John Dewey dijo que el término persona en derecho podría ser simplemente un sinónimo de una unidad de derechos y obligaciones.<sup>129</sup>

La determinación de la condición de persona natural y jurídica se basa en la evaluación de dos cuestiones. La primera son los intereses de la entidad y la segunda los intereses de los demás. La preocupación por la protección de los intereses de los demás se desglosa a su vez en dos cuestiones. 1) las personas físicas actualmente reconocidas pueden tener interés en identificar a las entidades como actores jurídicos que pueden tener derechos u obligaciones. La base de este razonamiento es la necesidad práctica, y no es suficiente para acordar la condición de persona física.

Y puesto que el objetivo es proteger los intereses de la persona actualmente reconocida, la mera necesidad de reconocer a un actor jurídico no es suficiente para limitar

---

<sup>128</sup> *Idem.*

<sup>129</sup> Dewey, John, “The historical Background of corporate legal personality, Connecticut, 1926, Vol 35, No. 6., pp. 665-673. (fecha de consulta (2 de marzo de 2021)

los derechos de otras personas físicas mediante la inclusión de entidades adicionales en la categorización.<sup>130</sup>

En segundo lugar, se podría reconocer a las entidades como personas jurídicas porque el hecho de no hacerlo socavaría los derechos de las personas físicas actualmente reconocidas. Este razonamiento es lo suficientemente fuerte como para proporcionar una base para la personificación física o jurídica. Pero, si las designaciones de persona son necesarias para proteger un derecho concreto de las personas físicas previamente reconocidas. Entonces los derechos de las personas jurídicas recién reconocidas deberían limitarse a los realmente necesarios para proteger el derecho amenazado, y no deberían infringir otros derechos en la medida de lo posible.<sup>131</sup>

No será sencillo determinar si la personificación natural o jurídica es adecuada en función de la preocupación por socavar los derechos de las personas actualmente reconocidas. Hay que evaluar si la entidad en cuestión es lo suficientemente similar a las personas físicas actualmente reconocidas. El debate anterior sobre los bebés anencefálicos proporciona uno de los pocos ejemplos en los que la entidad es casi idéntica a las personas físicas actualmente reconocidas (por ejemplo, bebés sin este padecimiento que tienen intereses y, por lo tanto, derecho a la protección de la personalidad física) pero se les concede la designación de persona natural no por sus propios intereses, sino por la preocupación de proteger los intereses de otros.

Como se ha señalado anteriormente argumentar que los intereses de otra persona física no pueden protegerse suficientemente si no es reconociendo a la nueva entidad como persona física no puede evitar una limitación de los derechos de las personas físicas actualmente reconocidas. Porque ahora estas nuevas personas físicas reconocidas tendrán los mismos derechos. Rara vez debería ser así, y los bebés anencefálicos pueden ser el único ejemplo. Bastará con un estatus legal (por ejemplo, la condición de persona jurídica) y menos derechos legales.<sup>132</sup>

---

<sup>130</sup> Berg, Jessica, "Of elephants and embryos: a proposed framework for legal personhood, cit... p. 186

<sup>131</sup> *Idem*, p. 387.

<sup>132</sup> *Idem*.

### 3.5.3 Edad racional suficiente

Para una personalidad jurídica activa uno debe de cumplir un requisito de edad y tener habilidades mentales que corresponden a las de un ser humano adulto de mente sana. Si alguno no cuenta con estos atributos, tiene que contar con un guardia legal.

Si alguien cumple con los criterios del uno al cuatro, es una persona física pasiva en el sistema legal contemporáneo y sí también cumplen con el criterio cinco, se le considera una persona física activa. Asimismo, existen varios puntos de consenso en lo que concierne a que no son los seres no son o no han sido, personas jurídicas. Aquí Kurki señala lo obvio, que en el caso de una roca o el viento no se consideran personas jurídicas. Sin embargo, entre los casos teóricos significativos el que más resalta es la esclavitud. Cabe señalar que la esclavitud implica tratar a un ser humano como propiedad en vez de una persona jurídica.<sup>133</sup>

La subyugación de las mujeres en diversas jurisdicciones occidentales también se ha analizado a menudo desde el punto de vista de su falta de personalidad jurídica plena. El ejemplo más famoso es la doctrina del common law de cobertura que significaba que la propiedad de una mujer se le daba al marido.

También es común que los animales no humanos no sean personas jurídicas. A pesar de que varios autores han reclamado que algunos animales deberían de concederles personalidad jurídica. Entonces tenemos varias creencias existenciales sobre a quién o qué es o no es una persona jurídica. Y sí la postura de persona jurídica como portador de derechos correcta se debe mantener lo siguiente:

- 3 Los seres humanos adultos, infantes y personas con discapacidades mentales tienen derechos y/u obligaciones
- 4 Los esclavos no tenían derecho

---

<sup>133</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.77.

- 5 Los animales no humanos y los fetos no tienen derechos a excepción de los fetos que tienen derechos llamados *nasciturus* que se convierte en real únicamente si el feto nace vivo.

Sin embargo, si seguimos las teorías contemporáneas de lo que significa ser poseedor de derechos, los derechos terminan siendo atribuidos a personas no jurídicas o los derechos se terminan negando a las personas jurídicas. Asimismo, según el punto de vista de la persona jurídica como titular de derechos no coincide con la extensión ampliamente aceptada de la persona jurídica.<sup>134</sup>

### 3.6. *Aserción de la teoría paradigmática*

Primero, Kurki señala que no considera que la teoría tradicional de la personalidad jurídica sea errónea. No es errónea, ya que no puede serlo. Para ilustrar mejor, no hace ninguna afirmación predictiva que pueda ser refutada empíricamente. Aunque algunas formulaciones de la visión de la persona jurídica como titular de derechos pueden ser rechazadas en sus propios términos debido a los *sequiturs* que contiene, la teoría en su mejor momento es puramente estipulada y definatoria. El problema de la teoría es más bien que no puede explicar y estructurar adecuadamente los diversos debates en curso que, de una forma u otra, están vinculados al concepto de personalidad jurídica.

La teoría dominante de la personalidad jurídica tiene implicaciones que ocultan la necesidad del razonamiento jurídico y la argumentación normativa, una de esas implicaciones es que los animales no tienen, o no podrían tener, derechos jurídicos porque sison personas jurídicas. Podemos distinguir tres concepciones de la persona jurídica. En primer lugar, algunos autores definen a la persona jurídica como el titular de derechos y/o deberes.

---

<sup>134</sup> *Idem.*

Kurki llama a esta concepción de persona como posición de titular del derecho. En segundo lugar, algunos juristas definen la personalidad jurídica como la capacidad legal para ser titular de derechos y obligaciones. Como señala Steve Wise<sup>135</sup> la personalidad jurídica como la capacidad legal para ser titular de al menos un derecho legal. Esta definición también es muy popular entre los estudiosos del derecho civil.

Asimismo, Kurki denota tal posición como capacidad de derecho. Aun así, también debería nombrar tres concepciones, que explican a la persona jurídica como las únicas partes posibles de las relaciones legales o jurídicas. Savigny concibió el derecho privado como relación entre personas. En el segundo libro de *System des heutigen Römischen rechts* se tradujo al idioma inglés con el título *Jural Relations; or, the Roman Law of Persons as Subjects of Jural Relations*.

Este entendimiento de personalidad jurídica como la capacidad de participar en relaciones jurídicas se sigue invocando. Aunque a menudo con referencia al esquema de relaciones legales creado por Wesley Newcomb Hohfeld. Sin ir más lejos, Wise afirma que las cosas legales como los animales, no pueden participar en el sistema Hohfeldiano, cualquier ser que pueda tener derecho puede definitivamente también participar en las relaciones legales. Por lo tanto, al abordar la persona jurídica como titular de derechos y capacidad de los mismos. Kurki aborda directamente las posiciones de capacidad para las relaciones legales.

Existen dos teorías de derechos que compiten entre sí. La teoría del interés y la teoría de la voluntad. De acuerdo con la teoría del interés de Kramer, la posesión de derechos es (muy difícilmente) equivalente a ser el beneficiario de un deber. Por esta razón, A tiene un derecho frente a B si B tienen un deber frente a A, y tener un deber frente a alguien significa que dicho deber suele ser en interés de la entidad en cuestión.

Tal concepción de los derechos es relativamente amplia: permite que los niños tengan derechos, un ejemplo es ser alimentados. También permite muchos derechos penales que la

---

<sup>135</sup> Wise, Steven, "Legal personhood and the nonhuman rights project", Estados Unidos, 17, 2010, p.1.

teoría de la voluntad niega, como el derecho a no ser asesinado. Asimismo, abarca los derechos de los animales y los fetos. Por otra parte, la teoría de la voluntad afirma que ser titular de derecho no consiste en ser beneficiario de un deber, sino en tener el control de un deber.

En las teorías de la voluntad, el titular de un derecho siempre puede elegir exigir o renunciar a la ejecución de un deber; dicho control puede ser ejercido por personas con las suficientes facultades mentales, por lo que, según la teoría de la voluntad, sólo los seres humanos adultos sin graves deficiencias mentales pueden ser titulares de derechos.

Kurki señala que ninguna de las teorías analíticas modernas de los derechos afirma que para poder ser titular de derechos, uno tendría que ser declarado primero con capacidad para tener derechos. Más bien, uno es capaz de tener derechos o no lo es; esto no depende, por supuesto, de las normas legales de la jurisdicción. Existe, sin embargo, un sentido en el que el punto de vista de la capacidad para los derechos es atractivo; ser una persona jurídica puede permitir que uno tenga los llamados derechos especiales.<sup>136</sup>

Entonces tenemos tres concepciones de derechos: la concepción “cualquier cosa beneficiosa” que asocia los derechos con todas las posiciones legales beneficiosas. La teoría del interés y la teoría de la voluntad.

Los derechos, tal y como se definen en las teorías del interés, pueden ser atribuidos a entidades que tienen interés y cuyo interés se ve favorecido por los deberes. Esto nos lleva a preguntarnos qué entidades tiene realmente interés, ya que el concepto de interés está abierto a diferentes tipos de interpretaciones. Basta con decir que Kramer considera que los seres sensibles son el principal grupo de interés de la teoría del derecho.<sup>137</sup>

De acuerdo con Kramer, un corolario bien conocido de la teoría de la voluntad es que los animales, los bebés en coma, las personas sensibles y los muertos no tienen ningún

---

<sup>136</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.79.

<sup>137</sup> Kramer, *Matthew*, “Getting rights right. In rights wrong and responsibilities”, Oxford, *Oxford press*, 2001,

derecho legal. No tienen tales derechos porque son incapaces de ser titulares de derechos. Tales criaturas no son competentes para formular o expresar sus deseos con el grado elemental de precisión y fiabilidad que sería necesario para el ejercicio pleno de cualquier poder legal de ejecución/renuncia.<sup>138</sup>

No son capaces de comprender lo que implica la ejecución o la renuncia de diversos derechos y tampoco son capaces de comunicar cualquier decisión al respecto de forma mínimamente satisfactoria, incluso si pudieran llegar a esas decisiones de manera adecuada. No existe la duda de que un sistema jurídico podría atribuir consecuencias legales al silencio de estas criaturas inarticuladas.

Para ilustrar mejor esto, sabemos que cualquier falta de exigencia del cumplimiento de los deberes legales podría ser considerada como una renuncia a los mismos. Sin embargo, esos efectos no se derivarían, evidentemente del ejercicio del poder legal por parte de los animales y las personas en coma, los niños y los muertos. El bien, los efectos se producirían a pesar de la ausencia de tales ejercicios.

Aparte, los animales y gente que no es capaz mentalmente no son competentes para ser poseedores de poderes legales, no son competentes para ser titulares de cualquier derecho que los proponentes de la will theory clasificarían como derechos legales. La pregunta respecto a la concesión de los derechos legales en los animales, los fetos, los que no tienen la capacidad mental se asientan a nivel conceptual, a partir de una explicación del concepto de derechos legales que no permite la adscripción de tal derecho a esas criaturas.

Por supuesto, excluir la atribución de derechos legales no quiere decir excluir la protección legal de las criaturas que son incapaces de tener derechos. Ningún defensor de la teoría de la voluntad sostiene que los intereses de tales criaturas están legalmente protegidos.<sup>139</sup> Esto corresponde con el ensayo de Joel Feinberg, sobre los derechos de los animales y de las generaciones no nacidas, y más generalmente, con la corriente principal de

---

<sup>138</sup> *Ibidem.* p.29.

<sup>139</sup> *Idem.*

la ética occidental secular moderna, en la que la sintiencia de un ser se considera muy a menudo una condición importante para lo que puede denominarse, dependiendo de la teoría moral, como la posesión del valor último, siendo un paciente moral, figurando en la consideración igualitaria del interés y así sucesivamente.

Sintiente es por lo tanto también integral a un estado de la entidad como un título potencial de los derechos de la teoría del interés, ya que se puede decir que las cosas importan solo para los seres sintientes. Por otra parte, la agencia moral o la capacidad de reclamar sus derechos no son atributos necesarios para ser un titular de los derechos de la teoría del interés.<sup>140</sup>

De acuerdo con Feinberg<sup>141</sup>, los animales son beneficiarios directos de la legislación que prohíbe la crueldad con los animales, no se deduce directamente que los animales tengan derechos legales. Asimismo, los animales no pueden tener derechos, por la misma razón que no pueden tener deberes, porque no son auténticos “agentes morales”. También, los animales no pueden ser razonados ni instruidos en sus responsabilidades, son inflexibles e inadaptables a las contingencias futuras, están sujetos a ataques de pasión incitativa que no son capaces de controlar.

Debido a que no pueden establecer acuerdos contractuales, ni hacer promesas, no se puede confiar en ellos y tampoco se les puede culpar a excepción dentro de límites muy estrechos y con fines de condicionamiento de lo que se llamaría fallos morales en un ser humano, son incapaces de ser sujetos morales, de actuar incorrecta o correctamente en el sentido moral, de tener descargas o incumplir los deberes y obligaciones.

Y se cuestiona ¿Qué hay en la incompetencia intelectual de los animales que ciertamente los descalifica para los deberes que los hace lógicamente inadecuados para los derechos? La respuesta es común a esta pregunta es que los animales son incapaces de reclamar derechos por sí mismos. Tampoco pueden presentar por sí mismos, ningún tipo de

---

<sup>140</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.79.

<sup>141</sup> Feinberg, Joel, “The rights of animals and unborn generations, *Philosophy and environmental crisis*, Georgia, 1974, pp. 43-68.

procedimiento legal, ni son capaces siquiera de entender cuándo se violan sus derechos, de distinguir el daño de la lesión injusta y de responder con indignación y un sentido indignado de la justicia en lugar de con mero miedo o ira.<sup>142</sup>

Nadie puede negar ninguna de estas alegaciones, pero a la afirmación de que son motivos para descalificar los derechos de los animales, los filósofos del otro lado de esta controversia han hecho una réplica convincente, simplemente no es cierto. De acuerdo con W.D. Lamont, que la capacidad entender lo que es un derecho y la capacidad de poner en marcha la maquinaria legal por iniciativa propia sean necesarias para la posesión de derechos, Si así fuera, ni los bebés, ni los retrasados mentales tendrían derechos legales, Sin embargo, es evidente que ambas clases de incompetencia intelectuales tienen derechos legales reconocidos y fácilmente aplicados por los tribunales.<sup>143</sup>

Los niños y los retrasados mentales inician procedimientos legales, no por su propia iniciativa directa, sino a través de las acciones de abogados que están facultados para hablar en su nombre. Y si no hay un absurdo conceptual en esta situación, ¿por qué debería haberlo en el caso de que un apoderado haga una reclamación en nombre de un animal?

Para ejemplificar, gente comúnmente hace un testamento dejando dinero a los fideicomisarios para el cuidado de los animales ¿No es natural hablar del derecho del animal a su herencia en casos de este tipo? Si un fideicomisario malversa el dinero de la cuenta del animal ¿no se puede decir que hace valer los derechos del animal?

Específicamente, el propio animal reclama sus derechos por medio de las acciones vicarias de un apoderado humano que habla en su nombre y representación. Joel Feinberg argumenta que no parece haber ninguna razón por la que debamos exigir que el animal entienda lo que ocurre como condición para ser considerado poseedor de derechos.<sup>144</sup>

Estudios recientes han demostrado que ciertos animales no humanos son conscientes. Asimismo, durante el último trimestre poseen la capacidad de ser conscientes, a pesar de que

---

<sup>142</sup>*Ibidem*, p. 47.

<sup>143</sup>*Ibidem*, p.47.

<sup>144</sup> *Idem*.

no es claro si pueden experimentar algo. Los bebés prematuros pueden alcanzar un nivel mínimo de conciencia.<sup>145</sup> Estos tipos de casos han hecho que haya prueba suficiente para atribuir la capacidad de tener derechos a los fetos, al menos en sus últimas etapas.

Cabe mencionar que los intereses, tanto de los animales no humanos, como de los fetos, son típicamente reconocidos en el sistema legal occidental, además de ser protegidos por la ley. La protección de los animales no humanos se da con leyes de bienestar animal. Mientras que la protección de los fetos usualmente se da en la regulación del aborto, en especial en las etapas más avanzadas del embarazo. De acuerdo con la teoría de los intereses, tanto los animales no humanos como los fetos ya tienen derechos.<sup>146</sup>

Sin embargo, no es obvio que sean personas jurídicas. Los animales son considerados como personas jurídicas. Y los estudiosos del derecho y los códigos determinan el comienzo de la personalidad jurídica de los seres humanos al nacer.<sup>147</sup> Se puede hacer un punto de vista similar con la esclavitud. Los esclavos eran clasificados como no-personas jurídicas, pero sí tenían algunos derechos.

Un ejemplo de esto era la sección XXVIII, del código de esclavos de Carolina de 1740 que penaliza la matanza intencionada de esclavos:

Y considerando que la crueldad no es muy propia de los que se profesan cristianos, sino que es odiosa a los ojos de todos los hombres que tienen algún sentido de la virtud o la humanidad; por lo tanto, para restringir e impedir que se ejerza la barbarie con los esclavos, promúlgase que si cualquier persona o personas, cualquiera que sea, asesina deliberadamente a su propio esclavo, o al esclavo de otra persona, toda esa persona, al ser condenada por ello, perderá y pagará la suma de 700 monedas corrientes.<sup>148</sup>

---

<sup>145</sup> Lagercrantz Hugo, y Changeux, Jean-Pierre, "The emergence of human consciousness: from fetal toneonatal life, *Pediatric research*, Estados Unidos, 2009.

<sup>146</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.79.

<sup>147</sup> Seymour, Travis L., "Seifer Colleen M, Using response time to assess "guilty knowledge", *Journal of applied psychology*, Vol 85, núm 30-37, 2000.

<sup>148</sup> *And whereas cruelty is not highly becoming of those who profess themselves Christian, but is odious in the eyes of all men who have any sense of virtue or humanity; therefore, to restrain an prevent barbarity being exercised towards slaves, be it enacted, that if any person or persons whomever, shall willfully murder his own*

Así, los esclavos de Carolina del sur tenían el derecho de la teoría del interés de ser asesinados intencionalmente. ¿Entonces este derecho significa que los esclavos eran vistos como personas a los ojos de la ley? El derecho en cuestión puede ser relevante a la hora de determinar la personalidad jurídica de los esclavos, pero tomarla como razón suficiente para la personalidad jurídica de los esclavos -como implica la visión de las personas jurídicas como titulares de derechos- parece simplista.<sup>149</sup>

¿No importa que los esclavos fuesen comprados y vendidos como propiedad; que sus derechos de propiedad fueran muy limitados; o que no tuviesen capacidad de actuación ante los tribunales, ni fuesen expulsados cuando fuesen procesados por un delito? Determinar la personalidad jurídica de una entidad no es siempre una cuestión de uno o de otro, sino una cuestión más matizada, ya que el hecho de que los esclavos fueran personas jurídicas sólo por los derechos limitados que tenían sería simplista, ya que carecían de muchos de los derechos que suelen tener las personas jurídicas.<sup>150</sup>

### *La teoría de la voluntad y persona jurídica*

El tratamiento de la teoría de la voluntad de Kurki puede ser corto. Para la teoría de la voluntad la tenencia de derechos se equipara con el control de los deberes. No se trata de un control cualquiera, sino del tipo de control que solo pueden ejercer los seres racionales con facultades mentales que corresponden a las de los seres humanos adultos de mente sana. Ahora bien, aunque un infante requiere de un ser humano adulto de mente sana como su representante para que sus derechos legales sean ejecutados y administrados, esto no significa que los infantes no sean personas legales.

---

*slave, or the slave of another person, every such person shall upon conviction thereof, forfeit and pay the sum of 700 current money.*

<sup>149</sup> *Ibidem*, p. 80.

<sup>150</sup> *Ibidem*, p. 81.

Kurki afirma que la personalidad jurídica implica elementos activos y pasivos. Los elementos activos requieren el tipo de capacidades mentales que tienen los seres humanos adultos de mente sana, mientras que los elementos pasivos requieren la mera sensibilidad. Ambos son relevantes, pero la personalidad jurídica no puede explicarse simplemente haciendo referencia a los elementos activos.<sup>151</sup>

Una teoría de la personalidad jurídica según la cual solo los titulares de derechos de la teoría de la voluntad son personas jurídicas no puede dar cuenta de muchas cuestiones importantes: por ejemplo, no puede explicar lo que la mayoría de los juristas quieren decir cuando determinan el comienzo de la personalidad jurídica en el momento del nacimiento.

Los niños recién nacidos reciben un trato jurídico diferente al de los fetos, pero esta diferencia no afecta a la titularidad de los derechos de la teoría de la voluntad que tiene muy poco poder explicativo con respecto al efecto de la llamada enmienda de la personalidad fetal en algunos estados de EE.UU., que amplía o ampliar algunos aspectos de la personalidad jurídica a los fetos, ya que está claro que estas enmiendas no generan ningún derecho de la teoría de la voluntad para los fetos.

Por lo tanto, hay que concluir que la posesión de derechos de la teoría de la voluntad es innecesaria para la personalidad jurídica, o bien conformarse con una teoría que es incapaz de explicar muchas cuestiones importantes relativas a la personalidad jurídica.<sup>152</sup> Por lo tanto, uno puede concluir que la posesión de los derechos de la teoría de la voluntad es innecesaria para la personalidad jurídica, o conformarse con una teoría que es incapaz de explicar muchas cuestiones importantes relativas a la personalidad jurídica.<sup>153</sup>

#### Deberes y personas jurídicas

El debate sobre la personalidad jurídica gira en torno al concepto de titularidad de derechos, a pesar de que la personalidad jurídica suele definirse tanto como titularidad de derechos

---

<sup>151</sup> *Idem.*

<sup>152</sup> *Idem.*

<sup>153</sup> *Idem.*

como de obligaciones. Definir la personalidad jurídica de este modo ha llevado a los juristas a hacer algunas afirmaciones muy poco plausibles sobre la esclavitud. Hans Kelsen, por ejemplo, afirma lo siguiente: que el esclavo no es jurídicamente una persona, o no tiene personalidad jurídica, significa que no hay normas jurídicas que califiquen cualquier comportamiento de este individuo como un deber o un derecho.<sup>154</sup>

Al menos en lo que se refiere a los deberes, la afirmación es simplemente falsa, el hecho de que las sociedades esclavistas comúnmente consideraran a los esclavos legalmente responsables de sus delitos es para el estudioso de la esclavitud Orlando Patterson razón suficiente para concluir que "la definición común de esclavo como alguien sin personalidad jurídica" es una "falacia de la que podemos deshacernos rápidamente". Se lamenta de que "la mayoría de los estudiantes de la esclavitud tienden a ser tan conocedores de la jurisprudencia como ignorantes del derecho".<sup>155</sup>

Ahora he abordado la cuestión de si la personalidad jurídica puede reducirse a la titularidad de derechos o a la asunción de obligaciones, y he encontrado que la respuesta es negativa. Lo que voy a hacer ahora es abordar muy brevemente si la personalidad jurídica significa la capacidad de ser titular de derechos o de participar en relaciones jurídicas.

### *3.7 Capacidad de tener derechos*

Como se ha dicho, la concepción de la capacidad de derecho no encuentra realmente apoyo en las modernas teorías analíticas de los derechos. La capacidad de derecho no es algo que pueda ser otorgado por el legislador o el juez. Sin embargo, hay un sentido limitado en el que la visión de la capacidad de derecho es atractiva. El derecho privado implica, en gran medida, la aplicación legal de lo que Hart denomina derecho especial, que "surge de transacciones especiales entre individuos o de alguna relación especial en la que se encuentran unos con

---

<sup>154</sup> Kelsen, Hans, *General theory of law and state*. New Brunswick, New Jersey, transaction publisher, 2006, p. 95.

<sup>155</sup> Patterson, Orlando, *Slavery and social death, a comparative study*, Cambridge, 1982, p. 22.

otros" y en la que "la persona que tiene el derecho y los que tienen la obligación correspondiente se limitan a las partes de la transacción o relación especial".<sup>156</sup>

Un gran número de estas relaciones sólo son reconocidas y aplicadas por los sistemas jurídicos si surge entre dos personas jurídicas, por ejemplo, los esclavos normalmente no podían celebrar contratos legalmente exigibles, un ejemplo, es el matrimonio. La abolición de la esclavitud implicaba conceder a los esclavos la capacidad de ser titulares de ciertos derechos especiales legalmente exigibles. Aquí hay que distinguir la capacidad conceptual y jurídica de ostentar derechos especiales porque no pueden ostentar ninguna posición jurídica, y no hay nada que el legislador puede hacer al respecto.

Los esclavos, en cambio, carecen de capacidad jurídica para ser titulares de tales derechos porque el sistema jurídico no hace cumplir, por ejemplo, sus acuerdos. Pero el legislador puede hacer (y debería haber hecho) algo al respecto. Sin embargo, los derechos especiales son sólo una parte de lo que les ocurría a los esclavos cuando eran liberados: asimismo recibían otros numerosos tipos de derechos, como los derechos de reclamación que protegían su cuerpo y su integridad personal. Por eso, la posición de capacidad de derechos no es una explicación suficiente de la personalidad jurídica, aunque tenga cierto poder explicativo.<sup>157</sup>

A continuación, Kurki ofrece un resumen de lo que considera los rasgos distintivos de la persona jurídica. El Tribunal Supremo del Estado de Nueva York, división de apelación, se refirió quizá inadvertidamente a dos definiciones distintas de personalidad jurídica: en el diccionario de derecho negro, citado por el tribunal, la personalidad jurídica se define como "una entidad a la que la ley reconoce los derechos y deberes de un ser humano y una entidad a la que la ley reconoce los derechos y deberes de un ser humano".

Estas definiciones pueden parecer muy similares, pero la segunda se acerca bastante más a la verdad: la personalidad jurídica no consiste en tener derechos o deberes en general. Si

---

<sup>156</sup> Hart, H. L. A, *Are there any natural rights?* The philosophical review, 1955.

<sup>157</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.,* p.83.

no en tener a todos los seres humanos en virtud de su condición de personas jurídicas. Entonces, ¿cuáles son esos derechos y cargas= consideremos la diferencia legal (en una jurisdicción occidental típica) entre:

1. Niños recién nacidos y fetos en fase avanzada
2. Niños recién nacidos y animales no humanos
3. Niños recién nacidos y seres humanos adultos de mente sana

En el caso 1 y caso 2 la diferencia que establece la personalidad jurídica de los niños recién nacidos- es que los niños tienen mucho de los derechos y cargas que generalmente se asocian a la persona jurídica.

- Los muchos poseen propiedades, aunque no puedan disponer de ellas de forma independiente
- Sus vidas, su libertad y su integridad corporal están protegidas;
- Tiene capacidad para actuar ante los tribunales y pueden ser parte en los juicios (aunque los niños necesitan, por supuesto que alguien los represente);
- No son susceptibles de ser poseídos
- Están protegidos por el derecho penal como víctimas potenciales (matar a un recién nacido cuenta como homicidio, lo que no ocurre con los fetos en la mayoría de las jurisdicciones);
- y pueden sufrir un daño legal (desgarro) que puede dar lugar a una restitución o indemnización.<sup>158</sup>

---

<sup>158</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.84.

Son incidentes de la personalidad jurídica. Ni los animales no humanos ni los fetos humanos poseen tales incidentes en un alto grado, aunque estos dos grupos son mutuamente diferentes en dos aspectos, en primer lugar, los animales no humanos son propiedad, y por lo tanto, susceptibles de ser poseídos, mientras que los fetos humanos lo son. En segunda, los fetos humanos se benefician de la regla del nasciturus o del nacido vivo; quien está a punto de nacer debe ser tratado como si ya hubiera nacido siempre que eso le beneficie, o si más tarde nace vivo.<sup>159</sup>

Kurki llama a los incidentes anteriores, ya que no presuponen el tipo de capacidad deliberada, requerida para actuar en la ley, que tienen los seres humanos adultos de mente sana. Tal diferencia entre los niños recién nacidos y los seres humanos adultos de mente sana se vuelve relevante en el caso 3, ya que la persona jurídica con capacidad de razonamiento de alto nivel tiene algunos incidentes adicionales, activos.

- Puede celebrar contratos y realizar otros actos jurídicos.
- Están regulados por la ley y son responsables de sus actos.

