

Derecho **sintiente**

Los animales no humanos en
el derecho latinoamericano

Andrea Padilla Villarraga



Siglo del Hombre Editores
Universidad de los Andes | Facultad de Derecho

DERECHO
y
SOCIEDAD

Derecho **sintiente**

Los animales no humanos en
el derecho latinoamericano

Andrea Padilla Villarraga



Siglo del Hombre Editores
Universidad de los Andes | Facultad de Derecho

DERECHO
SOCIEDAD



Derecho sintiente
*Los animales no humanos en el
derecho latinoamericano*

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
Ciencias Sociales y Humanidades

Colección
DERECHO Y SOCIEDAD

Director
Libardo José Ariza Higuera

Universidad de los Andes / Facultad de Derecho

Derecho sintiente
*Los animales no humanos
en el derecho latinoamericano*

Andrea Padilla Villarraga



Catalogación en la publicación - Biblioteca Nacional de Colombia

Padilla Villarraga, Andrea

Derecho sintiente : los animales no humanos en el derecho latinoamericano / Andrea Padilla Villarraga. -- Bogotá : Siglo del Hombre Editores ; Bogotá : Universidad de los Andes, 2022.

Contiene datos curriculares del autor. -- Contiene bibliografía.

ISBN 978-958-665-720-4 -- 978-958-665-721-1 (pdf) -- 978-958-665-722-8 (epub)

1. Derechos de los animales - América Latina 2. Trato de los animales - Aspectos morales y éticos - América Latina 3. Sentidos - Aspectos jurídicos I. Título II. Serie

CDD: 346.8046954 ed. 23

CO-BoBN- a1089324

© Andrea Padilla Villarraga

La presente edición, 2022

© Siglo del Hombre Editores
Cra. 31A n.º 25B - 50, Bogotá, D. C.
PBX: 337 77 00

<http://libreriasiglo.com>

© Universidad de los Andes-Facultad de Derecho | Vigilada Mineducación
Reconocimiento como Universidad: Decreto 1297 del