De estos dos incidentes, los esclavos en el sur de EE.UU. antes de la guerra sólo tenían el oneroso, es decir, eran personas a los ojos del derecho penal. Estos incidentes activos y pasivos son lo que distingue a las personas jurídicas, no la tenencia o el cumplimiento de obligaciones en general, sino la tenencia de tipos específicos de derechos y cargas legales. La personalidad jurídica, según la teoría ofrecida aquí, es un concepto de grupo. Por tanto, existe una frontera exacta entre la personalidad jurídica y la no personalidad, el caso Tommy se refería a la cuestión de si los chimpancés son personas jurídicas a efecto del habeas corpus, mientras que una reciente sentencia en Oregón incluía a los:

---

<sup>159</sup> *Ídem.*

Animales en la clase de personas que los agentes pueden airear sin orden judicial, mejorando la protección penal de los animales.<sup>160</sup>

De hecho, el Tribunal Supremo de Oregón ha dictado recientemente dos interesantes sentencias al respecto. En el caso del estado contra Fessenden/Dicke, el tribunal confirmó una decisión de un tribunal inferior (lower court). Según la cual los animales estaban incluidos en el grupo de personas a las que un agente puede ayudar sin una orden judicial. (en 763) State vs Nix (355 o 777) (2014).

Kurki ha cuestionado la concepción paradigmática de la personalidad jurídica y ha esbozado una visión alternativa. En lugar de la definición formalista descrita anteriormente, la condición suficiente de la personalidad jurídica consiste en ser titular de los incidentes de la personalidad jurídica, como los derechos fundamentales, el derecho penal, la capacidad jurídica, etc., aunque no exista un umbral claro entre personas y no personas.<sup>161</sup>

El relato propuesto tiene muchas ventajas. En el lenguaje jurídico cotidiano, el término derecho suele utilizarse indistintamente para referirse tanto a los derechos de la teoría del interés como a los de la teoría de la voluntad, por lo que en este discurso no hay razón para abstenerse de hablar de los derechos legales de las no personas jurídicas. Sin embargo, dado que los animales no son personas jurídicas y que sólo las personas jurídicas pueden supuestamente ser titulares de derechos, muchos juristas (como los jueces del tribunal de Nueva York) dudan en llamar a los animales derechos de protección jurídica.<sup>162</sup>

En segundo lugar, el carácter simplista y binario de la teoría actual oculta el hecho de que una entidad puede ser simultáneamente una persona jurídica para algunos fines y una no persona jurídica para otros; es obvio que los esclavos tenían algunas obligaciones en materia de derecho penal, y Kurki se cuestiona si ¿es esta una razón suficiente para afirmar que los esclavos eran personas jurídicas en general, sin ninguna calificación?

---

<sup>160</sup> *“animals (...) in the class of “person” that officers may help without warrant”.*

<sup>161</sup> *Ibidem*, p.86.

<sup>162</sup> *Idem*.

En relación con esto, las posturas que critico a menudo ignoran las disimilitudes entre las distintas áreas del derecho. Por ejemplo, la dosis de capacidad de derechos tiene algunas aplicaciones en el ámbito del derecho privado, pero es insostenible como teoría general de la personalidad jurídica, el tribunal de apelación del estado de Nueva York creía que estaba decidiendo si concedía a Tommy su primer derecho , esta premisa es errónea, ya que Tommy ya estaba protegido por las salvaguardas legales que, en el caso de las personas llamamos derechos, este el caso no era sobre si Tommy debía ser. Incluido en el paradigma de los derechos, ya que los animales ya tienen derechos, sino sobre si una institución particular relacionada con la personalidad jurídica debía extenderse para cubrir el chimpancé.

Por otra parte, los juicios en los que se discute la personalidad de los animales no necesitan centrarse excesivamente en la cuestión de si los animales pueden o deberían, tener derecho, si no es si los animales en cuestión deberían tener los derechos legales concretos que se reclaman para ellos. No hay ninguna barrera conceptual que impida la aplicación de instituciones relacionadas con la personalidad jurídica, como la legitimación y habeas corpus, a los animales no humanos.<sup>163</sup>

Sin embargo, solo deben aplicarse los elementos pasivos de los que también participan los niños. Los animales, por ejemplo, no deberían ser responsables penalmente, como ocurría en los juicios medievales contra animales, ya que estos no poseen las capacidades deliberativas necesarias. La disposición legal para garantizar el cumplimiento de los derechos relacionados con la persona jurídica que poseen los animales sería análoga a la que se aplica en el caso de los niños; por ejemplo, si los animales tuvieran propiedades, necesitan tutores para disponer de ellas.<sup>164</sup>

### *3.8 Persona y ser humano en bioética y bioderecho*

---

<sup>163</sup> *Idem.*

<sup>164</sup> *Idem.*

El concepto de persona es el concepto filosófico más utilizado en el debate ético y bio jurídico.<sup>165</sup> El principal argumento esgrimido con respecto a los límites que dividen lo lícito de lo ilícito en las intervenciones biomédicas tecnocientíficas sobre la vida humana presupone implícitamente, o conduce explícitamente, a la cuestión del estatuto personal.<sup>166</sup>

La apelación a la dignidad de la persona y a los derechos de la persona esconde muchas ambigüedades filosóficas, que deben ser aclaradas. El concepto de persona atraviesa una crisis especulativa. ¿Qué es una persona? ¿Quién es una persona? ¿Cómo debemos tratar a una persona? Son preguntas recurrentes en bioética y bioderecho que a menudo conducen a respuestas diferentes e incluso contradictorias, aunque todo el mundo estaría de acuerdo en considerar que una persona es digna de respeto y protección hasta cierto punto, no todo el mundo está de acuerdo en la forma teórica de entender la persona y en la aplicación empírica del concepto.

La primera tendencia está representada por el llamado personismo, que defiende la separación del concepto, resentido por el llamado personismo, que defiende la separación del concreto de persona del de ser humano (reduciendo así el rango de aplicaciones del concepto de persona con respecto a los seres humanos, y extendiéndose a veces a los no humanos), y la segunda tendencia, conocida como personalismo, que defiende una identidad intrínseca entre persona y ser humano.

### *3.9 No todos los seres humanos son personas y no todas las personas son seres humanos*

En un marco reduccionista, las teorías defienden que el inicio de la condición de persona debe posponerse al comienzo de la vida humana o que la muerte de una persona debe anticiparse en la relación con el final biológico de la vida humana. En otras palabras, según este punto de vista, el ser genéticamente y biológicamente humano e individual no es una persona desde el momento de la fecundación, sino que se convierte en tal en una fase

---

<sup>165</sup> Macklin, Ruth, "Personhood in bioethics literature." *Milbank Memorial Fund quarterly health and society*, vol. 61, núm, 1, 1983, pp. 35-37 y Goodman, Michael F, (ed.) "What is a person?, *Humana press*, Clifton, 1988.

<sup>166</sup> Mahowald, Mary, B. Person, *Encyclopedia of bioethics*, 4 (ed.) W. T. Reich, 1934-1940, Nueva York. MacMillan.

posterior del desarrollo, y la muerte de una persona no está marcada por el cese irreversible de todas las funciones cerebrales, sino que puede terminar antes, por lo que hay seres humanos que no son personas o, más exactamente, que todavía no son personas o ya no son personas.<sup>167</sup>

El valor de la vida humana no se reconoce en sí mismo, sino que se reconoce solo en el interior de algunas condiciones o, más concretamente, bajo la verificación fáctica de cierta condición. No todas las vidas humanas se consideran dogmas de respeto. El estatus moral se otorga sólo a algunas entidades humanas o no humanas, que están dotadas de ciertas capacidades. Pero ¿qué la vida humana o no humana es valiosa? Cuáles son las condiciones necesarias de la condición de persona<sup>168</sup>.

### *3.9.1 Teoría utilitaria*

Lo que cuenta para las utilitaristas, en primer lugar, es la capacidad de sentir placer y dolor, es decir, la capacidad de tener sensaciones e interés o deseo inmediato, instintivo y elemental; en segundo lugar, es la capacidad de preferir la presión sobre el dolor, por lo tanto, tener preferencias derivadas de la comparación del estado mental relativo al presente pero también proyectado hacia el futuro; por último, es la capacidad de ser autónomo, una preferencia que coincide con la autodeterminación racional y la voluntad.

En la perspectiva, el enfoque utilitarista de la bioética establece diferentes niveles de subjetividad y estatus personal sobre la base de diferentes niveles de conciencia. Un nivel mínimo de conciencia significa tener la capacidad de sentir sensaciones agradables y desagradables en el presente inmediato y, por lo tanto, considerar tener el sistema nervioso central como una condición neurofisiológica necesaria generalmente identificada con la 18ª semana después de la fecundación; el nivel intermedio de conciencia se refiere a la capacidad de llevar a cabo una elaboración compleja de sensaciones, a través de la comparación y la

---

<sup>167</sup>Pallazani, Laura, “Person and human being in bioethics and biolaw”, en en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017, p.106.

<sup>168</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.106.

elección preferente, en el presente y el futuro; el nivel máximo de conciencia en la decisión autónoma de los individuos.<sup>169</sup>

Se trata de un punto de vista funcionalista que limita la subjetividad personal a la presencia de funciones, definiendo el nivel de significación moral de la subjetividad personal en función del grado y la duración de la manifestación de la función (medida, a nivel cuantitativo), sin tener en cuenta las consideraciones cualitativas (relativas a la especie o la naturaleza): cualquier persona con un mayor nivel de conciencia es más valiosa, a pesar de su naturaleza,<sup>170</sup>

Así la teoría antropocéntrica ha sido acusada de especismo por la teoría utilitarista, ya que la primera sitúa a los seres cazados en el centro de los debates morales, otorgándoles un privilegio arbitrario injustificado. Los utilitaristas éticos proponen una perspectiva interespecífica situada la conciencia sintiente en el centro de los debates éticos. Esto se denomina ética animal o patocentrismo, se deduce que los embriones y fetos humanos hasta el día 18 de la fecundación no son sujetos o personas, en la medida en que no son seres sintientes, animales, o mejor dicho, los animales son sujetos en la medida en que son capaces de sentir placer y dolor, los individuos autoconscientes (animales o humanos) son sujetos o personas en un sentido fuerte, es decir, aquellos que son capaces de ser conscientes de sí mismos como sujetos continuos en el tiempo y de expresar su propia apreciación de su propia existencia, siendo capaces de elaborarlos racionalmente, así como de decidir autónomamente.

171

De acuerdo con la teoría utilitarista tener interés, es decir, ser individuos sintientes, sigue siendo el noble mínimo para poseer un significado moral y legal: quien puede sentir placer y dolor goza de algún tipo de protección, al menos se reconoce su derecho a no sufrir innecesariamente. Para el utilitarismo igualitario, el principio de igualdad de consideración de interés prescribe la no discriminación entre la igualdad de interés de diferentes individuos, independientemente de su pertenencia a la especie.<sup>172</sup>

---

<sup>169</sup> *Idem.*

<sup>170</sup> *Idem.*

<sup>171</sup> *Ibidem*, p. 107.

<sup>172</sup> *Idem.*

El derecho a no sufrir y el derecho a la vida y el derecho a la vida no se consideran igual de importantes: el valor de la vida de los sujetos sintientes es subordinadamente atribuible al placer/ dolor; esto puede dar Lugar a la posibilidad de quitar la vida a los individuos sin causar dolor, recorriendo técnicas y dolorosas.

Reconoce el derecho a no sufrir y necesariamente significa también reconocer la obligación de quitar la vida cuando el sufrimiento es demasiado grande en el presente y previsible en el futuro y una vez que trae demasiado dolor a otros en el presente y en el futuro. Un enfoque basado en la maximización del placer y la minimización del dolor concibe la vida como algo valioso sólo en la medida en que garantice un determinado nivel de condiciones de vida de calidad, medido en términos de bienestar, la vida humana y no humana en la que prevalece el sufrimiento se considera que no vale la pena vivir.<sup>173</sup>

El derecho a no sufrir innecesariamente acaba concediendo con un deber determinar la vida de los sujetos que sufren o pueden sufrir junto con la vida que causan o puede causar demasiado sufrimiento a otros. El único límite a la matanza de seres sintientes se encuentra en la presencia y expresión de una preferencia por vivir, es decir, ser sujeto de una vida que aprecia su propia existencia, siempre que dicha preferencia no entra en conflicto con los demás; en cualquier caso, si un individuo autoconsciente evaluar negativamente su propia vida, independientemente de sus condiciones existenciales, y prefiere morir, su deseo debe ser satisfecho; un derecho serio a la vida se atribuye solo a la persona racional y autoconsciente que prefiere vivir.<sup>174</sup>

### *3.9.2 Teoría liberaría*

La teoría liberaría<sup>175</sup> tiene sus raíces en una antropología individualista, que entiende la racionalidad y la autodeterminación como el elemento constitutivo de la persona. En este contexto, la identificación del inicio de la persona se corresponde con la presencia de la

---

<sup>173</sup> *Idem.*

<sup>174</sup> *Idem.*

<sup>175</sup> Engelhardt, Hugo, Tristram, "The foundations of bioethics" ..., cit., p.1.

condición neurofisiológica indispensable para su desarrollo orgánico. El inicio de la persona puede identificarse en el momento de la formación de la corteza cerebral, considerando esencial para el ejercicio de la racionalidad, esta noción es defendida por los teóricos que sugieren establecer un paralelismo entre la muerte cerebral y la vida cerebral.<sup>176</sup>

La teoría racionalista, el nivel máximo, insiste en la indispensable y de la razón, entendida como un ejercicio eficaz para definir la personalidad. Según esta visión un ser humano es una persona solo cuando el sujeto es un agente moral. Esta teoría identifica las personalidades con la adquisición de la conciencia de sí mismo. La libertad de actividad intelectual, el sentido moral esta capacidad de entender, discernir y evaluar, en esta perspectiva, la vida humana no tiene ningún valor objetivo, pero también se relaciona con la decisión subjetiva individual, tal paradigma exalta a la protección de la máxima libertad para todos los individuos libres o aquellos realmente capaces de ejercer la libertad.<sup>177</sup>

Solo el agente moral es una persona en sentido estricto o en sentido real, el agente moral es capaz de redactar un contrato, de expresar su consentimiento y permiso, o de participar activamente en la vida moral, una persona es un tipo de entidad que tiene el derecho moral de tomar sus propias decisiones vitales para vivir la vida sin la interferencia o provocada de los demás, el requisito de persona abarca la posición de racionalidad de autoconciencia y autodeterminación.

Una persona debe tener garantizada la posibilidad de manifestar su capacidad contractual sin interferencias, los seres humanos que no pueden expresar su consentimiento son personas en “sentido amplio” y en un sentido social o sobre la base de que el agente moral decida o sienta.<sup>178</sup>

Solo los agentes morales libres gozan de una protección equitativa: los individuos, en cambio, que no son capaces de ejercer la libertad entre paréntesis los enfermos morales no

---

<sup>176</sup>Goldenring, John M, “The brain-life theory: towards a consistent biological definition of humanness”, *Journal of medical ethics*, vol, 11, núm 4, 1985, pp. 198-204.

<sup>177</sup> Engelhardt, Hugo, Tristram, “The foundations of bioethics” ..., cit., p.1.

<sup>178</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.108.

están protegidos, porque aún no los ejercen (embriones, fetos, recién nacidos, lactantes) pero también menores de edad, o ya no la ejercen (los daños cerebrales, los dementes, los gravemente discapacitados, los comatosos) o aquellas personas que nunca han tenido voluntad no tendrán libertad (discapacitados congénitos seriados sin esperanza de recuperación cierto paréntesis la vida humana prenatal, neonatal, terminan y marginal sin capacidad contractual tienen un estatus problemático.

Los individuos que no pueden dar su consentimiento se convertirían en un objeto de la beneficencia de los agentes morales que podrían decidir protegerlos, pero también podrían decidir sacrificarlos para alcanzar otros objetivos, como el progreso de la ciencia biomédica, la economía, el interés o, simplemente, las expectativas y deseos subjetivos.<sup>179</sup>

En el mismo contexto filosófico reduccionista, el término de persona puede utilizarse para indicar a los seres no humanos y a las entidades no vivas, ya que puede ejercer la racionalidad y la autodeterminación. De acuerdo con este enfoque, la noción de persona puede extenderse más allá de la humanidad, hasta lo póstumo y la otra suma trashumante.

En el mismo contexto filosófico reduccionista, el término de persona puede utilizarse para indicar a los seres no humanos y a las entidades no vivas, ya que puede ejercer la racionalidad y la autodeterminación. De acuerdo con este enfoque, la noción de persona puede extenderse más allá de la humanidad, hasta lo póstumo y lo trashumante.

Como simbiosis de inteligencia humana y artificial: ciborgs o robots, las nuevas tecnologías emergen especialmente las NBIC (la convergencia de la nanotecnología, la tecnología de información biotecnología y la ciencia cognitiva, junto con la ingeniería genética y la neurociencia) ofrece nuevos escenarios para mejorar los rasgos humanos (físicos, psicológicos, emocionales) transformando y artificializando los contenidos de la techno humanidad.

---

<sup>179</sup> *Ibidem*, p.109.

Asistimos a la difuminación de las fronteras entre lo natural y lo artificial dentro de la difuminación de las fronteras entre la biología y la tecnología, la biología se está convirtiendo en tecnología y la tecnología se está convirtiendo en biología en la nueva ola tecnológica. Esta transición de lo biológico natural a lo digital virtual, es decir, los implantes artificiales en los cuerpos, en la robótica de interfaz cerebro-ordenador.<sup>180</sup>

El uso ambicioso de la persona ha conducido, filosóficamente, a una paradójica reversión de posiciones, el tema de la persona originalmente favorecido por la cristiandad o al menos por la metafísica, ha llegado a ser utilizado cada vez más en el contexto del empirismo y el funcionalismo.

Por el contrario, la noción de persona en bioética está comenzando a ser vista con recelo y distancia por quienes la habían formulado originalmente. No es raro que quienes se declaran promovidos por el respeto y la protección de la vida humana, desde el momento de la concepción hasta el último momento de la muerte, prefieren omitir o, al menos, dejar de lado cualquier preferencia por la personalidad por hazaña de deslizamiento, en equivocaciones peligrosas.

¿Tiene ya sentido utilizar el concepto de persona en bioética? De hecho, reconociendo la dignidad y los derechos del ser humano pueden, en principio, regir la discusión del concepto persona, el concepto persona no es indispensable para la ética y el derecho, como evidencia concreta del hecho de que, durante siglos en la tradición occidental, en la Grecia antigua y Roma precristiana, también en el pensamiento oriental, el valor moral y jurídico del ser humano ha sido reconocido a nivel teórico, a pesar de que la categoría filosófica de persona era desconocida o al menos no formalizada en la teoría.<sup>181</sup>

La doctrina de los derechos humanos considera al ser humano como tal, sin introducir la categoría de persona. Sin embargo, aunque podamos reconocer sin duda la posibilidad teórica de evitar el uso del concepto, no podemos olvidar igualmente que la noción de persona

---

<sup>180</sup> *Idem.*

<sup>181</sup> Carrithers, Michael, Collins, Steve y Lukes Steven (eds.) "The category of the person Anthropology, philosophy, history," *Cambridge University press*, Cambridge, 1985, p. 4.

fue ideada en realidad por la filosofía occidental con el propósito preciso de caracterizar el ser humano, y de justificar la centralidad moral y normativa de la humanidad reconociendo la expresión de una vida personal en cada etapa del desarrollo de la vida biológica del organismo humano (desde el momento inicial de la concepción hasta el instante final) no es un esfuerzo filosófico inútil.<sup>182</sup>

Decir que el embrión humano es una “persona” o el comatoso es una persona no, es una mera tautología, conferir el estatus de persona al ser humano significa decir algo más que la mera identificación del ser humano como persona, el argumento de la continuidad biológica se basa en la constatación de que, desde el comienzo de la vida, el organismo humano se desarrolla de forma progresiva y compleja, guiado y orientado hacia la plena expresión de las características individuales que posee desde el principio es decir, la plena realización del ser humano.

En este sentido, el hecho de que el embrión sea cuantitativamente imperceptible y de que aún no cumpla ciertas funciones (como las sensaciones, la racionalidad, la voluntad) no altera su estatus.

El embrión es ya una persona humana en la medida en que se dan las condiciones que constituyen el soporte necesario para un proceso ininterrumpido y progresivamente dinámico, aunque todas sus propiedades no se han manifestado todavía de forma activa en su grado máximo: este proceso pasa por etapas sucesivas que permitirán la realización de las características que están potencialmente (es decir, potencialmente como posibilidad intrínseca) presentes en él.<sup>183</sup>

El argumento ontológico afirma que las funciones, propiedades y actos del individuo (sensibilidad, racionalidad, voluntad) no existen en sí mismo, sino sólo como función. Y actividades de los individuos humanos sustanciales, que es su punto de referencia singular y permanente, su condición ontológica real, el concepto de substancia así entendido, permite

---

<sup>182</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.110

<sup>183</sup> *Ibid.*

explicar la unidad en el espacio y la permanencia en el tiempo de la identidad del ser humano. Un ser humano no se puede reducir a un conjunto de fenómenos.

Las funciones son de persona, no son la posesión de ciertas propiedades o de la manifestación de ciertas funciones que se puede inducir la presencia de la persona, sino de una persona se puede inducir, por el contrario, la personalidad es la condición real para la posibilidad de existencia y desempeño de determinadas funciones. La presencia del principio substancial hace posible reconocer el estatus de persona en el ser humano incluso en condiciones de “potencialidad”, “privación” o de no actuación, entre otras.<sup>184</sup>

Ya sea temporal o permanente, de determinadas funciones, por la incompletitud del desarrollo, o por la presencia de factores, externos e internos que dificultan su manifestación según el reconocimiento ontológico de la personalidad, el estatus personal no se puede adquirir ni disminuir gradualmente, ya que es una condición radical: no se es más ni menos persona, sino persona o no persona.

De ello se deduce que cigotos, embriones, fetos, recién nacidos o menores. Ya son personas; a pesar de que aún no todas las propiedades se manifiestan en la práctica, o en su grado máximo, las condiciones que constituyen el sustento necesario para un proceso dinámico ininterrumpido son, sin embargo, su manifestación incompleta no modifica el estado teórico u ontológico, la imperceptibilidad cuantitativa del embrión, como el desvanecimiento existencial de los enfermos terminales, no los hace ontológicamente hablando, ni menos como personas.

Estas filosofías del concepto de persona podrían estar vinculadas a la doctrina de los derechos humanos, que reconoce que todo ser humano (independientemente de su etapa de desarrollo o condición existencial) tiene la dignidad y los derechos de una persona humana. La vida humana no debe ser explotable con fines científicos o experimentales: los seres humanos deben ser reconocidos como un fin (para ser respetados y no explotados) y nunca meramente como un medio.

---

<sup>184</sup> *Idem*, p. 111.

La concepción pluralista de la persona es a menudo una fuente de ambigüedad en el debate (sobre todo, sobre el principio y el fin de la vida) que necesitan una aclaración teórica adecuada para comprender las implicaciones prácticas existentes. La discusión sobre el concepto de persona se encuentra, de todos modos, en el centro de la reflexión de la bioética.

En particular, el ámbito bio-jurídico, hay que subrayar que en los documentos internacionales como la Declaración Universal de la UNESCO sobre Bioética y Derechos Humanos (2005) entre los principios enunciados, ocupa un lugar preeminente el reconocimiento del deber de respetar la dignidad y los derechos humanos en un contexto multicultural, dadas las nuevas posibilidades que abre la tecnociencia en el ámbito biomédico.

Como declaración, este documento se enmarca dentro del soft law, al ser un instrumento no vinculante, pero tiene un efecto indirecto como compromiso moral, jurídico y político a nivel nacional, regional y global, y puede extender dicho efecto a largo plazo. En esta perspectiva, es posible argumentar que el enfoque en el concepto de persona, la dignidad humana y los derechos humanos siguen siendo un marco para la bioética global y bioderecho.<sup>185</sup>

### *3.9.3 De lo humano a la persona*

La idea tradicional de equivalencia entre “ser humano” y tener personalidad jurídica está en el centro de muchas controversias jurídicas contemporáneas. Para ilustrar esto, las cuestiones de los derechos de los animales, de la bio mejora humana y de los posthumanos son habituales en la literatura.

---

<sup>185</sup> *Idem*, p. 112.

Estas cuestiones parecen ser muy controvertidas debido a un malentendido común del propio concepto de persona, en el que la condición de persona sería una cualidad que se deriva de una parte de la “naturaleza humana” o de la “esencia humana”, excluyendo así del universo de los agentes y pacientes morales y legales a cualquier ser considerado como menos, más o simplemente un no humano.

Partiendo de esta creencia, cualquier tipo de alteridad no humana sería una amenaza potencial para valores como la igualdad, la dignidad e incluso la idea de unos derechos universales compartidos, habitualmente denominados derechos humanos.<sup>186</sup>

Este temor a las consecuencias del reconocimiento de la alteridad no humana se puede percibir en la pregunta formulada por muchos estudiosos, un ejemplo.

Stefano Rodotà se pregunta por la titularidad y el destino de algunos derechos fundamentales, “*No es de extrañar que se identifique hostírocamente como un derecho del hombre o derechos humanos*” que “*en la naturaleza humana tiene sus fundamentos*”, como el derecho a la integridad corporal”.<sup>187</sup> Francis Fukuyama va más lejos, aceptando que la idea de la igualdad política descansa en el hecho empírico de la igualdad humana natural.

*En esta idea de la igualdad de derechos suya se cree que todos poseemos una esencia humana que empequeñece las diferencias manifiestas de color de piel, belleza e incluso inteligencia. esta esencia, y la opinión de que los individuos tienen, por tanto, un valor inherente, es el núcleo del liberalismo político (...) si empieza a transformarnos en algo superior ¿qué derechos poseerán en comparación con los que quedan atrás.* .<sup>188</sup>

---

<sup>186</sup> Franco Silva, Denis, *From human to person: detaching personhood from human nature*, en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017, p.113.

<sup>187</sup> “*not surprisingly historically identified as a right of man or human rights*”, that “*in human nature have its foundations*”, such as the right to body integrity”. Véase, Francis Fukuyama, 2008, p.1.

<sup>188</sup> *Underlining this idea of the equality of rights is the belief that we all possess a human essence that dwarfs manifest differences in skin color, beauty, and even intelligence. This essence, and the view that individuals therefore have inherent value, is at the heart of political liberalism (...) if he starts transforming ourselves into something superior, what rights will these enhanced creatures claim, and what rights will they possess when compared to those left behind*”. Véase, Francis Fukuyama, “El fin de los hombres”, *Revista de estudios interdisciplinarios en ciencias sociales*, vol. 4, núm, 3, 2002, p.9.

Se puede ver claramente que el razonamiento arriba expuesto procede de un enfoque esencial de la moral y el derecho. Es la idea de la naturaleza humana o esencial una fuente de reglas morales sustantivas o la creencia de que es posible derivar reglas morales sustantivas de la reflexión sobre la naturaleza humana. A pesar de que muchos estudiosos contemporáneos apelan a la idea de la naturaleza humana o de la esencia humana, estos conceptos suelen carecer de cualquier tipo de definición, pero, a qué se refieren cuando hablan de naturaleza humana.<sup>189</sup>

### *3.10 Apelación a la naturaleza humana*

La apelación a la naturaleza humana suele desempeñar un papel muy concreto en el debate sobre la persona: la naturaleza humana actúa como una restricción de validez en la moral y, por tanto, en el derecho, lo cual es una inferencia lógica del supuesto de la premisa esencialista expuesta anteriormente sobre la titularidad de los derechos o el origen de algún valor político.

La idea de la naturaleza humana como restricción de la moralidad y el derecho supone que un enfoque realista de la comprensión de la moralidad debe tener en cuenta la limitación cognitiva y motivacional del ser humano: el cableado biológico que tenemos, por lo que cualquier explicación plausible de nuestra obligación moral hacia los demás debe tenerla en cuenta. El “deber” implica el “poder” y lo que podemos hacer está limitado por nuestra biología evolucionada.

Este punto de vista está intrínsecamente relacionado con la idea de que la naturaleza humana es una restricción del bien para nosotros, un argumento con raíces aristotélicas: la idea de que la naturaleza de un ser determina su bien consultando una restricción sobre lo

---

<sup>189</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.114.

que puede contar con una vida buena para este en particular, si algo está más allá de los límites de nuestra naturaleza, perseguirlo es moralmente incorrecto.

Para desempeñar este papel, un enfoque popular de la naturaleza o esencia humana es el de la sociobiología. La sociología ha contribuido, de hecho, a la difusión de la visión de la naturaleza humana como una restricción a la razón práctica, desde finales de los años 70 ha sido utilizada para promover una visión reduccionista del ser humano, identificada con su legado filogenético. En su versión más actual se trata de un resurgimiento del concepto de hombre máquina de la métrica de 1994, que amenaza con desbaratar cualquier conexión entre el amor algo el derecho de la razón práctica y la idea de libertad.<sup>190</sup>

En la naturaleza humana se explica como un mero determinismo genético y proceso cerebral físico químico conexiones entre euros que siempre ocurren de forma inocente por casualidad. El hombre, por lo tanto, a pesar de un centro de imputación de eventos, no sería sujeto responsable.

Este relato de crudo determinismo sobre la naturaleza humana que al proyectarse sobre el concepto de persona, reduce un concepto axiológico a uno solo de sus rasgos distintivos tradicionales: la identidad psicofísica, genera, así, un concepto de persona altamente excluyente: el Homo sapiens.<sup>191</sup>

Una alternativa común a la sociobiología en el intento de definir la naturaleza humana no puede ser menos controvertida. Es la explicación de la naturaleza o esencia humana a través de la idea de la incompletitud o imperfección original del hombre que ofrece la filosofía antropológica, la premisa básica de la filosofía antropológica, la premisa básica de

---

<sup>190</sup> *Idem.*

<sup>191</sup> *Idem.*

la filosofía antropológica respecto a la naturaleza humana tiene su origen en la mitología griega.

En la narración de Protágoras, la ingenuidad humana es el resultado de la dialéctica entre epomethis y Prometeo (el que mira hacia delante) interviene dando al hombre fuego y habilidades y habilidades, como compensación a la incompletud biológica, el hombre está dotado de otra dimensión, de la cultura. Esta visión de la naturaleza humana se encuentra también en uno de los ensayos más conocidos del renacimiento: *Della mirándolas oratio de mononos dignitate*.<sup>192</sup> el hombre concebido como ser que puede determinar y elegir libremente su propio destino, Nakind marca distintiva sería precisamente, no estar dotado de propiedades fijas como los animales y, por lo tanto, no estar constituido por ninguna naturaleza de enlace.

El mito de la incompletitud que se encuentra en el pensamiento de Arnold Gehlen 1990 una formulación estructural completa. El hombre primitivo, Kaching adaptación sin ninguna especialización, un verdadero problema biológico, por el efecto inversor de la cultura, el arte, de su libre voluntad o racionalidad autónoma, sólo asume el papel de sujeto o agente ante un mundo objetivado. Este punto de vista sobre la naturaleza humana implica, con respecto al concepto de persona, un énfasis en el rasgo de la racionalidad autónoma, el razonamiento autónomo es lo que define la naturaleza humana y es esencial para el papel de sujeto, ergo, ser considerado con el estatus de persona, un portador de derecho y deberes concierne a su interés del interés de los demás.

Un punto de vista comprometido con la asunción de la naturaleza humana como una condición previa a la agencia moral, la racionalidad práctica, en término kantiano, estaría profundamente arraigada, y , al mismo tiempo, considerada como constituyente de la naturaleza humana y la persona.

---

<sup>192</sup> *Idem.*

El concreto liberal de persona, tan extendido y aún popular en la moral y el derecho, parte de este supuesto.<sup>193</sup> En la idea de que toda persona es un legislador universal en potencia y toda persona debe ejercer su autonomía en la creación de normas y elección de forma de vida teniendo en cuenta la libertad de hacerlo que poseen otras personas, la dignidad de la persona deriva de su autonomía racional como ser que es un fin en sí mismo, también hay que destacar que, para Kant, el ejercicio de la recta razón implicaba un desprendimiento de cualquier influencia externa, incluyendo cualquier factor empírico.

Por supuesto, persona no concreta (*non concrete person*) se asemeja a esta descripción de un espécimen racional y su enfoque en el razonamiento autónomo, despreciar el papel de la intersubjetividad, la inmersión empírica y la alteridad nos deja, de nuevo, con un concepto de persona altamente excluyente, incluso cuando se habla de ser humano, una idea de persona que no puede hacer frente a algunas situaciones límite o a casos marginales como los fetos incipientes o los pacientes comatosos al final de la vida, sin clara contradicciones que exigen argumentos modales y también hacen que se acuse de especismo.<sup>194</sup>

Los objetivos de este apartado son:

- 1) criticar las visiones normativas esencialistas bases sobre la idea de naturaleza humana y
- 2) identificar el concepto de persona como cierto axiológico sin raíz en ninguna ontología paradigmática dejando atrás la naturaleza humana.

### *3.11 Dejando la naturaleza atrás*

---

<sup>193</sup> Kant, Immanuel, *Crítica de la razón pura*, Fondo de cultura económica, trad. Peter Storandt, México, 1952.

<sup>194</sup> Singer, Peter, *Una vida ética*, Taurus, 2002. p. 201.

Los intentos de establecer una relación instructiva y exclusiva entre el ser humano y el ser persona son crematísticos. En primer lugar no se pueden extraer simplemente normas de los hechos.

Históricamente, el uso del término “humano” cuando se habla de los derechos básicos o fundamentales o de la condición de persona puede entenderse fácilmente como una medida de refuerzo retórico de la pretensión de universalidad frente al relativismo moral, así, segura que todo ser humano sea considerado como persona no implica que sólo los seres humanos puedan ser evaluados como tales, pensar así es transmutar un concepto axiológico (el concepto de persona) en una ontología auto contenida y autosuficiente. La búsqueda de la naturaleza o esencia humana revela una búsqueda ontológica que se proyecta en el plano ético y epistemológico: el hombre es considerado como un ser autorreferencial, medida de todas las demás cosas y auto contenido.

Precisamente del antropocentrismo humanista surgen distinciones entre lo humano y lo no humano en el plano ontológico (una naturaleza humana que se opone a todo lo que no es humano). Este enfoque antropocéntrico constituye el trasfondo filosófico que concierne a la persona en las sociedades occidentales, orientando y explicando las regulaciones normativas en el plano del derecho.<sup>195</sup>

Basándose en el concepto de la dignidad humana inherente y las capacidades humanas única esta visión es determinante en la aparición del concepto. Que se identifica como la tesis del humanismo jurídico, que encarna una versión fuerte del excepcionalismo humano hipótesis, es decir, la creencia en una brecha objetivamente esencial entre el ser humano y el mundo.<sup>196</sup> Los intentos de determinar la condición de persona a partir de la idea de naturaleza humana hacen hincapié en el rasgo de la identidad psicofísica o de la racionalidad autónoma, pero prescinden del rasgo de la alteridad, pero estos tres rasgos deben integrarse para construir una concepción plausible, en la que el raso de la alteridad, en el sentido de la apertura al otro y al mundo, desempeña un papel clave.<sup>197</sup>

---

<sup>195</sup> Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non-personal subject of law”, ..., cit., p. 49.

<sup>196</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person*, ..., cit., p.117.

<sup>197</sup> *Idem*.

Ser una persona no significa la mera instanciación de un conjunto o ser un elemento de una clase abstracta.<sup>198</sup> Por el contrario, significa la inclusión de dicho ser o elemento en una comunidad de reconocimiento, lo que explica muy bien la inclusión de los recién nacidos o de los pacientes en coma (que carecen de razonamiento autónomo) en la comunidad de personas morales y jurídicas que exigen igual preocupación por su bienestar.

Un enfoque adecuado de la persona exige tomar en serio el papel de la alteridad, y abandonar, por tanto, una perspectiva antropocéntrica, de hecho, el objetivo es reconocer un proceso denominado por Marchesini.<sup>199</sup> Antropocentrismo, que aboga por la eliminación de la categoría del hombre de su pretendida posición central en el universo.

Abandonar el antropocentrismo significa sustituir la idea de entidad humana, como ontológica paradigmática, por un concepto axiológico: el concepto de persona, que ahora descansará en el centro del sistema de referencia que orienta la relación del hombre consigo mismo y con el mundo. Con un concepto axiológico ocupado la posición central de dicho sistema, una ontología paradigmática basada en la dualidad entre lo humano y no lo humano no puede sostenerse sobre las etiquetas éticas y epistemológicas, lo que significa que un paradigma ético basado en la idea de naturaleza humana no puede sostenerse.<sup>200</sup>

Considerando que el concepto de persona comprende dentro de su característica una dimensión de alternancia, y que alteridad puede definirse como apertura al otro y al mundo, la centralidad del concepto de persona permite ampliar el círculo de reconocimiento e inclusión de posible entidad no humanas en una relación de alteridad como sujeto, independientemente de que estas entidades no pertenezcan a la especie *homo sapiens*, no posea la misma estructura biológica o no posean ninguna estructura biológica.<sup>201</sup>

---

<sup>198</sup> Spaemann, Robert, *Persone : sulla differenza tra "qualcosa" e "qualcuno"*. 2a. ed., Bologna, Laterza, 2007, en Pietrzykowski, Tomaz, "The idea of non personal subject of law".

<sup>199</sup> Marchesini, Roberto, *Il tramonto dell'uomo la prospettiva post-umanista*, Bari, Dedalo, 2009, en Pietrzykowski, Tomaz, "The idea of non-personal subject of law".

<sup>200</sup> *Idem*,

<sup>201</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.117.

La alteración del significado como estado o cualidad de lo diverso o distinto, y no solo referido a las entidades con las que se puede establecer una relación discursiva, contribuye en dos aspectos a la constricción de la identidad de la persona.

*a) otros entes como base de una confrontación de la que emerge su sujeto. b) otros entes como puntos de orientación en una polaridad dialéctica que puede dar soporte a la construcción de una identidad.*<sup>202</sup>

La alteridad entendida como estado o cualidad de lo diverso o distinto, y no solo referida a aquellas entidades con las que se puede establecer una relación discursiva contribuye en dos aspectos a la constricción de la identidad de la persona lo relevante en este enfoque, basado en la ampliación del círculo o alteridad es la valoración de lo diferente o divergente, pero no como una forma de contaminación o desviación de una naturaleza o esencia humana, sino de la diferencia se reconoce lisa y llanamente como “diferencia” y debe integrarse en el proceso de construcción de la identidad personal como elementos de confrontación y orientación.

El diferente se reconoce solo como tal, sin prejuicios ni acción lógicos. Esta es la dimensión de la alteridad que implica el concepto de Perón: la apertura no solo así el otro si no también hacia el mundo, tomar en serio la alteridad implica una postura inclusive a favor del diferente.

Este enfoque antropocéntrico del mundo exige, en la cuestión de los derechos de los animales, asumir la horizontalidad del bios, la evolución paralela de las diversas especies y que la especie humana no ocupe la punta de una cadena piramidal de evolución. Una vez que entendemos la idea de persona no como la instanciación de un conjunto de rasgos necesarios, sino la pertenencia a una comunidad de reconocimiento, la ausencia del rasgo de razonamiento autónomo- tal y como la manifiestan los humanos o, para decirlo con más precisión, en el mismo grado en que los humanos suelen manifestarlo- no es un obstáculo

---

<sup>202</sup> “a) *Other entities as a basis for a confrontation from which a subject emerges. b) other entities as orientation points in a dialectical polarity that can give support to the constriction of an identity*”. Véase, Marchesini, Roberto, *Alterity and the non-human. Humanimalia, A journal of human/ animal interface studies*, vol. 1, núm. 2, 2010, p 91. en Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non personal subject of law”.

para inclusión de otras especies, al menos como pacientes morales, una posición no necesariamente ligada a la capacidad de agencia moral.

Un hombre y una herramienta, por ejemplo, deben ser considerados como un sistema híbrido que representa más que la mera suma de las potencialidades de cada uno. La hibridación da lugar a las potencialidades de cada uno. La hibridación da lugar a potencialidades que antes no existían y el hombre termina transformado por sus interacciones o relación con la herramienta.<sup>203</sup>

El sentimiento de incumplimiento no es una consecuencia de la constitución biológica del hombre, sino que surge de la relación entre el hombre y la técnica. Por lo tanto, la idea de naturaleza y cultura o técnica están entrelazadas. Cuando se trata de la definición de una biotecnología, parece que toda tecnología es una biotecnología, debido al hecho que:<sup>204</sup>

- a) modificar la percepción de la optimalidad performativa y, por tanto, de la impotencia biológica
- b) modifica el entorno ontogénico del hombre
- c) reajusta las presiones de la sección natural y modifica el acervo genético de una población.

Para ilustrar esto, el fuego se convirtió en algo esencial para la supervivencia del ser humano tras su descubrimiento, también ha modificado el entorno en que podía encajar la estructura genética humana y ha alterado el ADN compartido de poblaciones enteras cambiando el proceso de selección natural. Lo mismo puede decirse de los antibióticos o incluso de los aviones.

### *3.13. La persona desvinculada y la igualdad*

---

<sup>203</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.118.

<sup>204</sup> Farisco, Michele, *Uomo-natura-tecnica: il modello postumanistico*, Zikkurat, Roma, 2008, p.60. en Pietrzykowski, Tomaz, "The idea of non personal subject of law".

Todas las personas son iguales ¿podría un enfoque antropocéntrico de la personalidad y el reconocimiento de la alteridad no humana invalidar tal afirmación?

Para responder esta pregunta, y también para responder a la preocupación que se ha presentado en la relación con el derecho y el destino de la idea de los derechos humanos, hay que entender primero lo que se quiere decir cuando se habla de igualdad, un concepto que ciertamente en esta ser aclarado, a pesar de la suposición común de que la igualdad significa simplemente tener lo mismo de algo. Pero ¿lo mismo de qué?

¿Será que todos tienen el mismo nivel de felicidad? ¿La misma cantidad de recursos o bienes materiales? ¿Las mismas oportunidades?

Hay que tener en cuenta el humanismo jurídico, reflejando un enfoque normativo esencialista sobre el concepto de persona, supone que la igualdad deriva y significa ciertamente que todos comparten la misma constitución biológica (la de género humano).

Sin embargo, el primer paso para abordar plenamente el desafío y los problemas prácticos relacionados con una mejor comprensión del BIOS y otra forma de vida o con alguna de los avances científicos que parecen ser el siguiente paso en la evolución humana (inteligencia artificial, biónica, uso de “engagement drugs”, manipulación genética, etc.) Parece ser aclarar el significado de la igualdad como valor político.<sup>205</sup>

El valor de la igualdad no exige, para su surgimiento, situación empírica o concretas de igualdad respecto a cómo se asigna naturalmente cualquier bien o recurso entre los mismos de una comunidad, de hecho, la propia idea de igualdad generalmente considerada, sólo puede surgir en una comunidad política ante una situación concreta de desigualdad librada entre sus miembros.<sup>206</sup>

---

<sup>205</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.119.

<sup>206</sup> *Idem.*

Incluso cuando se refiere solo a los seres humanos a los efectos de su reconocimiento como parte de la comunidad de igual es que tienen la condición de persona, es evidente que estos individuos muestran, entre ellos, y numerables diferencias en cuanto a, por ejemplo, a sus agentes de sexo, talento, habilidades, concepción de del Dios y, por lo tanto diferentes intereses y objetivos.

Teniendo en cuenta también, que una sociedad en la que cada miembro procede del mismo punto de partida no es más que un ejercicio contrafactual, la diferencia en cuanto al nacimiento, como la riqueza heredada, y también la educación clase, clase social y otros factores ambientales, deben ser considerados lados como siempre presentes la existencia de una desigualdad sustantiva o empírica entre miembros es, en efecto, la situación de hecho que permite considerar la igualdad como un valor político en una comunidad.<sup>207</sup>

Valor, no hecho, que puede definirse como una preocupación igualitaria, por parte de una comunidad política, por el destino y el bienestar de sus miembros. El concepto de igualdad, por supuesto, solo puede ser posible si se tiene en cuenta la referencia sustantiva o material, a pesar de que no se pretende sostener un principio de igualdad que refleja la idea de la igualdad de bienestar, es decir, el equivalente matemático de que los bienes o recursos se distribuyen y redistribuyen constantemente entre todos los miembros de la sociedad lo que ciertamente nos dejaría con una idea de igualdad poco convincente, debido a su desprecio por la responsabilidad personal de las elecciones o la toma de decisiones.

Está claro, que, incluso cuando se parte de la distinción crucial en la razón práctica entre el azar y la elección, un principio de igualdad exige abarcar, a través del tratamiento desigual en favor de los más desfavorecidos, un principio de diferencia o tratamiento diferencial para expresar la misma preocupación por todos los miembros de la comunidad por lo tanto, la igualdad, como valor político:

- a) asume que las personas presentan diferencias sustantivas entre sí, debida al azar, incluyendo las diferencias en su constitución biológica o “hardware” biológico,

---

<sup>207</sup> *Idem.*

presentado, así también, diferentes intereses, conexiones de la vida alimentaria, objetivos y metas.

- b) Se concibe para exigir un trato desigual a las distintas personas concretas, con el objetivo de redistribuir a compensar a los más favorecidos, cuando se habla del recurso o de la condición mínima para que se puedan perseguir distintos intereses, objetivos o concepción de la vida buena sin desatender la responsabilidad. Ahora se puede presentar una conclusión parcial, y es que la existencia de una diferencia sustantiva, en el plano de los hechos, la existencia de una concepción diferente del bien o de los intereses, en ese mismo plano, o incluso la entrega de un trato desigual a sujetos iguales, no amenaza a la igualdad como valor político ni es capaz de sustentar ninguna pretensión de trato desigual debido al reconocimiento de un supuesto estatus superior (sea una pretensión natural, metafísica, cognitiva o física de superioridad dentro de cualquier comunidad. Las personas son iguales, exigen la misma precaución y nunca cuentan con el espectro político como más que uno o como poseedor de un nivel moral superior.<sup>208</sup>

Para asumir la alteridad no humana como una amenaza tal pretensión hay que asumir también erróneamente una sociedad de convenciones.<sup>209</sup>

La acción correcta es la que satisface instrumentalmente las necesidades propias y ocasionalmente la de los demás, como en el mercado. El reconocimiento sería sólo una cuestión de intercambio, la ayuda mutua o la consideración de intereses de los demás surgiría de sólo de la contrapartida que se ofrecería ofreciera.

Esto sería asumir una sociedad un principio de solidaridad solidaridad, que busca incluir la diversidad y la satisfacción de la necesidad de los demás, centrándose solo en las otras capacidades para ofrecer un pago proporcional o bruscamente equivalente a cambio o en el valor que el sujeto espera obtener de la interacción.

---

<sup>208</sup> *Ibidem*, p.20.

<sup>209</sup> Kohlberg, Lawrence, "Essay on moral development, the philosophy of moral development", San Francisco, Harper and Row, 1981 en Pietrzykowski, Tomaz, "The idea of non personal subject of law".

El concepto de alteridad de las personas, tal y como se presenta un enfoque antropólogo céntrico, diferencia el interés de las especies como personas implica únicamente la necesidad de configurar su capacidad jurídica en función de la misma, garantizando los derechos relacionados con dicho interés. Ciertamente, aún está por establecerse un amplio debate sobre la cuestión de las capacidades jurídicas de los animales no humanos, pero, a modo de ejemplo, se podría avanzar seguramente debería tener derecho a no ser sometido a tratos crueles o sufrir motivados únicamente por un interés humano fútil.<sup>210</sup>

Aplicando el razonamiento anterior sobre la igualdad como valor político, cuando se enfrenta un problema práctico relacionado con el uso de las human pervasive technologies, en especialmente las comúnmente denominadas “human enhancement technologies” en este caso, el miedo a la desigualdad surge de la suposición de que los sujetos no mejorados (aquellos que deciden no mejorarse a sí mismos o cuyos padres han decidido no mejorar a sus hijos) se quedarán atrás en el espectro político, debido a la pretensión de superioridad moral de las personas que han mejorado sus capacidades físicas y cognitivas.<sup>211</sup>

También hay que tener en cuenta que la de la distinción tradicional entre azar y elección en la tradición occidental de razonamiento práctico, las personas siempre presentan diferentes entre sí en un nivel concreto, pero algunas diferencias son claramente el resultado de puro azar, mientras que otros pueden ser vistas como consecuencia de las elecciones o de los procesos de que toman de decisiones, en otras palabras, algunas desigualdades se deben a la suerte brutal, es decir, no solo el resultado de una apuesta y ni sentido amplio: otra son consecuencia de la “suerte de la opción”, que sería el resultado de las apuestas de liberadas y calculadas (de nuevo en un sentido amplio).

La responsabilidad, en ser responsable de un resultado, es un concepto que sólo puede ampliarse a los resultados con “opción de suerte”. No se puede culpar a alguien por haber nacido en una familia pobre, o por una “raza”, o por haber heredado genes que aumenta la

---

<sup>210</sup> Kurki, Visa A. J., *Why things can hold rights: reconceptualizing the legal person, ..., cit.*, p.121.

<sup>211</sup> *Idem.*

posibilidad de una determinada enfermedad, en este caso el sujeto, el sujeto no hizo ninguna elección de juego.<sup>212</sup>

Por otro lado, cuando se elige entre dos posibles cursos de acción, la evolución favorable desfavorece que conduce a una situación peor o aún menor nivel de bienestar podría exceptuarse del ámbito de la mera causalidad física -siempre contiene muchas veces determinan sea a la determinada al azar-Y atribuirse a la gente a nivel normativo. En pocas palabras: se teme la mejora porque los seres humanos que decían no embarcarse en una empresa de mejora podrían ser considerados responsables de “quedarse atrás”, De modo que cualquier discriminación positiva en favor de los más desfavorecidos debería de ser justificable.

Sin embargo, seguir este razonamiento bien no tiene sentido bien representado aferrarse a una concepción errónea respecto a los procesos de toma de decisiones y al propio papel que desempeña la autonomía. Es evidente que no tiene sentido en el marco conceptual diseñado por la sociología, especialmente por su versión más radical ya mencionada, que supone una cruda determinación o fuente de restricción de la moralidad por parte de nuestra constitución biológica.

Si no existieran los límites ligados entre el azar y la elección, no se podría culpar a nadie por una pérdida o una mala elección. La responsabilidad de los que están peor por sus malas elecciones, cuando se compara con los que eligieron mejorar, solo puede parecer tener sentido cuando se conecta directamente con la cuenta de la filosofía antropológica de la naturaleza humana, centrándose en la autonomía racional del hombre y asumiendo el llamado concepto liberal de personas.<sup>213</sup>

No obstante, es no es redundante asegurar que ninguna persona concreta se asemeja al espectro racional redactando por el enfoque de racionalismo clásico, los agentes

---

<sup>212</sup>*Idem.*

<sup>213</sup> *Idem.*

autónomos no toman sus decisiones mediante un proceso mono lógico en el que después de dibujar si así mismos desde el tomo y el espacio, sin tener en cuenta todos y cada uno de los posibles factores empíricos de hetero-determinación (como la sed el frío, el hambre, las expectativas sociales a satisfacer, el interés continental de las inclinaciones, la falta de conocimiento de los hechos relevantes, etc.) La razón por sí sola opera sin restricciones y apuntando necesariamente a la corrección.<sup>214</sup>

Kurki nos dice que una persona concreta, aléjese de su capacidad moral (cuando es capaz de tales logros cognitivos), es más probable que se parezca al personaje de dibujos animados Homero Simpson que el señor Spock de Star Trek. Por lo tanto, no es acertada la idea que la dicotomía tradicional entre azar y elección tenga una frontera clara y bien definida.

Tal idea es o bien una falacia o bien un modelo contrafactual que, a pesar de presentarse como un modelo abstracto útil a partir de cual iniciar un proceso de evaluación de la agencia personal o de la toma de decisiones, no capta la pro complejidades que deben ser evaluadas para la adecuada rendición de cuentas sobre sus resultados a nivel normativo.

La idea de cualquier resultado de la opción suerte implica la responsabilidad personal desestimada un enfoque más realista sobre el razonamiento autónomo, es decir, que la autonomía se presenta adecuadamente como conectada a la idea de “integridad” en lugar de tomar la decisión racionalmente correcta o hacer la dirección correcta. Se puede ofrecer pruebas empíricas para respaldar dicha afirmación; tomemos, por ejemplo, la controvertida decisión personal de fumar, a pesar de la existencia de las estadísticas.

La relación entre el tabaquismo y los riesgos elevados de desarrollo de cáncer de pulmón y la información generaliza al respecto como una persona bien educada que toma la puesta de alto riesgo de fumar, obteniendo el resultado deseable de un tumor creciente e Inca capacita ante, no es vista por la comunidad solo como alguien que perdió una apuesta y debe ser considerado seguramente responsable del resultado.

---

<sup>214</sup> *Idem.*

Por el contrario, a pesar de que le juzga y se le reprocha el hecho de que los agentes autónomos son falibles y a menudo toman decisiones erróneas, la comunidad normalmente ve la elección de fumar como una vulnerabilidad que aqueja a muchas personas, esto debido a que toman la decisión correcta o errónea sigue siendo con frecuencia una cuestión de suerte bruta más que él más que la opción debido a las limitaciones empíricas que impide una predicción precisa, el fumador es, no obstante, considerado con derecho a la presa estaciones de la Seguridad Social y a la asistencia sanitaria.

Una mala elección o una elección que se resulte en una peor situación con respecto a otros que eligieron de manera diferente no puede negar los deberes normativos desolados de solidaridad que implica el concepto de persona, la persona, al comprender una dimensión de alteridad, exige sólida solidaridad. Simplemente no es posible estar abierto a los demás y el mundo y no ser vulnerable.<sup>215</sup>

El lado pesimista supone que una sociedad, al mismo tiempo que adopta una empresa de mejora humana como objetivo colectivo compartido de aumentar el nivel de bienestar de sus miembros abandonará necesariamente el principio democrático y la posición de neutralidad frente a los puntos de vista de diversos o incluso controvertidos, del bien elegido por sus miembros, que se encuentran en el núcleo del liberalismo político.<sup>216</sup>

Además, como es genuino suponer que cualquier definición de mejora no tenga en cuenta la necesidad de una mejora moral sería para hacer frente a los retos contemporáneos, que se deshacían el sesgo biológico evolucionado de la especie humana hacia el razonamiento corto plazo, la representación mental de la pequeña escala de la relación con el lugar o las cantidades etc. un factor empírico de autodeterminación.

---

<sup>215</sup> *Idem.*

<sup>216</sup> *Idem.*

En última instancia, la diferencia sustancial de oportunidades por la diferencia que representa una ventaja competitiva generada por la menor mejora no son cuantitativas. Por lo tanto, las desigualdades sociales que puedan generar las tecnologías de mejora pueden ser compensadas por medidas de justicia distributiva, como la acción afirmativa o la seguridad social, cuando evitar dichas desigualdades, o al menos disminuirlas, se consideran relevantes de cara a un valor de igualdad política que exige igual precaución por el destino y el bienestar de todas las personas.

Una relación exclusiva entre las personas y la idea de la naturaleza o esencia humana, la aplicación de enfoque humano, por lo tanto parece lógicamente difícil y también peligrosa en la dimensión política en lugar de al menos disminuirlas, se considera relevante para un valor de igualdad política que exige la misma preocupación por el destino y el bienestar de todas las personas. Una relación exclusiva entre la personalidad y la idea de la naturaleza o esencia humana respalda el enfoque excepcionalista humano, por lo tanto, parece lógicamente difícil y también peligroso en la dimensión política.

En lugar de conducir a un reconocimiento mutuo más amplio y una aceptación de lo diferente, promueve el surgimiento de ontología paradigmática que empuja en la relación contra la de diferentes formas de identidad personal, elecciones controvertidas o concepciones del bien hacia la transgresión y la marginación.<sup>217</sup>

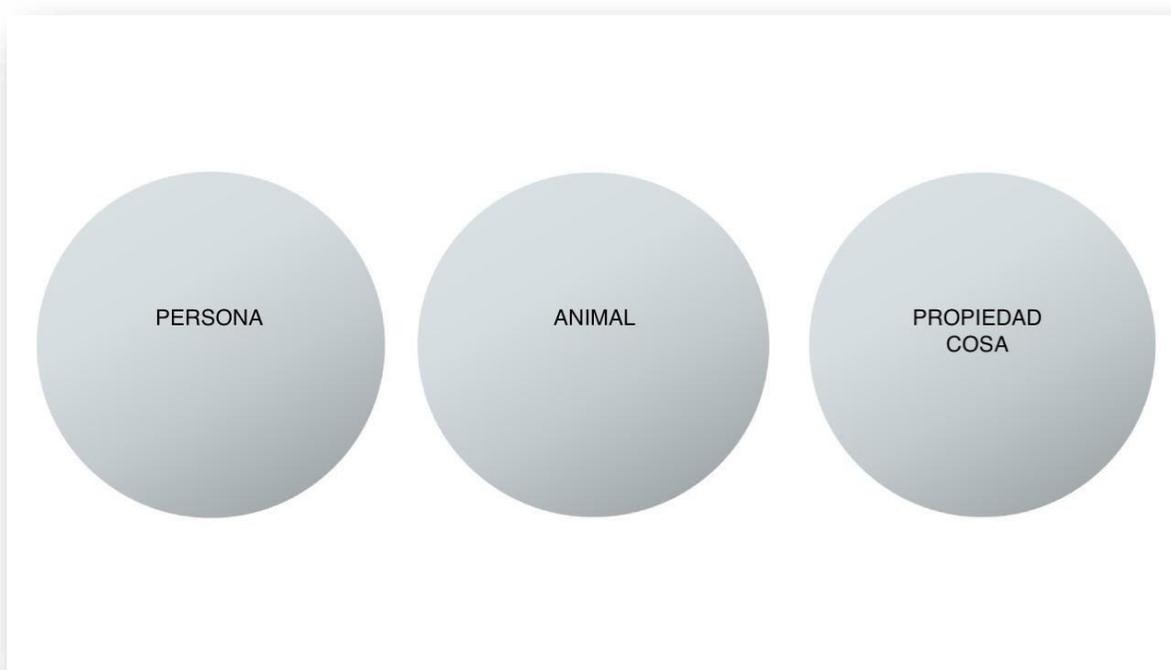
El concepto de persona desvinculado de la idea de la naturaleza humana opera en sentido contrario, al permitir la inclusión y la aceptación de las diferencias. No representa una amenaza, sino que promueve la idea de igualdad política.

### *3.14 La idea del sujeto no personal en el derecho*

---

<sup>217</sup>*Ibidem*, p 124.

Eldualismo que está incrustado en nuestra categoría de persona y cosa. Con ayuda de Tomasz Pietrzykowski quien toma al animal no humano como ejemplo de un ser del cual el estatus legal podría cambiar de cosa a sujeto no personal (*non personal subject*) aún no es una persona jurídica, pero no es una cosa tampoco.



FUENTE: Elaboración propia conforme a la información presentada por Visa Kurki, Vease en RoundtableAnimal Legal Personhood: perspectives from continntal law. del 26.3.2021.

El sistema legal Occidental Contemporáneo se basa en la asunción filosófica que incluye la imagen antropocéntrica del mundo en donde los humanos ocupan una posición excepcional. Nuestra especie se distingue de la naturaleza por una división metafísica. A nosotros se nos otorga con la razón y la dignidad que nos pone en un pedestal.

El sistema legal es creación exclusivamente humana, además de que se establecen las reglas por los humanos. Así como un valor moral del humano como un fin y no un medio. En efecto, el sistema legal es creación exclusivamente humana y únicamente debería servir a los humanos. Esto no se debe a que las reglas son impuestas por los seres humanos, sino

del valor moral inherente de un humano como el fin en sí mismo. Asimismo, cada ser humano tiene que ser reconocido como una persona capaz de tener sus derechos protegidos y reforzados por la ley.<sup>218</sup>

Esta cosmovisión es la que marca el sistema legal contemporáneo. De acuerdo a Bochensky Józef, importante pensador filosófico del siglo XX,<sup>219</sup> se le puede llamar Humanismo Jurídico. La ley se basa en asunciones humanísticas. Así concebida también puede permitir a otras personas jurídicas artificiales, tales como iglesias, corporaciones y municipalidades. Sin embargo, estas son solamente herramientas para organizar las cooperaciones colectivas de personas humanas y que persigan sus metas y necesidades. Y por razones instrumentales se les permite el estatus de titulares tanto de derechos como de obligaciones.<sup>220</sup>

Encima, se dice que esto ayuda a promover un bien humano con mayor eficacia que si no le hubieran otorgado estos derechos y obligaciones. De la misma forma, el interés de la persona jurídica emana del interés de la gente que está envuelta en sus operaciones. Cabe mencionar que la razón por la cual la ley le otorga personalidad a las personas jurídicas que a los seres humanos son esencialmente diferentes.<sup>221</sup>

La axiología humanística de la ley se refleja en el contenido de normas legales, así como en la práctica legal. Ambos lenguajes de la ley y la manera en que los problemas legales son resueltos son decididos inequívocamente enseñan que intereses cuentan para la ley y por qué.

Para ilustrar esto Pietrzykowski retoma la ley polaca.

---

<sup>218</sup>Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non-personal subject of law”. en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017, pp. 49-67.

<sup>219</sup> Vivanco, Luis, Bochenski, Józef, “Introducción al pensamiento filosófico. Revista de Filosofía, 2007, p.120.

<sup>220</sup> Bocheński, Józef, *O sensie życia i inne eseje*, Cracovia, Philed, 1995.

<sup>221</sup>Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non-personal subject of law” ..., *cit.*, p. 50. en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017, pp. 49-67.

La constitución de Polonia en su preámbulo se refiere ampliamente a la dignidad humana inherente, familia humana, el derecho de las personas y sus comunidades. Asimismo, las disposiciones normativas constitucionales declaran que el estado es un bien común de todos los ciudadanos. También, todos los derechos y libertades que las personas y los ciudadanos tienen vienen de la dignidad humana inherente e inalienable.<sup>222</sup>

Además, la ley civil polaca se basa en asumir que todas las relaciones legales toman lugar entre personas jurídicas naturales, como las personas jurídicas y sus entidades organizativas. De la misma manera, en el derecho penal únicamente las personas naturales o jurídicas pueden ser el autor de la víctima del delito. Inclusive en los crímenes hacia los animales como matanza ilegal o abuso, el animal en cuestión no tiene estatus de víctima. Cabe mencionar que en algunos casos las organizaciones humanas pueden tomar parte en el procedimiento y ejercen el derecho de la víctima<sup>223</sup>

Todos estos ejemplos demostraron la asunción fundacional del sistema legal en el que la ley es para servir el interés y el bien humano. Y hoy en día, no se puede pensar en una ley basada en la asunción filosófica de humanismo jurídico. Pero debemos recordar que esto es un invento relativamente nuevo. Al menos en lo que respecta a la doctrina oficial ampliamente aceptada. Ya que en el pasado el enfoque legal de la personalidad de los humanos y no humanos era muy distinto. Sería por lo tanto una ilusión histórica creer que el humanismo judicial en su forma actual es un entorno y único fundamento posible del sistema legal.<sup>224</sup>

Es interesante saber que para Pietrzykowski no hay razones para considerar su forma actual como una especie de fin último de una larga evolución en la que se ha dado finalmente la debida cuenta de la personalidad jurídica. Y de otro modo, hay signos que sugieren que la existente forma del humanismo jurídico está en crisis que se puede superar a partir de la revisión de algunos de sus elementos básicos.

---

<sup>222</sup> *Idem.*

<sup>223</sup> *Idem.*

<sup>224</sup> *Idem.*

Muchos cambios fundamentales copiados dentro del marco conceptual que implica el modelo del mundo en el que se basa. La idea de la no sujeción personal, es una de las herramientas conceptuales que pueden ayudar a encontrar una respuesta adecuada a esta crisis. Esta propuesta está destinada a tratar en primer lugar el problemático estatus de los animales sensibles en el presente acuerdo legal. Sin embargo, como mencionaré en la sección final, también podría ser útil para buscar soluciones a otros problemas similares que siguen siendo difíciles de alcanzar dentro del marco conceptual del humanismo jurídico.<sup>225</sup>

### *3.14.1 La realidad entre personas y cosas*

Cuanto más aprendemos respecto a la naturaleza de la realidad de la división entre personas y cosas se vuelven altamente cuestionables. La investigación científica ha revelado como nuestra experiencia consciente depende de la actividad neurobiológica del sistema nervioso. Y nuestros cerebros son solo un extremo del continuo que abarca el reino animal. Muchos animales tienen estructuras similares que son responsables de la forma básica de la conciencia, dolor, aprendizaje, memoria, reacción emocional, entre otras.<sup>226</sup>

Y aunque nuestra autoconciencia reflexiva es única entre los otros animales. Eso no quiere decir que la estructura nerviosa sea diferente a la de muchos otros animales y que genera fenómenos subjetivos similares que tanto nosotros como ellos experimentan. Y a pesar de todas las dificultades fundamentales para comprender la perspectiva subjetiva de una criatura perteneciente a otra especie tenemos buenas razones para atribuir a los animales con capacidades sintientes y cognitivas.<sup>227</sup>

También, se ha detectado muchas formas rudimentarias que pensábamos que eran únicamente habilidades humanas en animales no humanos, tales como; comunicación simbólica, poder contar, la transmisión cultural de conocimiento, la habilidad de hacer

---

<sup>225</sup> *Idem.*

<sup>226</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 52.

<sup>227</sup> *Idem.*

herramientas, política y moralidad. Además, de que algunas especies de animales tienen un poco o algo de consciencia.

Andrew Kirstin señala que hay que diferenciar la consciencia fenomenal de la consciencia de ti mismo. Esto se refiere a la habilidad de reflexionar sobre nuestra experiencia y pensamientos conscientes. Cabe destacar que esta distinción es importante porque puede ser que uno pueda tener una experiencia consciente sin ser consciente de esa experiencia. Un individuo puede experimentar dolor sin reflexionar sobre la experiencia del dolor. Sin ir más lejos, cuando se participa en un deporte competitivo, o cuando se está en profunda meditación. Es evidente que existe un debate respecto si uno puede ser consciente sin al menos la capacidad de reflexionar sobre sus experiencias.<sup>228</sup>

Entonces, cuando acordemos que estamos interesados en discutir la consciencia fenoménica, podemos así utilizar el método de calibración para sacar conclusiones sobre la naturaleza de la consciencia fenoménica, y la distribución de la consciencia fenoménica en las especies animales. Existen dos tendencias principales en las actuales teorías filosóficas de la consciencia, las teorías representacionistas y las teorías no representacionistas.

Respecto a las teorías representacionistas de la consciencia, el aspecto de la mente que comparten todos los seres conscientes es la capacidad de representar, mientras que las teorías no representacionistas, no asocian la experiencia consciente con las capacidades de representación. Las representacionistas vienen en dos categorías. De primer orden o First Order (FO) y de orden superior o Higher Order (HO). De acuerdo con las representaciones de primer orden o First Order Thought (FOT), Andrew nos da un ejemplo: uno es consciente en virtud de tener una creencia.<sup>229</sup>

Los puntos de vista de pensamiento de orden superior o Higher Order Thought (HOT) requieren un estado representacional metacognitivo para que la consciencia emerja. Aunque, algunos defensores del (HOT) tal como Peter Carruthers, han argumentado que la mayor parte

---

<sup>228</sup>Andrews Kristin, *The animal mind: An introduction to the philosophy of animal cognition*, Toronto, Routledge, 2014, p. 52.

<sup>229</sup> *Idem.*

de los animales no son conscientes porque carecen de la mente animal. Además, las teorías no representacionistas de la conciencia están visiblemente más representadas por los correlatos neurales de la visión de la conciencia en la que según, la conciencia es vista como un set de procesos neurofisiológicos.<sup>230</sup>

Cabe mencionar que la conciencia recientemente se ha convertido en un tema de investigación científica seria. Además, al momento de ver lo que los científicos están logrando en el contexto de la conciencia, vemos que también se están centrando en diferentes aspectos que caen bajo el paraguas de la conciencia. Al mismo tiempo, los investigadores de la visión están abordando la cuestión de la conciencia en términos de percepción, y están interesados en lo que ocurre en el cerebro cuando experimentamos una ilusión óptica.<sup>231</sup>

Para ilustrar esto, Andrew nos da un ejemplo: mientras investigaban lo que hace el cerebro cuando las personas reportan experiencia visual, los neurocientíficos Francis Crick y Christof Koch encontraron que la corteza visual no es necesaria para la experiencia visual.<sup>232</sup>

Las investigaciones sobre el sueño, que es un tipo de experiencia consciente sin aporte perceptivo, muestran que los sueños pueden ser disociados con el sueño REM, Y lo que parece clave para los sueños son las áreas visuales en la neo-corteza<sup>233</sup> La percepción y el sueño son dos áreas clave de los estudios de la conciencia que han implicado la investigación en sujetos animales.

La falta de acuerdo respecto a qué conductas están asociadas con la conciencia fenomenal crea dificultades para examinar los procesos neurológicos asociados a la conciencia. Y afirmar, “soy consciente” se toma como suficiente evidencia de la conciencia cuando se trabaja con sujetos humanos. Sin embargo, los neurocientíficos tienen que ser

---

<sup>230</sup> Andrews Kristin, *The animal mind... cit.*, p. 52.

<sup>231</sup> *Idem*

<sup>232</sup> Crick, Francis, Christof, Koch, “¿Are we aware of neural activity in primary visual cortex?”, *Nature* 375, 6527, 1995, p. 121-123. Citado en ANDREWS, Kristin, p. 53.

<sup>233</sup> Solms, Mark, “*Dreaming and REM sleep are controlled by different brain mechanisms*”. *Behavioral and Brain Sciences*, 23, 2000, p. 793-1121. En Andrews Kristin, *The animal mind... cit.*, p. 52.

astutos para determinar qué comportamientos no lingüísticos indican la existencia de la experiencia consciente. Como veremos, la investigación neurológica se basa en gran medida en la analogía.<sup>234</sup>

El progreso científico de nuestro conocimiento respecto a la conciencia animal y el creciente reconocimiento y las implicaciones éticas de gran alcance de lo que hemos descubierto han empezado a influenciar la actitud social respecto de los animales del siglo XIX. Y el mayor efecto de esta influencia es la proliferación de las leyes anti-crueldad animal. Hoy en día, hay cada vez más conjuntos complejos de normas legales que protegen a los animales del abuso, en especial en el sistema occidental.<sup>235</sup>

Puede decirse que esto es reconciliable con el humanismo jurídico. Y su fundamento se basa en la superioridad moral humana que hace actuar a las personas de manera humanitaria hacia todo tipo de criaturas débiles o subordinadas. En otras palabras, el tratamiento humano de los animales se consideró como una cuestión de deberes morales unilaterales de las personas, sin ninguna reclamación correspondiente por parte de los animales. Este tipo de acercamiento puede encontrarse en los escritos de autores como Hume, Bentham y Kant y es la parte predominante de la justificación oficial de la legislación clásica contra la crueldad.<sup>236</sup>

Cabe destacar que la desaparición de este relato de las relaciones entre humanos y animales parece ser el resultado de dos procesos paralelos. Por un lado, es la caída de una base religiosa generalizada del pensamiento de que el ser humano ocupa un lugar especial. Por el otro, fue el ascenso simultáneo de la sensibilización de nuestro parentesco evolucionario con los animales. Y esto prueba que nuestras capacidades emergen del largo proceso evolutivo en el que circuitos nerviosos similares se desarrollaron en varias especies no humanas.<sup>237</sup>

---

<sup>234</sup> *Idem.*

<sup>235</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non-personal subject of law...*, cit., p. 52.

<sup>236</sup> *Ibidem*, p. 52.

<sup>237</sup> *Idem.*

### 3.14.2Cómo resolver el problema

Sería prudente considerar que a la larga el humanismo jurídico tendrá que responder a la pregunta de los animales, así como otros obstáculos similares. Hoy en día la desreificación de los animales tiene que verse como un incumplimiento serio en la división dualista de personas y cosas. Esto debido a que el estatus de los animales casi nunca cabe en este marco. El *non-thing hood* de los animales es simplemente concebido como noble, como una declaración simbólica en vez de un cambio real de su estatus legal que es seguido por una reinterpretación de su posición dentro de una institución jurídica en particular (como la propiedad). La verdad de la protección de los animales con base en las normas detalladas de las leyes anti crueldad es esencialmente la misma que si no se hubiera producido una desreificación general.<sup>238</sup>

Uno de los comentaristas del código civil alemán (BGB) describió abiertamente la norma jurídica que excluye a los animales de la categoría de cosas como un pronunciamientos sentimental sin ningún contenido jurídico efectivo.<sup>239</sup>

La situación al respecto parece muy similar a la de todos los sistemas jurídicos en los que existen pronunciamientos sentimentales de este tipo. Un ejemplo es la reciente sentencia del tribunal constitucional polaco relativa a la prohibición del sacrificio sin aturdimiento previo. El tribunal consideró que la prohibición general introducida en la ley polaca era inconstitucional, debido a la vulneración de la libertad religiosa de las minorías judías y musulmanas, cuyos rituales de sacrificio de animales para la alimentación excluye el aturdimiento.

El enfoque ( en absoluto atípico) apoyado por el Tribunal Constitucional para resolver este caso asumió que los animales pueden ser tratados como meros objetos de un ritual religioso cuyo interés en evitar dolor y el estrés extremo simplemente no cuenta. El

---

<sup>238</sup> *Ibidem*, p. 55.

<sup>239</sup> Heinrich Helmut, *Bürgerliches Gesetzbuch*, Editorial Otto Palandt, München,2003 en Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 52.

Tribunal consideró que la dereificación de los animales no se contradice con su utilización como objetos de un ritual religioso. Independiente del sufrimiento que pueda suponer, este caso demuestra el contexto más amplio del humanismo jurídico y puede (o incluso debe) hacer la única declaración formal de que los animales son cosas prácticamente intrascendentes.<sup>240</sup>

Respecto a la base del marco conceptual predominante de la jurisprudencia, mientras los animales no sean personas, no se les puede atribuir ningún derecho individual, jurídicamente protegido propio. La falta de esta capacidad no es más que la diferencia entre la desreificación jurídica y la personificación, y el propio término de desreificación se ha acuñado para subrayar que no conlleva la capacidad de ser titular de derechos jurídicos.<sup>241</sup>

La comisión del parlamento suizo, al explicar las razones para introducir el código civil (ZGB) una disposición por la que *tiere sind eine sache*, Pietrovski señala inequívocamente que esta disposición tiene esencialmente un carácter declarativo, ya que no crea una nueva categoría jurídica para los animales, por lo que el sistema jurídico suizo se basa en la distinción entre persona-sujeto de derecho, con sus derechos y obligaciones- y objeto: los animales se asimilarán para siempre a las cosas, y no se beneficiarán de los derechos civiles.<sup>242</sup>

No obstante, la desreificación de los animales hace claramente incoherente un marco conceptual global sobre el derecho. Los animales están esencialmente atascados entre dos categorías supuestamente exhaustivas-objeto (cosas) y sujetos (personas) – y sin embargo no pertenece a ninguna de ellas parece obvio que la situación en la que una gran clase de entidades deja de ser considerada como meros objetos, pero al mismo tiempo no es admitida en la categoría de sujetos es insostenible a largo plazo, Esto hace que sea necesario revisar

---

<sup>240</sup>Lis Aleksandra, Pietrzykowski, Tomasz, “Animals as non-personal carriers of legal rights”, *Forum Prawnicze*, 2013, No 1, pp. 10-27.

<sup>241</sup> Łętowska Ewa, Dwa cywilnoprawne aspekty praw zwierząt, *Studia z prawa prywatnego*. Editorial A szpunar, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 1997, en Pietrzykowski, Tomasz, *The idea of non personal subject of law...*, *cit.*, p. 52.

<sup>242</sup> *Idem*.

cualquiera de los dos enfoques de la condición de persona, o la división conceptual entre las personas y las cosas como tales.<sup>243</sup>

La primera opción -la personificación legal de los animales- es mucho más popular en los estudios y la defensa del derecho animal. Sin embargo, Pietrovsky argumenta que este enfoque está mal concebido y que la segunda solución es mucho más prometedora.

Demandas similares con respecto a los delfines y las ballenas son defendidas por el Grupo Helsinki por los derechos de los cetáceos. Su lucha atrae menos atención pública, a pesar de que en varios países se ha prohibido o restringido severamente mantener a los delfines en cautiverio. Sin embargo, su lucha atrae menos atención pública, a pesar de que en varios países el mantenimiento de delfines en cautiverio ha sido prohibido o severamente restringido.<sup>244</sup>

Otra organización es el Non human rights project que ha presentado una serie de demandas ante la corte estadounidense tratando de obtener un juicio que aplicaría la regla de hábeas corpus a los chimpancés. Hasta el momento, esas intenciones no han sido exitosas (a pesar de las promesas y el lenguaje favorable de algunos jueces, así como de expertos que actúan como *amicus curiae*).

De nada vale que en 2014 un tribunal de Argentina dictó una sentencia que puede interpretarse como al menos un avance sustancial en el reconocimiento de la personalidad jurídica de un simio. En un caso relativo a la liberación de un orangután mantenido en el zoológico de Buenos Aires, el juez señaló que:

*A partir de una interpretación dinámica y no estática de la ley, es necesario reconocer al animal como sujeto de derechos, porque los seres no humanos (animales) tienen derechos, por lo que su protección es requerida por la jurisprudencia correspondiente.*

---

<sup>243</sup> *Idem.*

<sup>244</sup> *Idem.*

Tras este fallo, el caso fue revisado por el Tribunal de la ciudad de Buenos Aires, donde la jueza Elena Amanda Libertori expresó un punto de vista aún más radical, afirmando que el mono debe ser considerado legalmente como una persona no humana, con sus propios derechos que deben ser respetados por las personas. Sin embargo, explicó que el tratamiento de un animal debe corresponder a sus características reales, y no debe implicar la concesión de derechos personales inapropiados, solo apto para las personas humanas.

Los hechos anteriores llevan a Pietrzykowski a realizar el siguiente comentario: en primer lugar, existe una necesidad creciente de definir el estatus de los animales de forma que sean capaces de poseer al menos algún tipo de derechos. Mientras sigan siendo objetos y no sujetos de derecho, los intentos de personificación continuarán, en segundo lugar, el contenido normativo de una putativa personificación animal tendría que ser considerablemente diferente que en el caso de la personificación de seres humanos son entidades jurídicas.

Por último, el marco conceptual en el que todas las entidades pertenecen a la clase de las personas, es decir, a los meros objetos incapaces de tener derechos legales, puede ser demasiado crudo para abordar con precisión la situación y las propiedades reales de los animales de la jurisprudencia puede ser uno de los obstáculos más importantes para el desarrollo de normas ética y socialmente aceptables relativas a la protección legal de los animales.<sup>245</sup>

En este sentido, la idea de personificar a los animales es una solución errónea a un problema real y grave, ya que no puede haber ninguna duda razonable que, la menor los animales vertebrados, son criaturas sensibles el hecho de que su existencia pueda ser subjetivamente mejor o peor en función de los que les ocurra implica que poseen intereses propios.

No hay ninguna razón para negar la relevancia moral de tales intereses en esto los animales se diferencian esencialmente de las cosas tienen un bien propio e inherente que no

---

<sup>245</sup> *Idem.*

puede reducirse de forma plausible a un valor instrumental para el ser humano, además desde el punto de vista jurídico, la sola desreificación del animal no resuelve el problema de su estatus. En segundo lugar, es conceptualmente defectuosa, ya que no se ajusta al modelo dualista de un mundo dividido en persona (como objetos del derecho) y cosas (como objetos del derecho).<sup>246</sup>

Al mismo tiempo, para Pietrzykowski la idea de la personificación ordinaria de los animales parece inverosímil, los animales no encajan ni en la categoría de personas jurídicas ni en la de personas físicas conferirles el estatus de persona jurídica desvirtuaba por completo el sentido moral de la reforma postulada. La personificación jurídica se basa en consideraciones instrumentales relacionadas con la forma en que el derecho debe promover los intereses humanos.

Por lo que lo que son razones exactamente opuestas a las que respaldan la principal para la personificación de los animales, a saber, el reconocimiento de los animales, la capacidad de poseer derechos legalmente protegidos está destinado a restringir en lugar de ampliar la forma en que el bien humano puede ser legítimamente perseguir por medio de la utilización instrumental de los animales.

Sin embargo, los animales tampoco encajan en la categoría de las personas naturales. Hay muchas similitudes evidentes entre la sensibilidad humana y la animal: reacciones emocionales, esfuerzo por satisfacer necesidades y deseos, así como por evitar el dolor y el sufrimiento hay que decirlo. Aunque el ser humano medio se diferencia esencialmente de prácticamente todas las demás especies de animales (incluidos los simios y los delfines) por el alcance de las capacidades cognitivas.

Los seres humanos son capaces de controlar intencionadamente su propio comportamiento, actuando en función de tipos específicos de razones y voliciones.<sup>247</sup> Esta capacidad, considerada como típica de la especie y no como un conjunto de rasgos

---

<sup>246</sup> *Idem.*

<sup>247</sup> Sealer John, *Rationality in action*, Boston, MIT Press, 2001.

estrictamente individuales, es esencial para el concepto de persona, y necesaria para que le atribuya, plausiblemente la mayoría de los derechos personales.<sup>248</sup>

Algunas de las diferencias importantes entre los miembros típicos de la especie humana y los animales no humanos parece ser un tipo de error moral similar (aunque opuesto al que ignorar las similitudes igualmente importantes que indiscutiblemente unen a los humanos y a muchas criaturas no humanas. Cometer el primer error lleva a la actitud famosamente criticada por Bentham, cuando argumentó que resolver si el interés de los animales es parte legítima de nuestras consideraciones morales.

La pregunta no es si ¿pueden razonar?, ni si ¿pueden hablar?, sino si ¿pueden sufrir?<sup>249</sup>

El segundo tipo de error pasa por alto el hecho de que la estructura normativa de lo que consideramos como persona en el derecho se compone en gran medida de la capacidad de poseer este tipo de derechos personales que son claramente inadecuados para las propiedades y necesidades de los animales, por lo tanto, postular la ampliación del estatus de persona en los animales es, o bien engañoso, o bien propone implícitamente una revisión de gran alcance del contenido normativo de la persona en el derecho.<sup>250</sup>

Además debido a las diferencias entre las mentes humanas y animal, la idea de la persona animal choca con la poderosa tradición filosófica que subyace al concepto de persona (así como su versión adaptada a los fines del vocabulario jurídico) este enfoque proviene de la definición de Boecio de persona como “*naturae rationails individua substantia*” sustancia individual de la naturaleza racional) e incluye en particular la influyente de Locke y Kant.<sup>251</sup>

---

<sup>248</sup> Pietrzykowski Tomasz, “Beyond personhood, from two conceptions of rights to two kinds of right holders”, *Jurisprudence and legal philosophy e Journal*, vol. 7, núm, 53, 2015.

<sup>249</sup> Bentham, Jeremy, *Introduction to the science of morals and legislation*, Clarendon Press, Oxford, 1789.

<sup>250</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non-personal subject of law...*, cit., p. 57.

<sup>251</sup> Trzópek, Joanna, *Na tropach podmioty mieszy psychologicznymi a empirycznymi ujęciami podmiotu*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellonskiego, Kraków. 2013 en Pietrzykowski, Tomasz, *The idea of non-personal subject of law*.

Por lo tanto, conceptualmente la persona está íntimamente relacionada con la capacidad de actuar de forma racional y decidir deliberadamente sobre sus acciones, implica la llamada a que se le deje atreverse a decidir sobre su propia acción, implica el camino de que se le deje libre para decidir sobre sí mismo dentro del dominio de la libertad individual protegida por los derechos exigibles contra la interferencia ilegítima de otros. Esta reivindicación supone, sin embargo, la capacidad de tener en cuenta la regla de la coexistencia social que limita el ámbito de la libertad individual y las elecciones que uno es libre de hacer. Difícilmente puede ser ignorada por las teorías relativas al uso de este concepto para definir el estatus de los animales.

### *3.14.2 Sujeto de derecho no personal y su derecho a ser tenido en cuenta*

Como se ha argumentado anteriormente, hay buenas razones contra la personificación directa de los animales, sin embargo, no hay razones para tratar de mejorar la protección de los animales confiriéndoles el estatus de titulares de derechos, esto demuestra que la larga tradición de considerar la personalidad como un requisito necesario para la titularidad de derechos debe ser abandonada, desde el derecho romano hasta nuestros días, la capacidad de sujeto legal se ha identificado con la personalidad.

Sin embargo, desde el punto de vista conceptual, aunque ser persona implique ser sujeto, lo contrario no tiene por qué ser cierto: ser sujeto no tiene por qué implicar ser persona. Los animales sintientes tienen su estado mental subjetivo en virtud del cual su existencia puede ser mejor o peor para ellos. Esto los convierte en titulares del interés que han ganado en relación con la calidad de su vida, por lo tanto, los animales sintientes no encajan en la categoría de meras cosas.

Son ciertamente-para usar la famosa frase de Tom Regan, el sujeto de sus vidas.<sup>252</sup> Esto no significa que tengan propiedades que los conviertan en personas de pleno derecho,

---

<sup>252</sup> Regan, Tom, *The case of animal rights*, Routledge, London, 1984.

debido a eso, los animales no tendrían ningún beneficio de atribuirles la mayoría de los derechos típicamente asociados con el concepto de persona en la ley.

Teniendo en cuenta todo esto, el enfoque jurídico adecuado para los animales sintientes no debería basarse en considerarlos como personas no humanas ( como defienden los principales estudiosos de los derechos de los animales), sino como sujetos de derechos no personales. Como lo sugieren Elzanowski y Pietrzykowski.<sup>253</sup>

Pietrzykowski opina que hay un lugar para esta nueva categoría, y hay razones de peso para proponer su introducción, tiene una clara ventaja sobre la idea de los animales como personas no humanas, a saber, que corresponde con mayor precisión a las similitudes y disimilitudes entre los humanos y los animales. Debido a ello, puede evitar algunas objeciones obvias planteadas en contra de la extensión del concepto de persona a los animales.<sup>254</sup>

La plausibilidad del concepto de sujeto de derecho no personal como una idea de tipo de *lege ferenda* destinada a mejorar el estatus de los animales depende, sin embargo, de su contenido normativo real. Hasta ahora, solo se ha esbozado a grandes rasgos y para ser un modelo teórico atractivo, sus detalles tienen que ser elaborados más detalladamente. La diferencia esencial entre las cosas y los sujetos de derecho (sean personales o no) radica en la capacidad de ser titulares de un interés subjetivo propio, que puede ser considerado como un derecho legal. La persona y los sujetos de derecho no personal difieren, sin embargo, en el tipo de derechos que se les puede atribuir.<sup>255</sup>

Una persona es principalmente capaz de ser titular de todos los tipos de derechos, tanto los que están orientados a la protección del interés del titular, como los que están orientados a la protección de su libertad de elección. En cambio, a los sujetos de derecho no personales no se les puede atribuir ningún derecho de elección y su estatus está dedicado

---

<sup>253</sup>Elzanowski, Andrzej, y Pietrzykowski, Tomasz, *Zwierzęta jako nieosobowe podmioty prawa, Animals as non personal carriers of legal rights*, Forum Prawnicze, No 1, p. 18-27, 2013.

<sup>254</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 58.

<sup>255</sup> *Idem*.

únicamente a la protección de su interés individual, en vista de ello, la esencia de la subjetividad no personal de derecho puede ser reducida.<sup>256</sup>

Al reconocimiento legal de un único derecho, a saber, el derecho a ser tenido en cuenta, o hablando con más precisión, a que el propio interés individual sea considerado como relevante en todas las decisiones que puedan afectar a su realización, esto no significa que dicho interés no pueda ser comprometido en caso de conflicto con los derechos e intereses de los demás, solo significa que el bien subjetivo no puede ser ignorado y tiene que ser equilibrado con todas las consideraciones relevantes siguiendo el principio general de proporcionalidad aplicable en la resolución de tales conflictos.<sup>257</sup>

En otras palabras, sostener el derecho a ser tenido en cuenta implica la obligación de todas las personas de incluir al menos el interés más vital de un determinado individuo como consideraciones plenamente legítimas que han de equilibrarse con todas las demás razones pertinentes para actuar. La gama de intereses que merecen tal consideración puede depender del tipo de animales de que se trate, así como de la circunstancia de una situación concreta.<sup>258</sup>

Además, no hace falta decir que, en muchos casos, los intereses de los animales, incluso los más vitales, pueden verse superados por otras consideraciones en relación con el bien humano, que, sin embargo, deben ser comparadas y contrastadas con el principio de proporcionalidad.

Por lo tanto, el principal objetivo de conferir a los animales el estatus de sujetos no personales de la ley que tienen derecho a ser tenidos en cuenta es la transformación de sus intereses en consideraciones legales legítimas que deben ser tenidas en cuenta en cada caso de decisión práctica, en particular en la elaboración de la ley o en la aplicación de la ley o en la aplicación de la misma.<sup>259</sup>

---

<sup>256</sup> *Idem.*

<sup>257</sup> *Idem.*

<sup>258</sup> *Idem.*

<sup>259</sup> *Ibidem, p.60.*

En la mayoría de los sistemas legales, la introducción de tal reforma requeriría cambios a nivel de las disposiciones constitucionales, consistentes en la introducción de una cláusula que declare que los animales no son cosas, sino sujetos de la ley cuyo derecho a que sus intereses sean debidamente considerados debe ser observado. Los detalles normativos adicionales de dicha institución, así como la disposición procesal y sustantiva de su funcionamiento práctico, tendrían que ser establecidos por las leyes ordinarias, así como por la doctrina jurídica (incluyendo disposiciones y directrices más detalladas) que determinen cómo debe considerarse el interés de animales específicos en el contexto de un tipo particular de decisión.<sup>260</sup>

Construir un estatus de una persona sujeto (subjecthood) no personal como la capacidad de ser titular de un solo derecho general a tener en cuenta puede ser controvertido, en particular, puede ser cuestionable por qué los sujetos de derecho no personales deben ser poseedores de varios derechos más específicos como la vida, libertad entre otros.

De acuerdo con Pietrykowski la primera está relacionada con la cuestión de por qué es importante que una persona tenga una serie de derechos relativamente precisos en lugar de que la ley proteja únicamente su libertad o dignidad. La respuesta debe tener en cuenta el hecho de que la característica esencial de una persona es la conciencia de su situación jurídica actual y la capacidad de planificar su comportamiento basándose en las consecuencias predecibles de sus acciones, por lo que los derechos precisos y operativos que definen su situación son cruciales para que una persona pueda decidir racionalmente sobre las formas de conducta en vista de su efecto legal esperado.

Podría decirse que existe una relación íntima entre la estructura de los derechos personales y el estatus y las capacidades de los agentes libres y racionales que pueden traerlos en la gestión de sus propios asuntos.<sup>261</sup> Obviamente, esta ventaja de ser titular de derechos, que es crucial para las personas, no se aplica a los sujetos de derecho no personales, en este sentido, el sentido de ser titular de derechos en el caso de las personas difiere sustancialmente

---

<sup>260</sup> *Idem.*

<sup>261</sup> Hoerster, Norbert, *Haben Tiere eine Würde? Grundfragen der Tierethik*, CH Beck, Alemania, 2006.

del caso de los sujetos no personales. La protección de interés de estos últimos es, por su naturaleza, mucho más paternalista.

Apenas depende de las elecciones y preferencias individuales del titular de derechos, su interés debe ser construido por una tercera persona, que en última instancia debe decidir qué interés merece ser protegido y de qué manera, la decisión respectiva puede basarse solo en la mejor comprensión de las necesidades típicas de la especie y las preferencias de una determinada especie de animales más que en la voluntad individual de un animal en particular esto, a diferencia del caso de las personas en el derecho, no tiene sentido conceder a un animal derechos específicamente definidos que le permitan. Planificar racionalmente y autogobernarse su propia situación.<sup>262</sup>

La segunda razón, de acuerdo con Pietrzykowski la razón por la que prefiere la estructura del subjecthood no personal, es que permite mucha más flexibilidad. El alcance y la forma de protección de un interés animal tiene que ser mucho menos arraigado y fijo que en el caso de las personas, es necesario ajustar dicha protección a la situación particular de forma que se reduzca el riesgo de producir resultados que sean inaceptables desde el punto de vista de la actitud social predominante hacia los animales.

Esta parece ser la precondition básica para hacer de cualquier mejora del estatus legal una idea realista. Tiene que ser reconciliable con la mayoría de las prácticas existentes de uso humano de los animales, reuniendo algún potencial para mejorar gradualmente la condición límite en la que puede tener lugar, así como para influir en la percepción de los animales explotados en dicha práctica, un enfoque mínimamente realista del problema de la situación de los animales tiene que estar matizado por la suposición de que no hay ninguna posibilidad de que las sociedades humanas acepten el abandono de la explotación animal como tal en un futuro previsible. Si este es el caso, hay que pensar en términos de progreso alcanzable en su posición y tratamiento, en lugar de esperar que la explotación animal simplemente

---

<sup>262</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 60.

desaparezca en virtud de una especie de iluminación moral que cambie radicalmente los puntos de vista del grueso (bulk) de las sociedades humanas.<sup>263</sup>

La única manera de fomentar la mejora de la condición real de la vida de los animales es crear las condiciones en las que el desarrollo de actitudes progresistas puede influir con relativa facilidad en la imposición de una restricción de la forma en la que los animales pueden ser utilizados legalmente. La ley puede a ello impulsar a los responsables humanos de la toma de decisiones a tener en cuenta el interés de los animales, incluso sin obligar a financiar dicho interés lo suficiente importante como para anular todas las consideraciones en competencia.<sup>264</sup>

Los resultados reales de esas consideraciones deben referirse en última instancia a las actitudes sociales y a las normas morales compartidas que prevalecen. La ley no puede imponer de forma efectiva un cambio radical en esas actitudes y normas, pero hasta cierto punto puede simular su evolución así que la ley no puede sustituir la evolución de las actitudes humanas hacia los animales y el peso que se da a su bien cuando entra en conflicto con el interés y las necesidades de las personas.<sup>265</sup>

Sin embargo, puede imponer la consideración de su interés, ordenando la percepción de cada animal individual como una entidad cuyo bien subjetivo cuenta bajo la ley, incluso si en situaciones particulares la exigencia de su bien puede prevalecer por consideraciones más apremiantes del interés humano. La sola aplicación a tales conflictos del principio general de proporcionalidad parece abrir un camino prometedor para hacer cada vez más difícil comprometer al menos el interés vital del animal por la venta de los caprichos humanos más triviales.<sup>266</sup>

Otra objeción contra la idea de una persona no personal podría ser el escepticismo contra su efecto práctico. Debido a su flexibilidad, puede resultar que la situación real de los

---

<sup>263</sup> *Ibidem*, p. 61.

<sup>264</sup> *Idem*.

<sup>265</sup> *Idem*.

<sup>266</sup> *Idem*.

animales seguía siendo básicamente la misma, esta preocupación está al menos parcialmente justificada, no se trata de un truco mágico que erradicaría inmediatamente la mayor parte del sufrimiento animal causada por numerosas prácticas humanas generalizadas, debe ser, sin embargo, una forma de paso importante en comparación con la situación reciente.

La diferencia clave debería ser la consideración obligatoria del interés de los animales, así como la existencia de instrumentos de procedimiento para que las autoridades independientes revisen la decisión real relativa a las formas en que se utilizan o pueden utilizarse los animales. Estas últimas deberían estar obligada a examinar si una decisión determinada ha alcanzado realmente el equilibrio adecuado de todas las consideraciones pertinentes, se trata de una revisión judicial de las prácticas reales del propietario o cuidadores de animales, así como de la decisión legislativa por la que se adoptan normas y directrices más detalladas relativas al trato adecuado de los animales.<sup>267</sup>

Aparte, el equilibrio y la evaluación externa de sus resultados deben realizarse desde la perspectiva del interés que tiene el animal como criatura individual, esto es importante porque puede contribuir al cambio de las criaturas individuales, cada una con su propio bien y su respectivo interés subjetivo. Esto no significa que vaya a tener un efecto rápido y radical, ni mucho menos su alcance tendrá que depender, en última instancia, de las actitudes sociales, el derecho puede, sin embargo, apoyar o impedir el ritmo de su evolución. La idea de conceder a los animales el estatus de sujeto de derecho no personal pretende que el derecho sea también flexible para mejorar la situación de los animales mediante el progreso de la norma moral socialmente aceptada de su trato.<sup>268</sup>

En resumen, los conflictos de intereses notorios en los casos de explotación de animales para fines humanos son tan diversos que es imposible resolverlos mediante una determinación fija y estable de cuáles son las condiciones y los límites de dicha explotación. Al menos, ninguna fórmula de este tipo podría proporcionar una norma uniforme éticamente aceptable y socialmente practicable. Existen diferencias esenciales entre la naturaleza y el

---

<sup>267</sup> *Idem.*

<sup>268</sup> *Ibidem*, p 62.

peso del bien en colisión, así como soluciones concebibles con respecto a los animales de granja, los animales de compañía utilizados para la investigación científica o en el entretenimiento. Por no hablar de los animales salvajes que viven en su entorno natural.<sup>269</sup>

En la medida en que el destino de los animales depende directamente de los arreglos humanos, hay prácticamente dos maneras en que la ley puede tratar de abordar su situación. Puede tratar de establecer normas legales detalladas del tratamiento aceptable de cada tipo de animales en cada contexto particular, un animal sigue siendo objeto de deberes específicos impuestos por la ley de personas involucradas en el respectivo tipo de explotación animal.

En este enfoque, las mejoras en el tratamiento de los animales requerirían modificaciones parciales de las normas jurídicas que determinará los deberes específicos destinados a garantizar el bienestar de los animales; la segunda opinión consiste en tratar de ingresar esos riles detallados en el principio general que obliga a tener en cuenta el interés de los animales como consideraciones jurídicas legítimas en todas las decisiones relativas a los animales, y que contribuya a acelerar la evolución del derecho y de la práctica social y a transformar la forma en que se percibe a los animales en una situación en la que su interés tienen que equilibrarse con las consideraciones del bien humano, Pietrzyowski preferible la segunda opción, aun siendo plenamente consciente de que no es en absoluto un deseo mágico que pueda cambiar milagrosamente la sociedad en una relación humana más equilibrada.<sup>270</sup>

No cabe duda de que el concepto de sujetos de derecho no personales solo se ajusta a la situación de los animales sintientes, a pesar de que estos son solo una parte del enorme reino animal. El alcance de su aplicabilidad debe depender de los datos científicos relativos a determinadas especies de animales. Tenemos que basarnos a este respecto en las mejores pruebas disponibles en cuanto a que especies de animales son capaces de tener experiencias subjetivas. Esta capacidad es una condición previa necesaria para que un animal tenga intereses subjetivos propios, sin los cuales no hay razón para conferir el derecho a que los tenga en cuenta.<sup>271</sup>

---

<sup>269</sup> *Idem.*

<sup>270</sup> *Ibidem*, p 62.

<sup>271</sup> *Ibidem*, p. 63.

Por lo tanto, el estatus de sujeto de derecho no personal se aplica a los organismos vivos no sintientes. Incluyendo no solo las plantas, sino también numerosas especies de criaturas animales, hasta el mejor conocimiento científico contemporáneo, la característica básica que permite la experiencia consciente del mundo es una estructura nerviosa suficientemente desarrollada, en particular la formación de un cerebro.

Evidentemente, todos los datos científicos que hay detrás de la distinción entre animales sintientes y no sintientes son necesariamente hipotéticos y provisionales (como todo conocimiento científico), pero, al menos en lo que respecta a algunas especies, las pruebas disponibles (que convergen con el sentido común) son tan abrumadoras que no hay lugar para ninguna duda razonable.<sup>272</sup>

Incluye a los animales vertebrados, en particular a todas las especies de mamíferos y aves. Sobre la base de lo que se sabe acerca de la complejidad de sus mentes, así como de las estructuras neuronales subyacentes, merecen incuestionablemente el estatus de derechos no personales, de hecho, en el caso de algunos de los mamíferos no humanos más desarrollados cognitivamente, como los chimpancés, los elefantes o los delfines, e incluso algunas aves, se podría incluso argumentar que están tan cerca del borde de la condición de persona que se les podría llamar “casi personas”.<sup>273</sup>

No obstante, Pietrzykowski considera más plausible incluir a todos los animales vertebrados en una única categoría general de sujeto de derecho personales.

No hay que olvidar que hay fuentes de evidencias para atribuir la sintiencia también a algunas (aunque pocas) especies de animales invertebrados, sobre la base de un cuidadoso examen de los datos científicos, la recién legislación de la Unión Europea decide ampliar la protección legal dedicada a los animales sintientes a los cefalópodos, como se señaló en el preámbulo de la directiva de la UE 63/2010 sobre la protección de los animales utilizados para fines científicos y educativos:

---

<sup>272</sup> Griffin, Daniel, *Animal Mind. Cognition to consciousness*, University of Chicago Press, 2001.

<sup>273</sup> Rowald, Mark, *Can animals be moral?* Oxford University Press, Nueva York, 2012.

Además de los animales vertebrados, incluidos los ciclótomos, los cefalópodos también deben incluirse en el ámbito de aplicación de esta directive , ya que existen pruebas científicas de su capacidad para experimentar dolor, sufrimiento, angustia y daño duradero.<sup>274</sup>

Además de los animales, el concepto de *subjecthood* no personal en el derecho también podría resultar útil para definir mejor el estatus de algunas otras criaturas. Entre ellas se encuentran, en particular, las quimeras e híbridos animales humanos potenciales, al menos en los casos en los que no muestren capacidades que les obliguen a ser tratados como personas ordinarias, aunque no sean plenamente humanas.<sup>275</sup>

La obtención, al menos, del estatuto de personas no sujetas a la ley por parte de las mezclas de animales humanos que no reúnen los requisitos para ser consideradas como seres humanos se produciría automáticamente tras la introducción de esta categoría para todos los animales sintientes ordinarios. No obstante, cabe señalar que la falta de dicha categoría hace que el posible estatuto jurídico de las mezclas de animales humanos sea inquietante. A menos que una determinada criatura reúna los requisitos para ser considerada como un ser humano, sigue siendo principalmente un ser vivo biológico sin ningún interés propio reconocido jurídicamente.

Podría decirse que el estatus de sujeto de derecho no personal también podría ser útil para buscar una mejora solución al notorio y controversial estatus de algunas criaturas puramente humanas que no son reconocidas como personas en la ley. Entre ellas se encuentra, sobre todo, los fetos humanos, en particular en sus primeras etapas de desarrollo, las células germinales fecundación in vitro antes de su transferencia al útero, los bebés encefálicos o los pacientes que permanecen en un estado vegetativo persistente (especialmente debido a los extensos daños en el tejido cerebral que resultan en la pérdida de a conciencia de sí mismo.

---

<sup>274</sup> “In addition to the vertebrate animals including cyclostomes, cephalopods should also be included in the scope of this directive, as there is scientific evidence of their ability to experience pain, suffering, distress and lasting harm.” Véase, Mather, Jennifer, *Cephalopod consciousness, behaviour evidence*, consciousness and cognitions, vol 17, 2008, Broom 2014.

<sup>275</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 63.

Al menos en algunos de estos casos, las apasionadas disputas sobre la condición de persona de los seres en cuestión podrían aliviarse de algún modo encontrando un término medio entre la condición de persona de pleno derecho y el status de mera cosas (aunque sea biológicamente viva) supuestamente, el radicalismo de algunos de los que reclaman que todo ser humano debe ser tratado como persona desde su concepción hasta su muerte natural puede estar motivado en cuenta medida por el rechazo de la única alternativa que parece concebible hoy en día, a saber, un organismo humano vivo la categoría de cosa.<sup>276</sup>

Del mismo modo, al menos algunos de los que argumentan a favor de considerarlo, en determinadas condiciones, como un simple trozo de material biológico, asumen tácitamente que es la conciencia inevitable de oponerse a concederle la plena condición de personalidad. Por otro lado, la idea de sujetos de derecho no personales no parece aplicable al problema de la condición de agentes artificiales. No hay duda de que, por el momento y en el futuro previsible, no estarán equipados con mentes que puedan convertirlos en entidades conscientes y sensibles. El argumento más convincente a favor de otorgar a agentes artificiales autónomos suficientes complejos algunas formas de personalidad en lugar de considerarlos como cosas ordinarias (meras máquinas).<sup>277</sup>

Se refiere a las ventajas que puede tener para las personas atribuirles tal estatus legal, que potencialmente podría ser considerado directamente responsable de los efectos de las decisiones y acciones tomadas por los dispositivos autónomos de actuación, Los algoritmos que los hacen capaces de aprender y ajustar su flexibilidad al entorno cambiante pueden significar que muchas de sus decisiones serán difícilmente predecibles para las personas que las producen y reprograman, así como para quienes más tarde puedan utilizarlas. La cuestión de la responsabilidad por daños o consecuencias no deseadas de lo que hacen pueden convertirse en una cuestión legal seria (potencialmente inminente un mayor desarrollo y la utilidad práctica de toda la tecnología de agentes avanzados autónomos y semiautónomos).<sup>278</sup>

---

<sup>276</sup> *Ibidem.* p. 64.

<sup>277</sup> *Idem.*

<sup>278</sup> *Idem.*

Teniendo esto en cuenta, algunos autores afirman que podría ser más pragmáticamente razonable considerar a tales personas como responsables de al menos algunos efectos de sus propias decisiones, de manera que los seres humanos sean inmunes a dicha responsabilidad.<sup>279</sup>

No existen razones alimentarias para encontrar algunas soluciones legales basadas en el supuesto de que la responsabilidad de un agente autónomo debe estar en cuentas medidas (y bajo ciertas condiciones) desvinculada de la responsabilidad de las personas que los fabricaron, programaron, usan o se benefician de ello. Presumiblemente, las soluciones adecuadas a este problema podrían inspirarse en conceptos legales y normativas que se desarrollaron en el pasado y se aplicaron a la situación de los esclavos.

La discusión sobre la personalidad potencial de los agentes artificiales sugiere inequívocamente que en este momento los argumentos a favor de esta solución son esencialmente pragmáticos y se refiere a la necesidad de salvaguardar el interés de las personas involucradas en la interacción con el agente artificial putativo, Mientras la tecnología emergente de la última dosis no implique el problema de los seres conscientes. Sintientes fabricados artificialmente (que sigue siendo un escenario de ciencia ficción) la personalidad de tales agentes. A diferencia de los animales, como candidatos para convertirse en una nueva categoría de personas jurídica más que como un desafío genuino al humanismo jurídico que subyace en el fundamento axiológico del derecho.<sup>280</sup>

## 4. ESCENARIO DE LOS DERECHOS DE LOS ANIMALES NO HUMANOS

### *4.1 Familias legales en la ley civil*

En este capítulo analizaremos la calificación legal de los animales en el sistema legal haciendo un ejercicio de derecho comparado. Ya que la declaración animales no son cosas

---

<sup>279</sup>Solum, Laurence, *Legal personhood for artificial intelligences*, North Carolina Law Review, VOL. 70, 1992.

<sup>280</sup>Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, *cit.*, p. 65.

en el código civil podría crear esperanza que los animales tengan otra posición legal que únicamente objetos.

Por esta razón, haremos una revisión crítica y una perspectiva de la situación en Austria, Alemania, Suiza, Republica Checa, Francia, Bélgica, , Finlandia y Suecia y México. Asimismo, veremos las iniciativas para la defensa de los derechos de los animales de países como Estados Unidos, Argentina, Colombia y Finlandia.

Para facilitar la revisión nos guiaremos por la división que hace Visa Kurki respecto a las familias legales en la ley civil.

Existen tres familias legales en la ley civil de acuerdo con Visa Kurki

- Familia germánica (Germanic family)
- Familia Romance (Romance family)
- Familia Nórdica (escandinava)

#### *4.2 .-Familia Germánica*

La familia germánica se centra en la ley germánica. Incluye países como Alemania, Austria y Suiza, entre otros.

##### *4.2.1 Austria*

En 1988 la enmienda que determinaba legalmente que los animales no son cosas fue introducido en el Código Civil austriaco (ABGB Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch) El legislador austriaco fue el primero en todo el mundo que modificó el código civil introduciendo la declaración, que los animales no son cosas, por lo que el estatus legal de los

animales deberían mejorarse para mantener una respuesta apropiada al cambio de actitud en la sociedad hacia los animales y verlos como criaturas que requieren un nuevo enfoque en el derecho civil.

En el artículo 285. Dicho código define en su artículo el concepto de cosa de una forma amplia:

Begriff von Sachen im rechtlichen Sinne  
(Concepto de cosas en sentido jurídico)

*285. Todo lo que difiere de la persona y sirve para el uso del hombre se considera cosa (propiedad) en el sentido jurídico.<sup>281</sup>*

Normalmente, el derecho civil nunca se ha interesado por la protección de los animales, pero en aquella época se descubrió que el animal estaba categorizado como una cosa en el lenguaje del derecho. Esta clasificación pronto se relaciona con la cuestión del maltrato animal.

De igual manera, el concepto abarca tanto las cosas corporales como las no corporales. A este párrafo 285a, que incluye *expressis verbis* al animal del concepto de cosa:

Como consecuencia, el legislador austriaco decidió insertar el artículo 285 del código civil pretendiendo mejorar el estatus legal de los animales, pero esto fue redundante.

285<sup>a</sup>. Los animales no son cosas; están protegidos por leyes especiales. Las disposiciones que conciernen a las cosas se aplican a los animales, si no hay una previsión diferente.<sup>282</sup>

---

<sup>281</sup> 285. Alles, was von der Person unterschieden ist, und zum Gebrauche der Menschen dient, wird im rechtlichen Sinne eine Sache genannt.

<sup>282</sup> Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf Tiere nur insoweit anzuwenden, als keine abweichenden Regelungen bestehen.

Además, para completar esta regla, se añadió al mismo tiempo el campo de la regulación de la indemnización un nuevo párrafo sobre los costos de curación de un animal herido, párrafo 1332 a

ABGB. aquí dice:

1332 a. Si resulta herido un animal, son debidos los costos reales de la curación o del intento de curación, aun cuando excedan el valor del animal, siempre que también el propietario juicioso de un animal hubiese realizado los gastos en lugar del perjudicado.<sup>283</sup>

Posteriormente, el legislador austriaco cambió el Código de ejecución en el sentido de la inembargabilidad de los animales (EO, Exekution Ordnung), pero lo hizo – como secuela del cambio introducido en el BGB- en el marco de una amplia modificación del año 1996. En efecto, en el párrafo

§250 (4) determine la inembargabilidad de los animales domésticos que no se destinen a la venta. A diferencia de la reglamentación alemana que se examina un poco más adelante, que contiene una cláusula de rigor en favor del acreedor, se limita la inembargabilidad a un valor de 507 euros.<sup>284</sup>

§250 Los animales domésticos no destinados a la venta, y respecto a los cuales existe un apego emocional, hasta un valor de 750,-€ (10.000 chelines), así como una vaca lechera o, a elección del obligado, dos cerdos, cabras o ovejas, si estos animales son necesarios para la

---

<sup>283</sup> Wird ein Tier verletzt, so gebühren die tatsächlich aufgewendeten Kosten der Heilung oder der versuchten Heilung auch dann, wenn sie den Wert des Tieres übersteigen, soweit auch ein verständiger Tierhalter in der Lage des Geschädigten die Kosten aufgewendet hätte.

<sup>284</sup> Giménez Candela, Marita, “Decodificación de los animales en el Cc. Español”, *Forum of Animal Law Studies*, España, vol. 9/3, 2018, p. 22.

alimentación del obligado o de los miembros de la familia que viven en su casa, junto con las previsiones de alimentación y mantenimiento de aquellos por 4 semanas.<sup>285</sup>

#### 4.2.2 Alemania

Dos años después, algo similar fue añadido a la DGB alemana 1990 (Art 90<sup>a</sup>)

Gracias a la reforma austríaca, el legislador alemán inició una reforma relativa al estatuto jurídico de los animales en el BGB. El hecho de que Alemania se ocupara de este tema, era esperado, ya que en Alemania se habían hecho muchos cambios en el campo de la protección de animales. Para ello, en 1896 entró en vigor una nueva versión de la ley de protección de animales. A través de la Ley para la mejora de la situación jurídica del animal en el Derecho Civil>>, asimismo, se modificó en Alemania el Código Civil (BGB), por lo mismo, las normas del BGB son muy parecidas a las austríacas.<sup>286</sup>

El título del primer libro, capítulo 2, se amplió para incluir a los animales, con lo que queda de la siguiente manera. Cosas. Al § 90, en el que se definen las cosas, se le añadió el § 90<sup>a</sup>.

El resultado está a continuación:

#### 2 capítulo. Cosas. Animales

---

<sup>285</sup> (4): Unpfändbare Sachen Cosas inembargables

(1) Unpfändbar sind: *Son inembargables*

4. nicht zur Veräußerung bestimmte Haustiere, zu denen eine gefühlsmäßige Bindung besteht, bis zum Wert von 750,- € (10 000 S) sowie eine Milchkuh oder nach Wahl des Verpflichteten zwei Schweine, Ziegen oder Schafe, wenn diese Tiere für die Ernährung des Verpflichteten oder der mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienmitglieder erforderlich sind, ferner die Futter- und Streu Vorräte auf vier Wochen;

<sup>286</sup> Giménez Candela, Marita, “Decodificación de los animales en el Cc. Español” ..., *cit.*, p. 52.

§ 90a. Los animales no son cosas. Están protegidos mediante leyes especiales, A ellos se les debe aplicar las correspondientes disposiciones válidas para las cosas, siempre que no esté prevista otra cosa.<sup>287</sup>

Cabe señalar que, de manera distinta a como se aborda esta reforma en el Derecho austríaco, se señala en el BGB un tratamiento especial para los animales haciendo referencia a los derechos y deberes del propietario. Así en el capítulo tercero, destinado a la propiedad:

Primer Título: Contenido de la propiedad

§903 (Poderes del propietario) El propietario de una cosa puede hacer uso de ella a su gusto, siempre que no vaya en contra de la ley o los derechos de terceros, y puede excluir a los demás de toda intervención. El propietario de un animal ha de observar las previsiones especiales para la protección de los animales en el ejercicio de sus poderes.<sup>288</sup>

Aparte una reforma importante operada en el ámbito de la indemnización, pues se completó el párrafo 251 BGB- que regula la indemnización en metálico y que en, su apartado 2, limitaba la obligación de restitución a gastos adecuados, mediante una regulación similar a la austríaca, de mayor amplitud y calado.

251

- (1) Si la restitución no es posible o no es suficiente para la indemnización del acreedor, el obligado debe indemnizar al acreedor en dinero.

---

<sup>287</sup> (Tiere) Tiere sind keine Sachen. Sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Auf sie sind die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist.

<sup>288</sup> . Dritter Abschnitt. I Eigentum

Erster Titel. Inhalt des Eigentums

(Befugnisse des Eigentümers) Der Eigentümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen. Der Eigentümer eines Tieres hat bei der Ausübung seiner Befugnisse die besonderen Vorschriften zum Schutz der Tiere zu beachten.

- (2) El obligado puede indemnizar al acreedor en dinero cuando la restitución sólo es posible mediante gastos desproporcionados. Los ocasionados por la curación de un animal no son desproporcionados aún cuando excedan considerablemente del valor del mismo.<sup>289</sup>

#### 4.2.3 Suiza

De la misma manera, el código civil suizo (ZGB) una norma declarando que los animales no son cosas fue puesta entre las regulaciones de la propiedad en el 2002. (Art 641a) Y usa una lectura idéntica con el querer mejorar el estatus de los animales.

Suiza: Ley para la mejora del estatuto jurídico del animal 2003.

Artículo del código civil suizo de principio básico.

#### Art 641 a II Animales

- (1) a los animales no son cosas  
(2) cuando no existen disposiciones especiales para los animales, estos están sujetos a la disposición relativa a las cosas.<sup>290</sup>

Esto se introdujo como una pieza fundamental de la legislación de protección de los animales en la agricultura, transporte animal, experimentación con animales, etc. Ya que como expertos legales desde el principio se preocupó por las cuestiones teóricas emergentes porque es aparentemente difícil de colocar el animal como criatura de una manera adecuada dentro del sistema jurídico que se basa en la dicotomía de los sujetos legales y objetos legales,

---

<sup>289</sup>(1) Soweit die Herstellung nicht möglich oder zur Entschädigung des Gläubigers nicht genügend ist, hat der Ersatzpflichtige den Gläubiger in Geld zu entschädigen.

(2) Der Ersatzpflichtige kann den Gläubiger in Geld entschädigen, wenn die Herstellung nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich ist. Die aus der Heilbehandlung eines Tieres entstandenen Aufwendungen sind nicht bereits dann unverhältnismäßig, wenn sie dessen Wert erheblich übersteigen.

*Idem.* p. 23.

<sup>290</sup> (1) Animals are not objects

(2) Where no special provisions exist for animals, they are subject to the provisions governing objects.

como el animal ya no debe pertenecer a las cosas en un sentido jurídico. Por supuesto la pregunta lógica tenía que llegar, si los animales ahora tienen que ser calificados como sujetos de derecho y cómo consecuencia ser capaz de tener sus propios derechos.

Y nos preguntamos, ¿pueden los animales ser calificados como sujetos de derecho y en consecuencia, tener derechos legales? Aunque esta no era la intención de la enmienda.

Mirando el artículo austriaco y alemán es fácil notar que nada ha cambiado con respecto a la situación legal existente del animal:

285<sup>a</sup>. Los animales no son cosas; están protegidos por leyes especiales. Las disposiciones que conciernen a las cosas se aplican a los animales, si no hay una previsión diferente.<sup>291</sup>

Esta referencia fue vista como completamente redundante porque antes de la reforma, todas estas disposiciones especiales para los animales, y el derecho penal, especiales para los animales, y el derecho penal, especialmente en la protección de los animales fueron reforzados por los estatutos especiales.

En el mismo artículo la aplicación de las disposiciones relativas a las cosas a los animales todavía fue forzada de manera evidente destacando una situación excepcional intensificada con la modificación de la ley austriaca que también fue preocupación tribunal supremo.

Suprema Corte Austriaca

OGH 10.12.1992. AZ 8 OB 590/91

“Los animales son tratados como cualquier otra cosa, como objetos de derecho, a pesar de la declaración puramente programática de que los animales no son cosas”.<sup>292</sup>

---

<sup>291</sup> Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf Tiere nur insoweit anzuwenden, als keine abweichenden Regelungen bestehen.

<sup>292</sup> “Animals are treated like any other thing as objects of law, notwithstanding the purely programmatic declaration that animals are not things”

Gracias a la reforma austríaca, el legislador alemán inició una reforma relativa al estatuto jurídico de los animales en el código civil. Pero permaneció controversial.

Ley para la mejora del estatuto jurídico del animal en el derecho civil 20 de agosto de 1990.

Section 2 cosas. Animales 2.

§ 90a. Los animales no son cosas. Están protegidos mediante leyes especiales, a aquellos se les debe aplicar las disposiciones correspondientes para las cosas, siempre que no estén prevista otra cosa.<sup>293</sup>

Gracias a la reforma austríaca, el legislador alemán inició una reforma relativa al estatuto jurídico de los animales en el código civil. Pero permaneció controversial.

Asimismo, el sistema legal suizo también pretendió mejoras para el estado de los animales. El código civil dice lo siguiente” El sistema de derecho privado suizo se basa en la distinción entre la persona y las cosas, es decir, entre los sujetos jurídicos que pueden tener derechos y obligaciones y los objetos y jurídicos. Los animales deben seguir siendo objetos jurídicos sin capacidad jurídica.

Estatuto suizo para la mejora de la situación jurídica del animal 2003

Código civil suizo

Art. 641 A (1) Animals are not things

El sistema de derecho privado suizo se basa en la distinción entre la persona y las cosas, es decir, entre los sujetos jurídicos que pueden tener derechos y obligaciones y los objetos jurídicos. Los animales deben seguir siendo objetos jurídicos sin capacidad jurídica.

---

<sup>293</sup> (Tiere) Tiere sind keine Sachen. Sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Auf sie sind die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist.

Por otra parte, la legislación suiza nos enseña que sería posible introducirnos en múltiples provisiones sólo a favor del animal, que el interés animal es lo primero.

Provisiones sólo para beneficio de los animales

Disolución de asociación

*Art 651 a ZGB*

*(1) Los animales mantenidos como mascotas en caso de disputas sobre la propiedad de los animales mantenidos como mascotas en lugar de con fines de inversión o comerciales, el tribunal otorgará la propiedad exclusiva a la parte que ofrezca mejores condiciones de bienestar animal.*

*(2) Asimismo, hay nueva norma relativa a las solicitudes de animales en el derecho de sucesiones suizo. Las otras adiciones son las disposiciones en beneficio de los animales:* <sup>294</sup>

También existen disposiciones sólo en beneficio de los animales

*Código civil suizo Art. 482 (4)*

*Si los animales reciben un legado por disposición testamentaria, esta disposición es una carga por la que el animal debe ser atendido según sus necesidades*<sup>295</sup>.

---

<sup>294</sup> (1) In the event of dispute over ownership of animals kept as pets rather than for investment or commercial purposes, the court awards sole ownership to whichever party offers the better conditions of animal welfare in which to keep the animal.

(2) The court may order the person to whom ownership of the animal is awarded to provide appropriate compensation to the other party; the court determines the amount at its discretion.

<sup>295</sup> Swiss civil code Art. 482 (4)

(1) The testator may attach burdens or conditions to the disposition, the fulfilment of which may be requested by any interested party once the disposition becomes effective.

También hay un derecho suizo de obligaciones:

*Art. 651 a Cuando un animal mantenido como animal de compañía y no con fines de inversión o comerciales se haya lesionado o matado, el tribunal podrá tener en cuenta adecuadamente su valor sentimental para su propietario o sus demandas.*<sup>296</sup>

Esto mejora para los dueños de los animales, no para el animal en sí mismo, y en particular, únicamente en los animales de compañía, especialmente en las reformas suizas.

Y aunque el resultado de estas reformas sean algo decepcionante y no llevaron a la mejora prometida. Ya que no hay mejora real del estatus legal del animal y se fortalece únicamente la posición jurídica del propietario del animal, no todo es malo, es un precedente hacia una posible personalidad jurídica de los animales.

Es importante recalcar alguna de las consecuencias de las 3 primeras enmiendas

- No hay una mejora real del estatus legal del animal
- El fortalecimiento de la posición jurídica del propietario del animal (discriminación del ganado productivo)
- Los animales no son cosas

Esto fue de gran importancia para preparar el camino hacia una posible personificación jurídica de los animales. Habiendo hecho esta revisión vemos la necesidad de abrir el sistema para una tercera posición definida. La razón por la que hay que hacer una diferencia entre los animales y las cosas sin duda muestran mucho más claro en la siguiente

---

<sup>296</sup> Art. 651 a

In the event of dispute over ownership of animals kept pets rather than for investing or commercial purposes, the court will award sole ownership to whichever party offers the better conditions of animal welfare in which to keep the animal.

legislación correspondiente de muchos otros países después de 2013 de la unión europea, donde los animales son designados como seres sintientes que utilizan formulaciones positivas para indicar que los animales son criaturas sintientes en lugar de afirmar que los animales no son cosas.

Cómo se ve en el código civil francés y checo

#### 4.2.4 República Checa

Código civil checo 2014

Sección 494 (rectificación)

Un animal vivo tiene un significado y un valor especial como ser vivo dotado de sentidos. Un animal de revestimiento no es una cosa , y las disposiciones sobre las cosas se aplican, por analogía, a un animal vivo sólo en la medida en que no sean contrarias a su naturaleza.

<sup>297</sup>

#### 4.3 .-Familia Romance (*Romance family*)

Miembros de la familia jurídica continental europea y definida en oposición a los sistemas de derecho consuetudinario (common law), la familia jurídica romana forma parte del sistema del derecho civil. La familia jurídica romance está formada por Francia, España, Italia, Bélgica, Holanda, Portugal y Rumanía.<sup>298</sup>

---

<sup>297</sup> Sekce 494

Živé zvíře má zvláštní význam a hodnotu již jako smysly nadaný živý tvor. Živé zvíře není věcí a ustanovení o věcech se na živé zvíře použijí obdobně jen v rozsahu, ve kterém to neodporuje jeho povaze

<sup>298</sup> Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 65.

#### 4.3.1 Francia

O en el código civil francés

*Art 515 12. Los animales son seres sensibles. Bajo reserva.*<sup>299</sup>

Los animales, aparecen en el Código civil portugués como seres dotados de sensibilidad y objeto de relaciones jurídicas

Art 201 b

*Los animales son seres sensibles y objetos de protección legal en virtud de su naturaleza.*<sup>300</sup>

Asimismo en el Código civil belga

*Art 3.39 animal*

*Los animales son sensibles y tienen necesidades biológicas. Las disposiciones relativas a las cosas corporales se aplican a los animales, de conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias que los protegen y de ser alimentados por el público.*<sup>301</sup>

Y se puede encontrar en estos tres países estas denominaciones positivas en las leyes de protección animal, como el bienestar y hasta la dignidad.

---

<sup>299</sup> Art 515 12. Les animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité. Sous réserve.

<sup>300</sup> Animal are sentient beings and objects of legal protection by virtue of their nature

<sup>301</sup> Art 3.39 animaux

Les animaux sont doués de sensibilité et ont des besoins biologiques. Les dispositions relatives aux choses corporelles s'appliquent aux animaux, dans le respect des dispositions légales et réglementaires qui les protègent et de l'ordre public.

Pero lo más importante es que Alemania, Austria y Suiza han consagrado el objetivo de la protección de los animales como objetivo nacional en su constitución.

Ahora no solo se pueden encontrar estas referencias en los diseños de la ley alemana, como en Berlín, sino que la razón de esta consagración en la constitución fue el reconocimiento de los animales como criaturas.

Rabbit Case 2009 Berlin

KG Berlin 4. Stafsenaat 24.07.2009

(1) 1Sz 235/09 (150/09)

La libertad de expresión artística no procede automáticamente a la protección de los animales. Cada derecho básico está sujeto a límites inmanentes en la constitución, el objetivo nacional tiene la misma jerarquía. Desde la implementación de la protección de los animales como objetivo nacional, siempre debe realizarse una ponderación de interés. La razón de esta consagración en la constitución fue el reconocimiento de los animales como semejantes.

Incluso puede encontrar que el juez está ahí para escribir que el animal tiene una protección de los criadores. El derecho de vivir y el bienestar y esto significa que tiene una posición legal.

Decisión del tribunal administrativo de Gießen de 2003 relativa a Cría del dolor (art.11 b TSchG)

Porque al consagrar la protección de los animales en el artículo 20 de la ley básica y convertirse así en un objetivo nacional. Que la administración y los tribunales tienen que obedecer, ya no se puede aceptar la posibilidad de la cría con dolor a la luz de la protección de los animales.

El animal, como criatura, tiene un “derecho que merece protección, el derecho a la vida y al bienestar.”

Siempre que la cría del dolor no sea refutada por el juicio profesional, la libertad general de actuar del criador debe retroceder detrás de este derecho animal.

También se ve en la limitación de las horas de trabajo y la temperatura en que estos animales trabajan.

Asimismo, existen instituciones que se encargan de los intereses de los animales, como en Austria el defensor de los animales es independiente y tiene derecho a demandar:

#### *Animal de Austria*

##### *41. Ley de protección de los animales de Austria*

*(3) el deber de la protección animal de los animales como próximos del hombre es representar el interés de la protección animal*

*(4) la protección animal*

*El defensor del pueblo de protección animal tendrá la condición de parte en el procedimiento administrativo, incluido el procedimiento penal administrativo, bajo esta Ley Federal. Está autorizado para inspeccionar todos los expedientes del proceso y solicitar cualquier información relevante, las autoridades asistieron al defensor del pueblo de protección animal en el ejercicio de sus funciones.*

*(9) La protección de los animales como prójimos del hombre no está sujeta a ninguna instrucción en el ejercicio de sus funciones.*<sup>302</sup>

---

<sup>302</sup> Austria animal

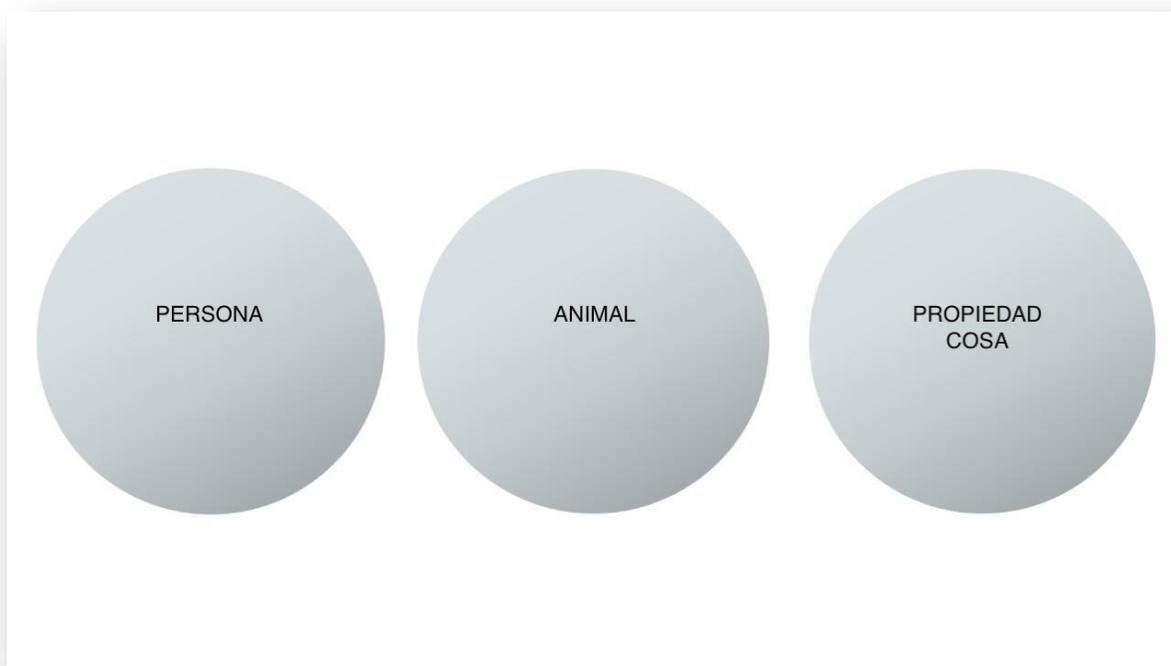
41. Austrian animal protection Act

(3) the duty of the animal protection of animals as fellow creatures of man is to represent the interest of animal protection

(4) the animal protection

Estos son todos los signos para la “posición jurídica fáctica” de los animales y sería el momento adecuado para romper una base jurídica adecuada para la posición que obviamente falta. Como el concepto de persona jurídica para los humanos con derecho y deberes no parece ser aplicable a los animales, deberíamos definir una posición jurídica especial para crear una nueva categoría de persona jurídica, apropiada para los animales de acuerdo con la posición intermedia:

Señales para una posición jurídica fáctica del animal. Es un nuevo enfoque de la personalidad jurídica



---

The animal protection ombudsman person shall have the status of a party in administrative proceeding, including administrative penal proceeding, under this federal Act. He is authorized to inspect all files of the proceeding and to request any relevant information, the authorities shall assist the animal protection ombudsman person in exercising his duties.

(9) animal protection as fellow creatures of man is not subject to any instructions in exercising his duties.

FUENTE: Elaboración propia conforme a la información presentada por Visa Kurki, Vease en Roundtable Animal Legal Personhood: perspectives from continental law. del 26.3.2021.

Es tiempo de definir una posición jurídica especial, sin utilizar el mismo concepto de persona jurídica que para los humanos (derechos y deberes). Como por ejemplo, el código civil belga.

#### *4.3.2 Bélgica*

Como se muestra por ejemplo en el código civil belga. Las cosas, naturales o artificiales, corpóreas o incorpóreas, se distinguen de los animales. Las cosas y los animales son distintos de las personas:

Distinción entre persona, animales y cosas

Código civil Belga

Art 3.38 cosas

Las cosas, naturales o artificiales, corpóreas o incorpóreas, se distinguen de los animales. Las cosas y los animales son distintos de las personas.<sup>303</sup>

Tal como la idea de no impersona del derecho, que introdujo el profesor Pietryowski. El propone una categoría intermedia, no implicaría la capacidad de hacer un uso intencionado de los derechos o de responder por el cumplimiento de los deberes. Por el contrario, a diferencia de la objetividad, implicaría la capacidad de poseer un interés subjetivo propio cuya relevancia moral puede merecer consideración jurídica.<sup>304</sup>

---

<sup>303</sup> Art 3.38 choses

Les choses, naturelles ou artificielles, corporelles ou incorporelles, se distinguent des animaux. Les choses et les animaux se distinguent des personnes

<sup>304</sup>Filip-Fröschl, Johanna, Roundtable Animal legal personhood: perspective from continental law, Global research network, 2021. Disponible en línea: <https://www.youtube.com/watch?v=VsV7MP9YPVk>.

Categoría de sujetos de derecho no personales

Opuesto a la personalidad

No implicaría la capacidad de hacer un uso intencionado de los derechos o de responder por el cumplimiento de los deberes.

Por el contrario, a diferencia de la objetividad, implicaría la capacidad de poseer un interés subjetivo propio cuya relevancia moral puede merecer consideración jurídica.

Debe concederse protección legal no por su interés de terceros (como ocurre con las cosas que tienen valor para alguien) sino contra cualquier interés de este tipo):

Categoría de personas no sujetas a la ley

Para finalizar, es importante mencionar que los animales no deben ser tratados ni como humanos ni como cosas, sino de acuerdo con su dignidad como seres vivos y según el criterio autónomo de sus propias necesidades.<sup>305</sup>

#### *4.4 .-Familia Nórdica (escandinava)*

Un ejemplo es Finlandia

##### *4.1 Finlandia*

---

<sup>305</sup> *Idem.*

De acuerdo con Visa Kurki, algunos países nórdicos como Finlandia y Suecia no cuentan con un código civil donde dice que los animales son cosas. Pero si con Leyes de bienestar animal, que establece:

*Ley de bienestar animal de Finlandia*

*(24771996, incluidas las modificaciones hasta 1430/2006)*

*Capítulo 1- Disposiciones generales*

*Artículo 1- Objetivo de la ley*

- (1) El objetivo de esta ley es proteger a los animales de la angustia, el dolor y el sufrimiento de la mejor manera posible*
- (2) El objetivo de esta ley es también promover el bienestar y el buen trato de los animales.*
- (3) Esta ley también aplica la Directiva 1999/22/CE del Consejo relativa al mantenimiento de animales salvajes en parques zoológicos. (13.3.2003/220)*

*Artículo 2 (29.12.2006/1430)-Ámbito de aplicación*

- (1) Esta ley se aplica a todos los animales*
- (2) Además, deberán cumplirse las disposiciones especiales relativas a la caza, la pesca, la medicación veterinaria, las crías de animales, la reproducción artificial de animales, la experimentación con animales vertebrados, el transporte de animales, la tecnología genética y la conservación de la naturaleza.<sup>306</sup>*

---

<sup>306</sup> Animal Welfare Act Finland  
(24771996, amendments up to 1430/2006 included)  
Chapter 1 -General provisions  
Section 1- objective of the Act

- (1) The objective of this Act is to protect animals from distress, pain and suffering in the best possible way.*
- (2) The objective of this Act is also to promote the welfare and good treatment of animals*
- (3) This Act also implements Council Directive 1999/22/EC relating to the keeping of wild animals in zoos.  
(13.3.2003/220)*

Asimismo, Visa Kurki argumenta que la ley finlandesa ya trata a los animales como “más que cosas”.

También en Suecia se reconoce que los animales son seres sintientes. Además la Suprema Corte nos dice que los animales no son como cualquier cosa.

## *4.2 Suecia*

La ley de bienestar animal de Suecia establece:

### *Capítulo 1 Disposiciones introductorias*

#### *Objeto de la ley*

#### *Artículo 1*

*El objetivo de esta ley es garantizar el bienestar de los animales y promover su bienestar y el respeto por ellos.*

#### *Ámbito de aplicación de la Ley*

#### *Sección de la Ley*<sup>307</sup>

---

Section 2 (29.12.2006/1430) -Scope of application

- (1) This Act applies to all animals
- (2) In addition, the special provisions concerning hunting, fishing, veterinary medication, animal breeding, artificial propagation of animals, animal testing on vertebrates, animal transportation, gene technology and nature conservation shall be complied with.

<sup>307</sup> “Chapter 1 Introductory provisions ,Purpose of the Act, Section 1

The purpose of this Act is to ensure good animal welfare and promote good animal well-being and respect for animals “

## *Sección 2*

*La ley se aplica a los animales mantenidos por personas y a los animales de laboratorio que viven en la naturaleza.*

*Sin embargo, las siguientes disposiciones no se aplican a los animales de laboratorio que viven en la naturaleza.<sup>308</sup>*

*Las disposiciones del Capítulo 9, Sección 4 y 6 se aplican a los animales abandonados de especies domésticas que no forman parte de una población establecida.*

Cabe mencionar que todos estos países nórdicos tienen leyes de bienestar animal.

### Características del derecho nórdico

- Pocas codificaciones: la legislación consiste en estatutos, no en códigos
- Principal excepción; los códigos penales en países como Finlandia
- Algunas partes del derecho privado son de “common law” a esto se refiere que es derecho hecho por jueces.
- Los principios generales del derecho privado son desarrollados por la doctrina jurídica. Incluyendo la doctrina de la personalidad jurídica.

### *4.3 México (otros)*

---

<sup>308</sup> “Section 2 The Act applies to animals kept by people and laboratory animals living in the wild. However, the following provisions are not applied regarding laboratory animals living in the wild:  
-Chapter 2, Section 4 and regulations issued pursuant to that section and Chapter 4, Section 1.  
The provisions of Chapter 9, Section 4 and 6 apply to abandoned animals of domestic species and feral animals of domestic species that do not form part of an established population.!”

En el caso de México lo categorizamos en (otros), se podría inferir que el estatus que gozan los animales en la legislación civil en su artículo 2.3.18: son cosas, en específico, semovientes, cosas que pueden trasportarse de un lugar a otro. Moviéndose por sí misma. De esta manera, el código de fondo se ha mantenido fiel en cuanto cosifica a los animales.<sup>309</sup>

Aunque, actualmente existe un marco jurídico en México que reglamenta el maltrato a los animales no humanos y esta se compone por las siguientes legislaciones:

En Baja California el 1 de octubre se hizo la reforma al Código Penal que establece que “al que intencionalmente realice algún acto de maltrato o crueldad en contra de un animal, se le impondrá de tres meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien días de salario mínimo vigente en el estado”.

Por otro lado, en Coahuila El artículo 293 Bis 1 del Código Penal del Estado habla sobre los delitos en contra de la vida, integridad de los animales y en caso de violar este reglamento se sancionará con una pena de seis años en la cárcel y una multa desde 6 mil 377 pesos hasta 31 mil 885, La ley castiga el maltrato injustificado en contra de cualquier especie animal que no constituya una plaga.

En la Ciudad de México, está la Ley de Protección a los animales de la Ciudad de México. En el artículo 1 establece que es de observancia general en la Ciudad de México: sus disposiciones son de orden público e interés social, tienen por objeto proteger a los animales, garantizar su bienestar, brindarles atención, buen trato, manutención, alojamiento, desarrollo natural, salud y evitarles el maltrato, la crueldad, el sufrimiento, la zoofilia y la deformación de sus características físicas, así como asegurar la sanidad animal, la salud pública y las cinco libertades del animal, siendo estas: libre de hambre, sed y desnutrición, miedos y angustias, de incomodidades físicas o térmicas, de dolor, lesiones, o enfermedades, y para expresar las pautas propias de comportamiento.[1]

---

<sup>309</sup> Código Civil Mexicano, disponible en línea: <https://mexico.justia.com/federales/codigos/codigo-civil-federal/libro-segundo/titulo-cuarto/capitulo-ii/>

Además de establecer las bases para definir:

I.-Los principios para proteger la vida y garantizar el bienestar de los animales;[2]

II. Las atribuciones que corresponde a las autoridades del Distrito Federal en las materias derivadas de la presente Ley;

III. La regulación del trato digno y respetuoso a los animales, de su entorno y de sus derechos esenciales.[3]

IV. La expedición de normas ambientales en materia de protección a los animales para el Distrito Federal;[4]

**V BIS.** Promover en todas las instancias públicas, privadas, sociales y científicas, el reconocimiento de la importancia ética, ecológica y cultural, que representa la protección de los animales, a efecto de obtener mejores niveles educativos de bienestar social.

V. El fomento de la participación de los sectores público, privado y social, para la atención y bienestar de los animales domésticos y silvestres.

VI. La regulación de las disposiciones correspondientes a la denuncia, vigilancia, verificación; medidas de seguridad y acciones de defensa y recurso de inconformidad, relativos al bienestar animal.

VII. El Gobierno de la Ciudad de México, la Agencia, las demarcaciones territoriales, las Secretarías de Medio Ambiente, Salud Y Educación, deberán implementar anualmente programas específicos para difundir la cultura y las conductas de buen trato y respeto a los animales.

Podemos decir que estas legislaciones han mejorado el estándar de cuidado requerido para los animales, más no protege a los animales del daño. Y excluye a los animales utilizados para la agricultura, animales de investigación y a los animales con fines educativos.

La calificación legal de los animales en el sistema legal		
Tipo	Objetivos	Casos
Familia Germánica	modificó el código civil introduciendo la declaración, que los animales no son cosas, por lo que el estatus legal de los animales debería mejorarse para mantener una respuesta apropiada al cambio de actitud en la sociedad hacia los animales y verlos como criaturas que requieren un nuevo enfoque en el derecho civil.	Alemania, Austria, Suiza, otros
Familia Romance (Romance family)	Los animales, aparecen en el Código civil portugués como seres dotados de sensibilidad y objeto de relaciones jurídicas	Francia, España, Italia, Bélgica, Holanda, Portugal, y Rumanía.
Familia Nórdica (escandinava)	No cuentan con un código civil donde dice que los animales son cosas.  la ley finlandesa ya trata a los animales como “másque cosas”.	Finlandia, Suecia
Otro	El código civil se ha mantenido fiel en cuanto dice que los animales son cosas.	México

FUENTE: Elaboración propia con la información de los códigos civiles de Alemania, Austria, Suiza, Francia, España, Italia, Bélgica, Holanda, Portugal, Rumanía, Finlandia, Suecia y México.

#### *4.4 Ley animal: Algunas modas “trends” europeas que aplican a los países nórdicos*

##### *4.4.1 Dereificación*

Los animales no son cosas

Difícil: no hay código civil

Posible, aunque la erudición jurídica

Mi argumento: el derecho final ya trata a los animales como algo más que cosas

Tendencia: reconocimiento del valor sentimental de los animales

Tribunal Supremo de Suecia: los animales no son “como cualquier cosa”

##### *4.4.2 Valor intrínseco*

Reconocimiento del valor intrínseco de los animales, especialmente en los estatutos de bienestar animal.

En Noruega se establece que:

Dyr har egenverdi uavhengig av den nytteverdien de måtte ha for mennesker

los animales tienen un valor intrínseco independiente del valor instrumental que pueda tener para las personas

Un ejemplo es Dinamarca y Finlandia: el valor intrínseco puede considerarse la base de la legislación vigente.

Finlandia: debate político en curso sobre el tema.

#### *4.4.3 Dignidad*

La dignidad de los animales es un concepto difícil desde el punto de vista lingüístico

Dignidad = människovärde (swe) = "valor humano"

Y se traduciría valor humano animal

Lo más cercano es Dinamarca: El propósito de la ley es (...) promover el respeto de los animales como un ser vivo y sintiente

#### *4.5 Estrategias que nos llevan hacia la personalidad jurídica animal*

.- Litigación

2. Legal scholarship y educación

La erudición juega un papel importante en el desarrollo del sistema legal y en la definición de conceptos básicos.

3.-La idea de derechos constitucionales para los animales

- Daría algunos incidentes de personalidad jurídica a los animales
- Standing
- Protección fundamental

#### 4.5.1 Litigación

#### 4.5.2 Nonhuman rights Project (Estados Unidos)

El Nonhuman rights Project lidera la lucha legal para garantizar los derechos fundamentales de los animales no humanos a través de una campaña de litigio a largo plazo. Su innovadora demanda de hábeas corpus exige el reconocimiento de la personalidad jurídica y el derecho fundamental a la libertad corporal de los grandes simios, elefantes, delfines y ballenas mantenidos en cautiverio en los Estados Unidos.

Por medio de científicos de renombre mundial y otros expertos, sostienen que los tribunales de derecho común deben liberar a estos seres y trasladados a santuarios adecuados, no por preocupación por bienestar, sino por respeto a sus derechos. Su trabajo en Estados Unidos han empezado a ayudar a crear y colaborar con grupos de trabajo jurídicos en Inglaterra, España, Francia, Suecia, Finlandia, Suiza, Portugal, Argentina, Israel, Turquía, India y Australia, para desarrollar campañas de derechos de los animales no humanos adaptados a los respectivos sistema jurídicos de estos países.<sup>310</sup>

El *non human animals Project* construyó su caso en torno a los principios en los que los jueces dicen creer, como lo es:

- la libertad,
- la igualdad
- y la autonomía.

El *Non Human Right Project* fue fundado en 1996 por el abogado Steven M Wise

---

<sup>310</sup>Nonhuman rights project, <https://www.nonhumanrights.org/client-tommy/>

Cliente: Tommy es un chimpancé que fue el primer caso de este proyecto. Él fue encontrado encerrado en una jaula en Nueva York.

Cuando encontraron a Tommy un chimpancé macho que vivía solo en una sola jaula en un cobertizo de un lote de remolques usados junto a la Ruta 30 en Gloversville, Nueva York. Se cree que nació a principios de la década de 1980, y Tommy fue criado desde la infancia por Dave Sabo, antiguo propietario de “Sabos Chimps”. E acuerdo con Sabo Tommy apareció como “Goliath” en la película Project X de 1987.

El activista por los animales es icono de la televisión Bob Barker y otros alegaron que los entrenadores golpeaban a los chimpancés utilizados en la película con cachiporras y palos. Después de la muerte de Savo en 2008, la “propiedad” de al menos algunos de los chimpancés pasó a los Laverys. Se desconoce la situación de estos otros chimpancés, y siguen vivos o no.

Las paredes de hormigón pintadas para que parezcan una selva son el único indicio del hábitat natural de un chimpancé en la jaula de Tommy. Un televisor es su única compañía. “Prefiere estar solo”, dijo Patrick Lavery al Albany Time Unión en 2013. “Le gusta estar solo”.<sup>311</sup>

Hercules y Leo fueron sujetos de investigación y son los primeros animales no humanos en recibir un *habeas corpus*.

Kiko fue un chimpancé que fue actor y quien sufre sordera parcial debido al maltrato. Belah, Karen y Minnie, elefantes quienes fueron arrebatadas de su familia y obligadas a realizar funciones. Y por último Happy, quien pasó el examen de reconocimiento de espejo y a quien se le mantuvo sola en el zoológico de Bronx.

Cronología del caso de Tommy:

---

<sup>311</sup> *Idem*.

2/12/2013 El NhRP presenta una petición de hábeas corpus de derecho común ante el Tribunal Supremo del Estado de Nueva York, en el condado de Fulton, para exigir el reconocimiento de la personalidad jurídica de Tommy y su derecho a la libertad corporal, así como su traslado inmediato a un santuario adecuado. “Nadie había exigido nunca un derecho jurídico para un animal no humano, hasta ahora”, dice el presidente el NhPR, Steven M, Wise, sobre nuestra primera demanda de este tipo, que se basa en abundantes y sólidas pruebas científicas de la autoconciencia y la autonomía de los chimpancés.

3/12/2013: El juez del Tribunal Supremo del condado de Fulton, Joseph M. Sise, celebra una audiencia de una hora de duración. Al final de la audiencia, ofrece su apoyo a Tommy, pero deniega nuestra petición de hábeas:

*Sus apasionadas representaciones ante el Tribunal son bastante impresionantes...Estaré disponible como juez para cualquier otra demanda para corregir cualquier mal que se haga a este chimpancé porque entiendo lo que está diciendo. Usted hace un argumento muy fuerte. Sin embargo, no estoy de acuerdo con el argumento solo en la medida en que el artículo 70 se aplica a los chimpancés. Buena suerte con tu aventura. Siento no poder firmar el pedido, pero espero que sigan adelante. Como amante de los animales, aprecio su trabajo.<sup>312</sup>*

10/1/2014: El NHRP presenta una notificación de apelación ante el Tribunal Supremo del Estado de Nueva York, División de Apelación, Tercer Departamento Judicial.

---

<sup>312</sup> Your impassioned representations to the Court are quite impressive...I will be available as the judge for any other lawsuits to right any wrongs that are done to this chimpanzee because I understand what you're saying. You make a very strong argument. However, I do not agree with the argument only insofar as Article 70 applies to chimpanzees. Good luck with your venture. I'm sorry I can't sign the order, but I hope you continue. As an animal lover, I appreciate your work.

14/3/2014: El NhPR presenta un escrito de apelación argumentado que el tribunal inferior se equivocó al negar la petición de hábeas.

13/5/2014: El NhRP renueva nuestra oferta para resolver el caso y ayudar a los Lavery a transferir a Tommy a un santuario aprobado por la NAPSA. No recibieron respuesta.

29/5/2014: El NHPR solicita una orden judicial preliminar para evitar que los Lavery 's saquen a Tommy del Estado de Nueva York mientras se resuelven las apelaciones finales.

9/7/2014: El Tercer Departamento Judicial conoce la moción del NHRP para una orden judicial preliminar. Para obtener la orden judicial, tuvimos que demostrar que era probable que ganáramos en el fondo de la apelación y que existía el peligro de sufrir un daño irreparable si no se concede la orden judicial.

8/10/2014: El Tercer Departamento Judicial escucha los argumentos orales en el caso de Tommy. En una sala de Albany repleta de miembros de los miembros de comunicación y simpatizantes, un panel de cinco jueces de apelación interroga al presidente del NHRP, Steven M. Wise, durante el doble del tiempo originalmente asignado para la audiencia.

4/12/2014: El tercer Departamento Judicial dictamina que Tommy “no es una “persona” con derechos a los derechos y protecciones que ofrece el recurso de “habeas corpus” principalmente porque , en opinión del Tribunal “a diferencia de los seres humanos, los chimpancés no pueden tener ningún deber legal, someterse a la responsabilidad de la sociedad, o ser legalmente responsables de sus acciones.”

17/12/2014 El NhRP presenta una moción ante el Tercer Departamento Judicial para que se le permita apelar ante el más alto tribunal del Estado de Nueva York – el Tribunal de Apelación. Sobre la base de que el Tercer Departamento Judicial cometió varios errores de derecho significativos en su decisión el 4 de Diciembre.

30/1/2015 El tercer Departamento Judicial deniega la petición de autorización para apelar.

23/2/2015: El NhRP presenta una moción de autorización para apelar al Tribunal de Apelación directamente ante el Tribunal de Apelaciones.

8/5/2015: El jurista Laurence. Tribe, profesor de la Universidad Carl M. Loeb y profesionales de Derecho Constitucional de la Universidad de Harvard, presentó un escrito de Amicus Curiae en apoyo de la moción del NhRP, afirmando que “el tribunal inferior malinterpretó fundamentalmente el propósito de la orden de hábeas corpus del derecho común” y “llegó a su conclusión sobre la base de una definición fundamentalmente errónea de la personalidad jurídica.”

28/5/2015: El Centro para los Derechos Constitucionales-una organización líder en la defensa legal de las libertades civiles y los derechos humanos- presentó un escrito de Amicus Curiae en apoyo de la moción del NHRP. CCR insta a la Corte de Apelación a escuchar el caso de Tommy porque está de acuerdo con el NnRP en que este presenta una cuestión novedosa de importancia significativa, tanto en términos del precedente legal que establecerá como en materia de justicia social y política pública.

9/1/2015: El Tribunal de Apelación deniega la moción de NhPR. “Aunque estamos decepcionados por la decisión del Tribunal de Apelación de hoy que deniega nuestras mociones de autorización para seguir apelando tanto en el caso de Tommy como en el de Kiko”. Dice el presidente del NHRP, Steve M. Wise, en un comunicado, “no estamos en absoluto desanimados”

23/12/2015: La jueza del Tribunal Supremo del Consejo de Nueva York, Barbara Jaffe, deniega la segunda petición hábeas corpus del NhRP “en la medida en que los tribunales del Tercer Departamento (ya) determinando la legalidad de la detención de Tommy, una cuestión que se aborda mejor allí, y (cuando la nueva petición) carece de cualquier alegación o motivo que sea suficientemente distintos de los expuestos en la primera petición”.

28/10/2016: El NHRP presenta un recurso ante el Tribunal Supremo de Nueva York, División de Apelación, Primer Departamento Judicial. La preocupación de que el propietario de Tommy lo hubiera trasladado fuera de la jurisdicción de los tribunales de Nueva York retrasó durante meses la presentación del recurso de Tommy.

29/10/2016: El tribunal Supremo de Nueva York, División de Apelaciones, Primer Departamento Judicial, programa el argumento oral en el caso de Tommy.

5/12/2016: Los juristas Justin Marceau, profesor de Derecho Constitucional y Penal de la Facultad de la Universidad de Denver, y Samuel R. Wiseman, profesor de Derecho Constitucional y Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad Estatal de Florida, solicitan autorización para presentar un escrito de amicus curiae en apoyo del NHRP en el caso de Tommy. En el escrito, exhortan al Tribunal a que permita a Tommy utilizar el hábeas corpus para impugnar la legalidad de su detención, al igual que han hecho otros “seres injustamente encarcelados” a lo largo de la historia. Señalan que es especialmente relevante el uso de la orden judicial por parte de seres humanos inocentes encarcelados por delitos que no han cometido:

Los animales no humanos son incuestionablemente inocentes. Su encierro, al menos en algunos casos, es singularmente depravado; y su funcionamiento cognitivo y su daño cognitivo como consecuencia de este encierro, es similar al de los seres humanos.<sup>313</sup>

12/16/2019 El jurista Laurence H. Tribe, Carl M. Loeb, profesor de la universidad y experto en Derecho constitucional, requirió dejar el caso como un “amicus curiae brief” en apoyo al NHRP del caso de Tommy. En el resumen, Tribe incita a la corte a considerar el caso de Tommy en sus méritos y:

---

<sup>313</sup> Non-human animals are unquestionably innocent. Their confinement, at least in some cases, is uniquely depraved; and their cognitive functioning and their cognitive harm as a consequence of this imprisonment, is similar to that of human beings.

Reconocer que es un ser autónomo que está actualmente detenido y que, por lo tanto, tiene derecho a impugnar la legalidad de su detención mediante la petición del auto, incluso si ese tribunal finalmente concluye que (su) detención es legal.<sup>314</sup>

12/7/16 El NhRP requirió dejar a expediente una respuesta para un amicus curiae escrito presentado en noviembre 29 por el profesor Richard L. Cupp, Jr de la Universidad Pepperdine con el primer Departamento Judicial. NhRP argumentó que Cupp “no ofreció evidencia ni derecho para apoyar su posición” y razones de un entendimiento fallido del contrato social y de cómo el common law evoluciona”. Las respuestas al amicus briefs no son comunes y la corte suele ignorarlas, pero el NhRP metió una porque los argumentos de Cupps exigieron el propósito del brief.

1/3/2017 El Primer Departamento Judicial

2/15/2015: El primer Departamento Judicial agendo el juicio oral para el 3/16/2017

3/16/2017 En una audiencia conjunta para Tommy y Kiko en Manhattan, el presidente de NHRP, Steven M, argumentó que la capacidad para tener deberes y responsabilidades no es una razón aceptable para reconocer la personalidad jurídica y el derecho fundamental de la libertad corporal. Reconocer esta capacidad como una precondition a la personalidad jurídica “privará a millones de humanos en Nueva York la habilidad de ir a corte, bajo el habeas corpus, refiriéndose a los infantes, niños, incapacitados y gente mayor que no pueden llenar este requerimiento realísticamente” Wise señala que los chimpancés pueden tener deberes y responsabilidades en su propia comunidad y decir lo contrario es “sesgada y arbitrario”. Asimismo, señaló que la decisión del Tercer departamento fue irracional y cita el amicus de Tribe “it was unfair, and it's not backed up by science,”

---

<sup>314</sup> “recognize that he is an autonomous being who is currently detained and who therefore entitled to challenge the lawfulness of his detention by petitioning for the writ, even if that court ultimately concludes that (their) detention is lawful”

3/27/2017 : El NhRP envió una carta al Primer Departamento Judicial para notificar a la corte de 1) un reciente de decisión en Mohd. Salim v. State of Uttarakhand y otros que reconoció a dos lagos rivers como personas jurídicas con derechos fundamentales 2) la publicación de un law review article que criticaba al Tercer Departamento Judicial decisión en el caso de Tommy y 3) un error significativo en el diccionario Black's Law concerniente a la definición de personalidad jurídica. De acuerdo a la definición más reciente del Black 's Law Dictionary, una “persona” tiene que tener la capacidad de tener derechos y obligaciones. Pero,

La fuente en la que se basa la definición en realidad establece que:

“A person is any being whom the law recognizes as being capable of rights or duties.”

El tercer Departamento Judicial se basó en la definición errónea para denegar personalidad jurídica a Tommy el chimpancé en 2014.

4/6/2017 El director ejecutivo de NhRP, Kevin Schneider le envió un correo al editor jefe del Black's Law Dictionary, Bryan Garner, para notificar de error y poder corregirlo. En un correo que se envió la respuesta, Garner agradeció a Schneider por señalar el error y lo “marcaría para corrección en su próxima edición”.

4/11/2017: El NhRP presenta una moción solicitando permiso del Primer Departamento Judicial para presentar la carta de NHRP

6/6/2017: El Primer Departamento Judicial deniega la moción suplementaria de NHRP.

6/8/2017: El primer Departamento decidió que el NHRP no puede buscar un segundo hábeas corpus de parte de Tommy y Kiki. El NHRP anunció sus intenciones para buscar una apelación de esta decisión a la corte de Nueva York, La corte de apelaciones.

6/22/2017: El NhRP publicó una versión completamente anotada de la decisión del Primer Departamento Judicial, apuntando como y porque es legalmente equivocado.

11/16/2017: El NHRP *filtra* una moción con el Primer departamento Judicial por un permiso para apelar a la Corte más alta de Nueva York, la corte de apelaciones, en el caso de Tommy y Kiko.

1/18/2018: El Primer Departamento Judicial niega la moción del permiso para apelar. Los próximos 30 días, la NhRP mete una moción para que le en permiso de apelar con la corte de appeals, urgiendo rechazar la manera errónea del Primer Departamento Judicial del caso common law habeas corpus, y comprometerse en la ponderación de la política pública y principio moral que estos problemas legales y complejos demandan.

2/26//2018: la NhRP anunció que presentó una demanda para una moción de un permiso para apelar a la Corte de Apelaciones de Nueva York en los casos de Tommy y Kiko, y un grupo de filósofos prominentes entregar un resumen amicus curiae para apoyar. El NhRP argumenta en si Memorandum of law que la Suprema Corte de nueva York, División de Apelación, Primer Departamento Judicial, junio 2017 la decisión requiere revisión por el Tribunal Supremo del Estado, no solamente porque se conflictual con el common law habeascorpus estatuto y previo a la decisión de la Apelación de la Corte, Primer Departamento, y el otro departamento de Apelación en temas concernientes al common law personalidad jurídica y desahogo habeas corpus pero “basada en la novedad, dificultad, importancia, y efecto de las cuestiones legales y de política pública planteadas.

Comprometerse directamente con un tema central planteado por el NhRP, apelación, la pregunta de quién es “persona” capaz de poseer derechos – el brief de los filósofos mantiene que la decisión del Primer Departamento

Utiliza una serie de concepciones de persona incompatibles que, bien entendidas, con filosóficamente inadecuadas o, de hecho, compatibles con la persona de Kiko y Tommy.

Utiliza una serie de concepciones incompatibles de la persona que, cuando se entienden correctamente, son filosóficamente inadecuadas o de hecho son compatibles con la personalidad de Kiko y Tommy.

3/8/2018 El NHRP anunció que la organización de defensa legal el Center for Constitutional rights y el profesor Laurence H. Tribe (de Harvard Law) y Justin Marceau (Universidad de Denver Sturm College of law), y Samuel R. Wiseman (Florida State University College of Law) han sometido un brief amicus curiae para apoyar a la moción de NHRP para un permiso de apelación.

5/8/2018: La Corte de apelaciones de New York niega la moción para permiso de apelar, y el juez Eugene M. Fahey de la Corte de apelaciones de Nueva York da una opinión concurrida en la que acepta que la falla de la Corte en luchar con el problema de la NhRP levanta:

Tratar a un chimpancé como si no tuviera derecho a la libertad protegida por el habeas corpus es considerar al chimpancé como si careciera por completo de valor independiente, como un mero recurso para uso humano, una cosa cuyo valor consiste exclusivamente en su utilidad para otros. En cambio, deberíamos considerar si un chimpancé es un individuo con valor inherente que tiene derecho a ser tratado con respeto.<sup>315</sup>

**El juez Fahey concluye con su opinión con una reflexión personal:**

En el interval transcurrido desde que denegamos por primera vez la autorización al Proyecto de Derechos de los No humanos, me he debatido sobre si esta fue la decision correcta. aunque estoy de acuerdo con la decisión del tribunal de denegar el permiso en la primera admisión. La cuestión de si un animal nohumano tiene un derecho fundamenta a la libertad protegido por la orden de habeas corpuses profunda y trascendental. Habla de nuestra relación con toda la vida que nos rodea. En última

---

<sup>315</sup> Amount to a refusal to confront a manifest injustice...To treat a chimpanzee as if he or she has no right to liberty protected by habeas corpus is to regard the chimpanzee as entirely lacking independent worth, as a mere resource for human use, a thing the value of which consists exclusively in its usefulness to others. Instead, we should consider whether a chimpanzee is an individual with inherent value who has the right to be treated with respect.

instancia, no podremos ignorarlo. Aunque se pueda discutir que un chimpancé no es una persona, no cabe duda de que un chimpancé no es una mera cosa.<sup>316</sup>

El Proyecto NhRP afirma que seguirá trabajando para liberar a Tommy y Kiki en el santuario Save the chimps.

Hasta el momento, esas intenciones no han sido exitosas ( a pesar de las promesas y el lenguaje favorable de algunos jueces, así como de expertos que actúan como amicus curiae).

#### *4.5.3 Argentina*

De nada vale que en 2014 un tribunal de Argentina dictara una sentencia que puede interpretarse como al menos un avance sustancial en el reconocimiento de la personalidad jurídica de un simio. En un caso relativo a la liberación de un orangután mantenido en el zoológico de Buenos Aires, el juez señaló que:

A partir de una interpretación dinámica y no estática de la ley, es necesario reconocer al animal como sujeto de derechos, porque los seres no humanos (animales) tienen derechos, por lo que su protección es requerida por la jurisprudencia correspondiente.

Tras este fallo, el caso fue revisado por el Tribunal de la ciudad de Buenos Aires, donde la jueza Elena Amanda Libertori expresó un punto de vista aún más radical, afirmando que el mono debe ser considerado legalmente como una persona no humana, con sus propios derechos que deben ser respetados por las personas. Sin embargo, explicó que el tratamiento de un animal debe corresponder a sus características reales, y no debe implicar la concesión de derechos personales inapropiados, solo apto para las personas humanas.

---

<sup>316</sup> “In the interval since we first denied leave to the Nonhuman Rights Project, I have struggled with whether this was the right decision. Although I concur in the court decision to deny leave in the first intake. The issue of whether a nonhuman animal has a fundamental right to liberty protected by the writ of habeas corpus is profound and far -fetching. It speaks to our relationship with all the life around us. Ultimately, we will not be able to ignore it. While it may be arguable that a chimpanzee is not a “person” there is no doubt that a chimpanzee is not merely a thing.”

#### 4.5.4 Colombia

En Colombia el oso de anteojos llamado Chucho ha generado gran controversia, ya que ha sido objeto de diferentes posturas a nivel jurídico por parte de la Corte Constitucional de Colombia. El abogado Luis Domingo Gómez actuando en representación de “Chucho” solicitó por medio de Hábeas Corpus la libertad del oso Chucho, esto para buscar la permanencia del animal en su hábitat natural y la protección de sus derechos.

Primeramente, se aceptó y concedió la acción de habeas corpus, pero esta decisión generó diferentes posturas a nivel jurídico, por lo que hubo un nuevo pronunciamiento y finalmente se resolvió negar su libertad, aludiendo que por no ser sujeto de derecho esta acción no era el medio por el cual se debía solicitar la libertad del animal; en este momento “Chucho” se encuentra en el zoológico de Barranquilla y ha generado distintos debates jurídicos en el país. Cabe mencionar que en Colombia se han reconocido como sujetos de derecho al río Atrato y la Selva Amazónica.<sup>317</sup>

Chucho es un oso (*tremarctos ornatus*) conocido también como oso de anteojos, anidno o forntino de 24 años aproximadamente, quien nació y vivió en su infancia en la Reserva Natural La Plantada en Nariño, después fue trasladado a sus cuatro años de edad a la Reserva Forestal Protectora del Río Blanco en Manizales a cargo de Corpocaldas, allí convivió su hermana Clarita con el fin de buscar un programa de repoblamiento de su especie, por supuesto no fue posible por la familiaridad entre ellos, Clarita murió de cáncer de útero dejando a Chucho sólo y con un cuadro de depresión, por cuanto no podía interactuar con los de su misma especie; en esta Reserva no se le tenía los cuidados que necesitaba su especie, ejemplo de esto, era alimentado con concentrado para andinos y lo que consume su especie sus frutos y vegetales, cómo se describiría más adelante; la atención en salud no era la mejor por falta de experiencia en animales de su especie, por lo que la atención veterinaria no era efectiva, y esas últimas causas trajeron como consecuencias el intento de fuga en tres

---

<sup>317</sup>Lesmes Ramírez, Marcela Lina Los animales como sujetos de derecho, caso oso chucho en colombia, Universidad Católica de Colombia, 2020, Disponible en línea. <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/25095/1/Los%20animales%20como%20sujetos%20de%20derecho%2C%20caso%20oso%20Chucho%20en%20Colombia%2C%202020.pdf>.

oportunidades, pero en los reportes no hay observaciones sobre atacar o agredir a alguna persona.<sup>318</sup>

Adriana Reyes, bióloga, dijo que esta especie se mueve de 500 a 3000 mts<sup>2</sup>, recorriendo de lado a lado en su hábitat natural, que son las montañas. Estos osos pueden caminar de 7 a 15 kilómetros, y normalmente un oso de su especie necesita casi 60 km<sup>2</sup> que es la mitad de espacio de Bogotá. Las condiciones en las que ha habitado Chucho no han cumplido con los requerimientos que necesita su especie, duró 19 años encerrado en 2.720 m<sup>2</sup>.<sup>319</sup>

Por su parte la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla (Fundazoo) manifestó su disposición de acoger al oso Chucho. Le concedió la tenencia de Chucho, y en 16 de junio de 2017, fue trasladado desde la Reserva de Río Blanco en la ciudad de Manizales al Zoológico de Barranquilla; pues se consideraba que el animal se encontraba en situación de “cautiverio permanente” el abogado Luis Domingo Gómez decidió presentar una acción de *habeas corpus* la misma acción y con el mismo propósito que se presentó en Argentina en el caso de el chimpancé y la orangután Cecilia y Sandra, solicitando su libertad fundando el mal manejo que se le daba a un animal de su especie, en primera instancia se resuelve negado la solicitud, en julio del año 2017 la Corte Suprema de Justicia resuelve a favor de Chucho.<sup>320</sup>

La decisión a favor de la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, presentó acción de tutela, considerando que no había sustento y errores de procedimiento por el uso de la acción *habeas corpus*, aparte, de lo previsto por el Código General del Proceso en el artículo 280.

Asimismo, la decisión de considerar a los animales como sujetos de derechos argumentando que los animales pueden sentir habilita herramientas legales para la búsqueda de la protección de derechos como la libertad para los animales, este caso la libertad de

---

<sup>318</sup> Lesmes Ramírez, Marcela Lina Los animales como sujetos de derecho, casó oso chucho en colombia...op cit..p. 39.

<sup>319</sup> *Idem*.

<sup>320</sup> *Ibidem*, p.40.

Chucho. Además, la base desfavorable de la decisión tuvo como fundamento que la acción de *habeas corpus* no era el mecanismo adecuado para exigir la protección de los animales o en este caso la libertad de Chucho, sustentado en no ser titulares de derechos fundamentales, es decir, sujetos de derecho, y que por el contrato, el accionante contaba con la acción popular para abordar este tipo de controversias asociadas a la defensa del medio ambiente y de los recursos naturales.

En segunda, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión anterior y concedió el *habeas corpus*, ordenando así a Fundazoo, Corpocaldas, Aguas de Manizales, la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales y al Ministerio del Medio Ambiente, para coordinar el traslado del oso Chucho a un lugar al que se “adecuará a sus necesidades”, además requiriendo un espacio donde el oso pudiera vivir en semi-cautiverio. A juicio de la referida Sala, aunque en principio el *habeas corpus* fue diseñado para garantizar la libertad de las personas, ello no excluye su utilización para exigir la protección de los animales como seres sintientes y como sujetos de derechos, pero no en este caso.<sup>321</sup>

La magistrada Dinan Farjado Rivera, dentro de su concepto afirma y expone, que los animales sí son titulares de intereses jurídicamente relevantes para nuestro ordenamiento, intereses que pueden ser denominados derechos. Fundando su postura en:

- I. La construcción jurisprudencial existe, con la afirmación de los animales como seres sintientes tienen un valor intrínseco;
- II. Los avances que se han dado legislativamente en democracia, como la expedición de la Ley 1774 de 2016 que acoge la categoría de seres sintientes e incorporar los mandatos de bienestar animal;
- III. Las experiencias de derechos comparados, como los *habeas corpus* concedidos en Argentina a el orangután Sandra y la chimpancé Cecilia;

---

<sup>321</sup> Lesmes Ramírez, Marcela Lina Los animales como sujetos de derecho, casó oso chucho en colombia...op cit..p. 41.

- IV. El compromiso humano con la conservación del medio ambiente, que se expresa en varios instrumentos internacionales como la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre- CITES-; Y,
- V. Las aportaciones teóricas, filosóficas y científicas dan cuenta, por un lado, de que las categorías jurídicas deben permitir comprender y dar respuesta a verdaderos problemas constitucionales, como el trato que debemos a los animales.

En diferentes países del mundo se ha avanzado en la búsqueda de la protección y bienestar de los animales, diferentes casos de los animales han sido conocidos en diferentes Tribunales. Es así como se ha logrado el reconocimiento como sujetos de derecho a un chimpancé. Un orangután y se ha fallado a favor de un gallo en Francia y otros animales que han estado en procesos judiciales.

#### *4.5.5 Grupo Helsinki*

El Grupo Helsinki por los derechos de los cetáceos, Su lucha atrae menos atención pública, a pesar de que en varios países se ha prohibido o restringido severamente mantener a los delfines en cautiverio. Sin embargo, su lucha atrae menos atención pública, a pesar de que en varios países el mantenimiento de delfines en cautiverio ha sido prohibido o severamente restringido.<sup>322</sup>

Un grupo de científicos, filósofos y ecólogos internacionales ha elaborado una declaración de derechos de los delfines que, en caso de ser aprobada en calidad de nueva ley, evitará que se apresen animales para su cautiverio en zoológicos y los protegerá de los frecuentes ataques por parte de los pescadores. Los delfines y las ballenas son tan inteligentes que se les debe conceder derechos humanos, aseguran los expertos. Así en el marco de una conferencia en la ciudad canadiense de Vancouver, fueron presentados estudios que demuestran cuánta conciencia de sí mismo tienen estos grandes mamíferos marinos, su capacidad de comunicar, reconocerse en el espejo, penar por sus crías muertas e incluso ayuda a los pescadores por un poco de comida.

---

<sup>322</sup> *Idem.*

El documento indica que cada espécimen tiene derecho a la vida y que nadie puede ser propietario de estas criaturas ni realizar ningún tipo de acción que viole sus derechos y libertades. Los autores de dicha declaración son conocidos como “El grupo de Helsinki”, en el cual se encuentran los miembros de la Asociación Británica Conservacionista de Ballenas y Delfines.

Declaración de Derechos de los Cetáceos: Ballenas y Delfines Basadas en el principio de la igualdad de trato de todas las personas: Reconociendo que la investigación científica nos da una visión más profunda de las complejidades de las mentes, sociedades y culturas de los cetáceos. Observando que el desarrollo progresivo del derecho internacional manifiesta el derecho a la vida de los cetáceos;

Afirmamos que todos los cetáceos, como personas, tienen derechos a la vida, la libertad y el bienestar. Concluye que:

- I. Todo cetáceo individual tiene derecho a la vida
- II. Ningún cetáceo debe ser mantenido en cautiverio o servidumbre; ser sometido a un trato cruel; o ser reiterado de su entorno natural,
- III. Todos los cetáceos tienen derecho a la libertad de movimiento y residencia dentro de su entorno natural.
- IV. Ningún cetáceo es propiedad de ningún Estado, corporación, grupo humano o individuo.
- V. Los cetáceos tienen derecho a la protección de su entorno natural
- VI. Los cetáceos tienen derecho a no ser sometidos a perturbación de sus culturas
- VII. Los derechos, libertades y normas establecidos en esta Declaración deben ser protegidos por el derecho internacional y nacional.
- VIII. Los cetáceos tienen derecho a un orden internacional en el que estos derechos, libertades y normas puedan realizarse plenamente.
- IX. Ningún Estado, corporación, grupo humano o individuo debe participar en ninguna actividad que socave estos derechos, libertades y normas.

- X. Nada en esta Declaración impedirá a un Estado promulgar decisiones más estrictas para la protección de los derechos de los cetáceos.<sup>323</sup>

#### *4.5.6 Legal scholarship y educación*

Han habido muchos intentos de incitar a las autoridades legales a conferir a los animales la condición de persona no humana. Están defendidos de diversas formas por teóricos como Tom Regan, Gary Francione y Steve Wise, así como por otros destacados pensadores jurídicos. En la década de 1990, un grupo internacional de científicos, filósofos y abogados lanzó una iniciativa denominada The Great Ape Project, cuyo objetivo era elevar el estatus legal de tres especies de simios como la evolución más cercana a la raza humana. Sin embargo, a pesar de más de 20 años de esfuerzo, el efecto práctico sigue siendo muy modesto.<sup>324</sup>

#### *4.6 .-La idea de derechos constitucionales para los animales*

##### *4.6.1 Propuesta de la Constitución de Finlandia realizada por la Sociedad Jurídica Finlandesa de Derechos de los Animales.*

---

<sup>323</sup>The Helsinki Group, disponible en línea. [https://www.cetaceanrights.org/pdf\\_bin/helsinki-group.pdf](https://www.cetaceanrights.org/pdf_bin/helsinki-group.pdf).

<sup>324</sup>Pietrzykowski, Tomaz, *The idea of non personal subject of law...*, cit., p. 56.

## Sección 1 Protección de los animales

Los animales sensibles son individuos cuyos derechos fundamentales y bienestar deben ser plenamente respetados por los seres humanos. Se presume que todos los animales son sensibles, a menos que pueda determinarse lo contrario.<sup>325</sup>

Los intereses y las necesidades individuales de los animales deben tenerse en cuenta en todas las actividades privadas y públicas que tengan un impacto significativo en sus condiciones de vida o de sus posibilidades de supervivencia.

Los animales tienen capacidad jurídica. El derecho de los animales a ser escuchado debe ser ejercido por su representante legal de los animales se especifica más en la ley.

Garantizar los derechos, el bienestar y la protección de los animales es responsabilidad de todos.

RAZÓN:

## Sección 1

Según el apartado 1 de la Sección Q, los animales sintientes son individuos, cuyos derechos fundamentales y requisitos de bienestar deben ser plenamente respetados por los humanos. El artículo 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en el que se reconoce legalmente a los animales como seres sensibles, es la base de esta subsección.

Los animales sintientes son individuos, a los que los humanos deben proteger por el propio bien del animal, Un ser sintiente tiene un valor intrínseco. La sintiencia se define como la capacidad de experimentar emociones positivas y negativas. El respeto a los seres sintientes implica que la autocomprensión o las capacidades cognitivas, o las incapacidades,

---

<sup>325</sup> Fundamental rights for animals, disponible en línea: <http://www.elaintenvuoro.fi/english/>

de los animales son irrelevantes con respecto a la protección de los animales, Sin embargo, las capacidades de un animal afectan a la intensidad y variedad de sus experiencias, que son relevantes a la hora de evaluar el interés superior del animal y que deben tenerse en cuenta de acuerdo con la mejor comprensión y conocimientos científicos actuales.

La investigación con animales ha demostrado que la sintiencia está muy extendida entre varias especies animales. Sin embargo, dado el estado actual de la investigación, es imposible hacer una distinción precisa entre las especies sintientes y las no sintientes. Existe cierta incertidumbre, especialmente a la hora de evaluar la sintiencia de las especies de invertebrados. La delimitación de las especies sintientes e insentientes cambia constantemente, y por tanto, a la hora de determinar la sintiencia individual en la práctica, hay que aplicar el principio de precaución en beneficio del animal. Según el principio de precaución, se considera que todos los animales son sintientes a menos que haya pruebas de lo contrario. Debido a la incertidumbre científica, la disposición asume la sintiencia de los animales. Por lo tanto, la falta de certeza científica no puede utilizarse como excusa para desatender los derechos de los animales previstos en la ley.

El estatus individual de un animal significa que existe la obligación de tener en cuenta las cualidades individuales del animal en la toma de decisiones según el apartado 2 del artículo 1. Por ejemplo, para cumplir los requisitos de la legislación sobre protección de los animales, no basta con satisfacer las necesidades específicas de la especie, sino que cada situación debe examinarse individualmente. Por lo tanto, la aceptabilidad de un procedimiento no puede basarse únicamente en el hecho de que no cause sufrimiento a la mayoría de los miembros de la especie si un miembro individual seguirá sufriendo con ese procedimiento debido a su estado de debilidad, timidez o razón similar.

La individualidad de un animal también debe tenerse en cuenta en las disputas sobre la propiedad. Garantizar los derechos y el bienestar del animal debe ser, en caso de duda, una de las consideraciones a la hora de establecer la propiedad de un animal. Por ejemplo, el apego del animal a una de las partes es un factor que debe tenerse en cuenta.

El requisito establecido en el artículo 80 de la Constitución, según el cual los principios que rigen los derechos y obligaciones de los particulares se regirán por leyes, se aplica también a los particulares de los animales, tal como se establece en el apartado 1 de capítulo 2<sup>a</sup>. Así pues, los derechos fundamentales de los animales también deben regirse por leyes. El respeto de los derechos fundamentales de los animales implica el deber de interpretar las leyes de forma que se garanticen los derechos fundamentales de los animales de la mejor manera posible. Además, los tribunales deben, de acuerdo con el artículo 106 de la Constitución, dar primacía a los derechos fundamentales de los animales sin entrar en conflicto con la aplicación de una Ley, como se especifica en el apartado 2 de esta propuesta.

El apartado 2 del artículo establece que los intereses y las necesidades individuales de los animales deben tenerse en cuenta en todos los procesos de toma de decisiones que afecten sustancialmente a sus condiciones de vida o posibilidades de supervivencia. Las condiciones de vida se refieren a los animales que dependen de los cuidados humanos y a las posibilidades de supervivencia de los animales salvajes. La resolución de los asuntos relativos a un animal debe basarse en la información científica disponible sobre el bienestar de los animales y también, si es posible, en la información disponible sobre las necesidades y hábitos del animal en cuestión.

Según el apartado 3 del artículo, los animales tienen capacidad jurídica ante las autoridades y los tribunales, Un representante legal está autorizado a hablar en nombre del animal. Dicho representante será escuchado en los procedimientos judiciales que afecten a los derechos o intereses del animal, y podrá recurrir la decisión en nombre del animal. El representante de un animal también puede presentar asuntos ante las autoridades en nombre del animal. El propietario del animal puede representarlo si los intereses del animal y del propietario no entran en conflicto. El animal también podría ser representado por una persona específicamente aprobada y designada para esta tarea por las autoridades y que cumpla los requisitos de cualificación prescritos.

Las autoridades y asociaciones de protección de los animales tendrían derecho a designar como representante de los animales ante el ministerio de Justicia a personas con la

capacidad, la experiencia y la formación necesaria para desempeñar adecuadamente esta tarea. Esto significa estar familiarizado con el derecho de los animales y, como tal, con la protección de los animales en general. El ministerio de Justicia designará a los representantes en cuestión para el encargo.

La ley también prevé el derecho de otras entidades a representar a los animales. Por ejemplo, algunas asociaciones o fundaciones registradas ya tienen derecho a presentar una reclamación en las circunstancias especificadas en la Ley de Conservación de la Naturaleza (1096/1996), La ley de de Protección del Medio Ambiente (527/2014), la Ley del Agua (587/2011) y la Ley de Residuos (646/2011)

Según el apartado 4, garantizar los derechos básicos , el bienestar y la protección de los animales es responsabilidad de todos. Al igual que el apartado 1 del artículo 20 de la Constitución finlandesa, que establece que la naturaleza es responsabilidad de todos, esta responsabilidad corresponde tanto a las autoridades públicas como a las personas físicas y jurídicas privadas. De acuerdo con la propuesta de Ley de Bienestar Animal (2070/01.01/2017), todos tienen el deber de tratar a los animales de acuerdo con la normativa de bienestar animal. Esta propuesta amplía el mismo deber para cubrir también los derechos fundamentales de los animales. El deber se aplica tanto a los animales que dependen de los cuidados humanos como a los animales salvajes, y no depende de quien sea el propietario del animal ni de si este es propiedad de alguien.

Al establecer que la responsabilidad es de todos, se subraya que la protección de los animales con arreglo al artículo 1 exige una amplia cooperación entre diversas autoridades y otras partes. También se subraya que hay valores asociados a la garantía de los derechos de los animales y a la protección de los mismos que no pueden despreciarse en favor de los derechos humanos, Aunque los derechos de los animales y los derechos de los seres humanos no son los mismos, son equivalentes en principio cuando se sopesan entre sí. El objetivo es una valoración equilibrada de los intereses de los seres humanos y los animales. La responsabilidad respecto a los animales incluye el cuidado del entorno vital común y el

respeto a todos los individuos sintientes que lo habitan, con el debido respeto a sus derechos fundamentales.

Esta responsabilidad incluye tanto la promoción del bienestar animal como la eliminación y prevención del sufrimiento. La contribución de una persona individual a la protección de los animales y a la garantía de los derechos de los animales puede adoptar la forma de una búsqueda activa o de una abstención pasiva de acciones que atenten contra los derechos de los animales. La responsabilidad se refiere, en primer lugar, a las actividades de los legisladores y otros emisores de actos normativos.

## 5. CONCLUSIONES

En esta investigación hemos argumentado la importancia de una teoría de la persona jurídica, ya que esta ha sido marginal durante muchos años. El problema de la teoría ortodoxa es que no puede explicar y estructurar adecuadamente los diversos debates en curso que, de una forma u otra, están vinculados al concepto de personalidad jurídica. Y al momento en que estudiantes de derecho civil o derecho consuetudinario o juristas con profundo interés en cuestiones relacionadas con la personalidad jurídica se encuentran con casos difíciles no tienen muchas opciones al hablar de la personalidad jurídica de los animales.

Durante esta investigación analizamos a la *persona* en un contexto histórico a partir de lo señalado por Bartos Brózek, mostrando cómo se utiliza el concepto de diversas maneras. Por una parte, viene con diferentes significados filosóficos. Y en la discusión filosófica existen distintas teorías como la descriptiva y la axiológica. De la misma manera, analizamos cómo funciona como un dispositivo técnico en los discursos legales que no corresponde con ninguna noción filosófica de *persona*. Y por ello, el riesgo de confusión es muy alto, en especial cuando se mezclan discursos legales y filosóficos.

Por estas razones concluimos que el concepto de *persona* es problemático y viene con diferentes significados filosóficos, también funciona como un dispositivo técnico en los discursos legales, y no puede ser asociado con un contenido cognitivo único y universal. Así, que intentar producir un nuevo concepto de persona sólo puede terminar en falla.

Conviene subrayar que cuando depende demasiado de una definición única, adecuada o ideal de un concepto, la posibilidad de error es grande. Cabe recordar que el progreso es el resultado de abordar los problemas. En lugar de preguntar cuál es la definición adecuada de persona, o si un individuo con discapacidad mental cuenta como persona, uno

debe concentrarse en un tipo diferente de preguntas como ¿deberían los pacientes en coma estar protegidos por la ley y de qué manera? O ¿deberían los primates no humanos ser objeto de propiedad? La idea importante es que la respuesta a esas preguntas no puede ser sí/ no porque son personas/ no personas.

De la misma manera, la persona jurídica es un concepto con un significado ambiguo. Se le puede considerar inclusive más ambiguo que otros conceptos. Esto se debe a que tiene connotaciones ideológicas, filosóficas y biológicas de lo que significa un ser humano. Tengamos en cuenta que la personalidad jurídica y el sujeto legal son conceptos fundamentales para el Derecho Occidental. Estos conceptos tienen una importancia en la organización de la ley, en las normas y en las instituciones.

Además, la persona jurídica es un concepto que es utilizado en la ley y es un instrumento productivo. Este concepto da forma a la ley y sus operaciones. Otra cosa importante que hace es incluir y excluir participación legal. Hay que recordar que la ley tiene un efecto crucial, ya que mantiene ciertas formas de entender a la persona y no da paso a otras. Pero la ley y la concepción de persona jurídica son influenciadas por factores sociales, tales como ideologías, creencias, valores y políticas.

Para contestar las preguntas iniciales de nuestra investigación sobre si ¿se le puede dar a los animales no humanos un estatus diferente al de sujeto u objeto? y si el concepto de persona se puede abrir para incluir a los animales no humanos, examinamos las tres posturas de personalidad jurídica: de acuerdo a 1) la visión ortodoxa, la Bundle Theory de Visa Kurkiy nuestra posturala que compartimos, el non personal subject de Tomasz Pietrzykowski.

En la visión ortodoxa la persona jurídica que equivale a = poseedor de derechos y obligaciones. El sistema legal Occidental Contemporáneo se basa en la asunción filosófica que incluye la imagen antropocéntrica del mundo en donde los humanos ocupan una posición excepcional. Nuestra especie se distingue de la naturaleza por una división metafísica. A nosotros se nos otorga con la razón y la dignidad que nos pone en un pedestal.

Así, Kurki ha cuestionado la concepción paradigmática de la personalidad jurídica y ha esbozado una visión alternativa. En lugar de la definición formalista descrita anteriormente, la condición suficiente de la personalidad jurídica consiste en ser titular de los incidentes de la personalidad jurídica, como los derechos fundamentales, el derecho penal, la capacidad jurídica, etc., aunque no exista un umbral claro entre personas.

Por otro lado Pietrzykowski sugiere que el enfoque jurídico adecuado para los animales sintientes no debería basarse en considerarlos como personas no humanas (como defienden los principales estudiosos de los derechos de los animales), sino como sujetos de derechos no personales. Tomasz Pietrzykowski, quien toma al animal no humano como ejemplo de un ser del cual el estatus legal podría cambiar de cosa a sujeto no personal (*non personal subject*) aún no es una persona jurídica, pero tampoco es una cosa.

Cabe mencionar que una persona es principalmente capaz de ser titular de todos los tipos de derechos, tanto los que están orientados a la protección del interés del titular, como los que están orientados a la protección de su libertad de elección. En cambio, a los sujetos de derecho no personales no se les puede atribuir ningún derecho de elección y su estatus está dedicado únicamente a la protección de su interés individual, en vista de ello, la esencia de la subjetividad no personal de derecho puede ser reducida.

Igualmente, analizamos la calificación de los animales en el sistema legal, haciendo un ejercicio de derecho comparado. Por esta razón, hicimos una revisión crítica y una perspectiva de la situación en Austria, Alemania, Suiza, República Checa, Francia, Bélgica, México, Finlandia y Suecia. Asimismo, vimos las iniciativas para la defensa de los derechos de los animales de países como Estados Unidos, Argentina, Colombia y Finlandia. Y para facilitar la revisión nos guiamos por la división que hace Visa Kurki respecto a las familias legales en la ley civil.

Esta investigación desafía las ideas convencionales sobre la teoría de la personalidad jurídica, donde la personalidad jurídica equivale a ser poseedor de derechos y obligaciones y los animales no humanos siguen siendo objetos de deberes específicos impuestos por la ley

a personas involucradas en el respectivo tipo de explotación animal. Y únicamente se trata de establecer normas legales detalladas del tratamiento aceptable de cada tipo de animales en cada contexto particular. En este enfoque las mejoras en el tratamiento de los animales requerirían modificaciones parciales de las normas jurídicas que determinarían los derechos específicos destinados a garantizar el bienestar de los animales.

Tenemos en cuenta que en los casos de explotación de los animales los conflictos de intereses son muy notorios. Asimismo, sabemos que son tan diversos que no existe ninguna fórmula de este tipo que podría proporcionar una norma uniforme éticamente aceptable y socialmente practicable. Sabemos que existen diferencias esenciales entre la naturaleza y las soluciones concebibles con respecto a los animales de compañía utilizados para la investigación científicas, las soluciones concebibles con respecto a los animales de granja, los animales de entretenimiento y los animales salvajes que viven en su entorno natural.

A partir de este análisis concluimos que este es el momento adecuado para romper una base jurídica adecuada para la posición que obviamente falta. Como el concepto de persona jurídica para los humanos con derecho y deberes no parece ser aplicable a los animales no humanos, deberíamos definir una posición jurídica especial para crear una nueva categoría de persona jurídica, apropiada para los animales no humanos de acuerdo con la posición intermedia.

Como la idea de no persona del derecho, que introdujo el profesor Pietryowski. Él propone una categoría intermedia, no implica la capacidad de hacer un uso intencionado de los derechos o de responder por el cumplimiento de los deberes. Por el contrario, a diferencia de la objetividad, implicaría la capacidad de poseer un interés subjetivo propio cuya relevancia moral puede merecer consideración jurídica.

La categoría de sujetos de derecho no personales, opuesto a la personalidad, no implicaría la capacidad de hacer un uso intencionado de los derechos o de responder por el cumplimiento de los deberes. Por el contrario, a diferencia de la objetividad, implicaría la capacidad de poseer un interés subjetivo propio cuya relevancia moral puede merecer

consideración jurídica. Debe concederse protección legal no por su interés de terceros (como ocurre con las cosas que tienen valor para alguien) sino contra cualquier interés de este tipo.

Para finalizar, concordamos con Johanna Filip- Fröschl en que los animales no deben ser tratados ni como humanos ni como cosas, sino de acuerdo con su dignidad como seres vivos y según el criterio autónomo de sus propias necesidades.

## 4.FUENTES DE CONSULTA

### 6.1 Bibliografía

BARTOSZ, Brozek., *The troublesome person*, en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017.

BAUMAN, Zygmunt, *La sociedad individualizada*, trad. de María Condor, Madrid, Lavel, 2001.

BENTHAM, Jeremy, *Introduction to the science of morals and legislation*, Clarendon Press, Oxford, 1789.

BOSH GARCÍA, Carlos, *La técnica de investigación documental*, México, Trillas, 2013.

ELZANOWSKI, Andrzej, y PIETRYKOWSKI, Tomasz, *Zwierzęta jako nieosobowe podmioty prawa*, *Animals as non-personal carriers of legal rights*, Forum Prawnicze, No 1, p. 18-27, 2013.

FARISCO, Michele, *Uomo-natura-tecnica: il modello postumanistico*, Zikkurat, Roma, 2008, p.60. en Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non-personal subject of law”.

FRANCO SILVA, Denis, *From human to person: detaching personhood from human nature*, en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017.

FLYNN, Clifton, *Acknowledging the Zoological Connection: A sociological Analysis of Animal cruelty*, Society & animals, Holanda, 2001.

GIMÉNEZ CANDELA, Marita, “Decosificación de los animales en el Cc. Español”, *Forum of Animal Law Studies*, España, vol. 9/3, 2018.

GRIFFIN, Daniel, *Animal Mind. Cognition to consciousness*, University of Chicago Press, 2001.

HART, H. L. A, *Are there any natural rights?* The philosophical review, 1955.

HARWATT, Helen, HAYEK, Matthew, Eating away at climate change with negative emissions, Animal Law and Policy Program, 2019.

HEINRICH Helmut, *Bürgerliches Gesetzbuch*, Editorial Otto Palandt, München, 2003.

HOERSTER, Norbert, *Haben Tiere eine Würde? Grundfragen der Tierethik*, CH Beck, Alemania, 2006.

KAMINSKY, Gregorio, *Socialización*, México, Editorial Trillas, 1991.

KANT, Immanuel, *Crítica de la razón pura*, Fondo de cultura económica, trad. Peter Storandt, México, 1952.

KELSEN, Hans, *General theory of law and state*, New Brunswick, New Jersey, transaction publisher, 2006.

LASSALETTA, Luis, Rovira José, *Agricultura industrial y cambio global*, El ecologista, Madrid, 2005.

ŁĘTOWSKA Ewa, *Dwa cywilnoprawne aspekty praw zwierząt*, Studia z prawa prywatnego, Editorial A szpunar, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, 1997.

LIPOVETSKY, Giles, *La era del vacío*, 13 ed., trad. de Joan Vinyoli y Michèle Pédanx, Barcelona, Anagrama, 2000.

LÓPEZ, Miguel, Nuevos elementos para la investigación . Métodos, técnicas y redacción, México, Origami, 2013.

LINDROOS-HOVINHEIMO, Susanna, *Private Selves-An Analysis of Legal Individualism*, en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017, pp. 29-67.

MARCHESISNI, Roberto, *Il tramonto dell'uomo la prospettiva post-umanista*, Bari, Dedalo, 2009, en Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non personal subject of law”.

MARSHALL, Jill, *Personal freedom through human rights law? Autonomy, Identity and integrity under the European convention on human rights*, Mantinus nijhoff, Boston, 2009.

MATHER, Jennifer, *Cephalopod consciousness, behaviour evidence*, consciousness and cognitions, vol 17, 2008, Broom 2014.

NORDGREN, Anders, *Meat and Global Warming: Impact Models, Mitigation Approaches and Ethical Aspects*, Revista Environmental Values, 2012, Vol 21, No 4.

REGAN, Tom, *En defensa de los derechos de los animales*, México, Fondo de cultura económica, 2016.

\_\_\_\_\_, *The case of animal rights*, Routledge, London, 1984.

ROWALD, Mark, *Can animals be moral?* Oxford University Press, Nueva York, 2012.

PALLAZANI, Laura, “Person and human being in bioethics and biolaw”, en en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017, p.106.

PATTERSON, Orlando, *Slavery and social death, a comparative study*, Cambridge ,1982.

PIETRZYKOWSKI, Tomaz, “The idea of non personal subject of law”. en Kurki, Visa, y Pietrzykowski, Tomasz, (eds.), *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the unborn*, Suiza, Springer, 2017.

POPPER, Karl, *Unended Quest*, Nueva York, Routledge, 2002, 15-30. citado en brozek, bartosz, (eds.)

SEALER, John, *Rationality in action*, , Boston, MIT Press, 2001.

SINGER, Peter, *Ética práctica*, Inglaterra, Cambridge University Press, 1980.

\_\_\_\_\_, Peter, *Liberación Animal*, Madrid, Editorial Trotta, 1990.

\_\_\_\_\_, Peter, *Una vida ética*, Taurus, 2002.

\_\_\_\_\_, Peter, *Compendio de ética*, Alianza Editorial, España, 2004.

SOLUM, Laurence, *Legal personhood for artificial intelligences*, North Carolina Law Review, VOL. 70, 1992.

SPAEMANN, Robert, *Persone : sulla differenza tra “qualcosa” e “qualcuno”*. 2a. ed., Bologna, Laterza, 2007, en Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non personal subject of law”.

SUZUKI, D T, Fromm, Erich, *Budismo Zen y Psicoanálisis*, México, Fondo de Cultura Económica, 1998

TERTULLIAN, *Against praxeas*, traducido por Holmes, P, Eeardmans, Grand Rapids, 1973. Citado en Brozek, Bartosz, (eds) *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the Unborn*, Law and philosophy Library, Polonia, Law and philosophy library, 2017.

TOURI, Kaarlo, *Critical legal positivism*, Hants, Editorial Ashgate, 2002.

TRZÓPEK, Joanna, *Na tropach podmioty.między psychologicznymi a empirycznymi ujęciami podmiotu*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków. 2013.

WALLACE, Rob, GRANDES, Gripes, *Grandes Granjas Agroindustria y enfermedades infecciosas*, trad. de J. M. Álvarez-Flórez, Capitán Swing, 2020.

WILES, David, *The masks of menander: signs and meanings in greek and roman performance*, Cambridge University Press, Cambridge, 1991. Citado en RISSE, Mathias, *Human Rights and artificial intelligence: an urgent needed agenda*, CARR Center for human rights policy Harvard Kennedy School, EU. 2018.

### 6.1 Hemerografía

BALL, W. E, ST. *Paul and the Roman Law*, T & T Clark, Edinbough, 1991, p.78, citado en Brosek, Bartosz, (eds) *Legal personhood: Animals, Artificial Intelligence and the Unborn*, Law and philosophy Library, Polonia, Law and philosophy library, 2017.

BERG, Jessica, “Of Elephants and embryos: a proposed framework of legal personhood”. *Hasting law journal*, San Francisco, 2007.

BOCHENSKI, Józef, *Between logic and faith*, Noir sur Blanc, Warszawa, 1998.

BOECIO, “Liber De persona en Duabus Naturis Contra Eutychem Et Nestorium, (The, theological tractates”, *The consolation of philosophy* Trad. de Edward K. Rand, Cambridge, Harvard University Press, Cambridge, 1918.

CARRITHERS, Michael, Collins, Steve y Lukes Steven (eds.) “The category of the person Anthropology, philosophy, history,” *Cambridge University press*, Cambridge, 1985.

CRICK, Francis, Christof, Koch, “¿Are we aware of neural activity in the primary visual cortex?”, *Nature* 375, 6527, 1995, p. 121-123. Citado en ANDREWS, Kristin, p. 53.

ENGELHARDT, Hugo, Tristram, “The foundations of bioethics”, *Oxford university press!* Nueva York, 1996.

ESPOSITO, Roberto, “Totalitarianism or Biopolitics? Concerning a Philosophical Interpretation of the Twenty Century”, *Critical Inquiry*, 2008, Vol 34-4.

FEINBERG, Joel, “The rights of animals and unborn generations, *Philosophy and environmental crisis*, Georgia, 1974.

FRANCIS, Fukuyama, “El fin de los hombres”, *Revista de estudios interdisciplinarios en ciencias sociales*, 2002, vol. 4, núm, 3.

FUNKHOUSE, Eric,” The logical structure of kinds” , *Oxford University Press*, Oxford , 2014.

GARNET, Tara, “Meat and dairy production and consumption” exploring the livestock sector's contribution to the UKs greenhouse gas emissions and assessing what a less greenhouse gas intensive system of production and consumption might look like”, Center for Environmental Strategy University of Surrey, 2007.

GEERTZ, Clifford, "From the Native's point of view: on the nature of anthropological understanding", *Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences*. Vol 28, No. 1, Estados Unidos, 1974.

GIMÉNEZ-CANDELA, Teresa, *Reforma del CC de Portugal: los animales como seres sintientes*, Barcelona, 2016.

GOLDENRING, John M, "The brain-life theory: towards a consistent biological definition of humanness", *Journal of medical ethics* 1985, vol, 11, núm 4,.

GOODMAN, Michael F, (ed.) "What is a person? *Humana press*, Clifton, 1988.

GUILLO, Dominique, "What is the place of animals in the social sciences?" , *Revista Université Paris Sorbonne*, 2015, Vol. 56,

HERNÁNDEZ, Luis Carlos, *La naturaleza como sujeto de derechos en el nuevo constitucionalismo latinoamericano: una visión para México*, *Revista Hechos y derechos*, México, 2019, No. 49.

HYMERS, John, "Not a Modest Proposal: Peter Singer and the Definition of Person", *Leuven University Press*, Bélgica, 1999.

KRAMER, Matthew, "Getting rights right. In rights wrong and responsibilities", Oxford, Oxford University Press, 2001.

\_\_\_\_\_, Matthew, *Rights without trimming, in a debate over rights philosophical enquiries*, Oxford, Oxford University Press, University, 2001.

KORSGAARD, Christine, "Kant, Ethics, Animals, and the Law, *Revista Oxford Journal of Legal Studies*", 2013, Vol4.

KOHLBERG, Lawrence, "Essay on moral development, the philosophy of moral development", San Francisco, Harper and Row, 1981 en Pietrzykowski, Tomaz, "The idea of non personal subject of law".

LAGERCRANTZ, Hugo, y CHANGEUX, Jean-Pierre, "The emergence of human consciousness: from fetal to neonatal life, *Pediatric research*, Estados Unidos, 2009.

Lecannelier, A, Felipe, "Los aportes de la teoría de la mente (ToM) a la psicopatología del Desarrollo.", *Terapia Psicológica*, 2004, vol 22, No, 1.

LIS, Aleksandra, Pietrzykowski, Tomas, "Animals as non personal carriers of legal rights", *Forum Prawnicse*, 2013, No 1.

LORENZEN, Ernest, "The French rules of the conflict of law, *The Yale law journal*, Connecticut, 1927, Vol 36, No. 6.

NGAIRE, Naffine, "Who are Law's persons? From Cheshire Cats to responsible subjects". *Modern law review*, Inglaterra, Vol. 66, 2003, pp.346-367.

MCKENZIE, Shawn, "A brief history of Agriculture and food production: the rise of industrial culture", Johns Hopkins blooming school of public health, 2007.

MACKLIN, Ruth," Personhood in bioethics literature." *Milbank Memorial Fund quarterly health and society*, 1983, vol. 61, núm. 1,

MACCORMICK, Neil, *Institution of law, an essay in legal theory*, Oxford, Oxford University Press, 2007.

MARY, Hatch Marshall, "Boethius Definition of persona and mediaeval understanding of the roman theater", *The University of Chicago press journal*, 2008, Vol 25, núm. 4,

MARCHESINI, Roberto, Alterity and the non-human. *Humanimalia, A journal of human/animal interface studies* , vol. 1, núm. 2, 2010, p 91. en Pietrzykowski, Tomaz, “The idea of non personal subject of law”.

Ryle, Gilbert, “The concept of mind”, *Routledge*, Nueva York, 2009.

SEYMUR, Travis L, “Seifer Colleen M, Using response time to assess “guilty knowledge”, *Journal of applied psychology*, 2000, Vol 85, núm. 30-37.

STITCH, Stephen, Ravenscroft Ian, “What is folk psychology?”, *Cognition* 50, p.447-468.

SOLMS, Mark, “*Dreaming and REM sleep are controlled by different brain mechanisms*”. *Behavioral and Brain Sciences*, 23, 2000, p, 793-1121. En Andrews Kristin, *The animal mind*, p. 52.

WARREN, Samuel y Brandeis, Louis, “The right to privacy” *Harvard Law review*, Cambridge, 4, 1890, pp,193-220. Citado en Lindros-Hoveneimo,Susanna, “Private Selve-An Analysis of Legal Individualism” ..., *cit.*, p. 42.

WISE, Steven, “Legal personhood and the nonhuman rights project”, Estados Unidos, 17, 2010.

VIVANCO, Luis, BOCHENSKI, Józef, “Introducción al pensamiento filosófico.Revista de Filosofía, 2007, p.120.

WILLIAM, Lucy, Person in law, *Oxford Journal of legal studies*, Oxford, Vol. 29, No. 4. 2009, pp. 787-804.



Código Civil Polonia, Polonia, 2021, disponible en línea:

[https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/kodeks-cywilny-16785996/ks-1?unitId=ks\(1\)tyt\(5\)](https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/kodeks-cywilny-16785996/ks-1?unitId=ks(1)tyt(5)).

Código Civil Aleman, Alemania, 2021, disponible en línea:

[https://www.gesetze-im-internet.de/tierschg/\\_11.html](https://www.gesetze-im-internet.de/tierschg/_11.html).

The swiss civil code, trad. de Robert P. Shick, A.M., Suiza, Cornell University Library, 1912.

The general civil code of Austria, trad. de Joseph Ritter Von Winiwarter, Austria, Oceana publications, 1972.

Código civil francés, Francia, 2021, disponible en línea:

[https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA00006090204/#LEGISCTA000006090204](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA00006090204/#LEGISCTA000006090204)

Código civil checo, República Checa, 2021, disponible en línea:

<https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2012-89>

Código civil potugues, Portugal, 2021, disponible en línea:

<https://www.igac.gov.pt/documents/20178/358682/Código+Civil.pdf/>

Código civil belga, Belgica, 2021, disponible en línea:

[http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2020020416&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2020020416&table_name=loi)

Código Civil Mexicano, México, 2021, disponible en línea:

<https://mexico.justia.com/federales/codigos/codigo-civil-federal/libro-segundo/titulo-cuarto/capitulo-ii/>

#### 6.4 Ley de bienestar animal Suecia

[https://www.government.se/information-material/2020/03/animal-welfare-act-20181192/?TSPD\\_101\\_R0=08fd581881ab2000dc00a5e2a2b1b263d2b6f5da16bcd9ebd67a9e446c621862b5fd1e27ab3c7938081402abff143000f233c2a28d7d3503b15f2686728ca509e05ac14c1b7fe19b3f68fe57be2e3dd74e8155cf1cbe170c1b4276150ce1ad57](https://www.government.se/information-material/2020/03/animal-welfare-act-20181192/?TSPD_101_R0=08fd581881ab2000dc00a5e2a2b1b263d2b6f5da16bcd9ebd67a9e446c621862b5fd1e27ab3c7938081402abff143000f233c2a28d7d3503b15f2686728ca509e05ac14c1b7fe19b3f68fe57be2e3dd74e8155cf1cbe170c1b4276150ce1ad57)

#### 6.5 Ley de bienestar Finlandia

<https://www.government.se/494b85/contentassets/9f6a4e0fb1704a0ba72531b63811ac22/animal-welfare-act-sfs-2018-1192-12-mars-2020.pdf>

#### 6.6 Enciclopedias

MAHOWALD, Mary, B. Person, Encyclopedia of bioethics, 4 (ed.) W. T. Reich, 1934-1940, Nueva York. MacMillan.

#### 6.7 Tesis

HOLLERAN, Emily, Increasing Livestock consumption and its impact on climate change mitigation targets, Harvard University, 2017.

MONTERROSA, Luis, Las repercusiones de la postura judeocristiana respecto del animal no humano en el ámbito filosófico y jurídico en la modernidad, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015.

#### 6.8 Diccionario

FIX-ZAMUDIO, Héctor y Fix-Fierro, Héctor, voz “Amparo” en Instituto de investigaciones jurídicas, Diccionario jurídico mexicano, t. a-c, México, Porrúa/UNAM, 2007.

Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, 22ª. Ed., t. a/g, Madrid, Espasa Calpe, 2001.

### *Mesa redonda*

FILIP-FRÖSCHL, Johanna, Roundtable Animal legal personhood: perspective from continental law, Global research network, 2021. Disponible en línea: <https://www.youtube.com/watch?v=VsV7MP9YPVk>.

### *6.9 Recursos en línea*

Non human rights project, <https://www.nonhumanrights.org/client-tommy/>

The Helsinki Group, disponible en línea:

[https://www.cetaceanrights.org/pdf\\_bin/helsinki-group.pdf](https://www.cetaceanrights.org/pdf_bin/helsinki-group.pdf).

Helsinki University, disponible en línea:

<https://www2.helsinki.fi/en/researchgroups/animals-under-a-welfarist-regime/academic-visitors>

Fundamental rights for animals, disponible en línea:

<http://www.elaintenvuoro.fi/english/>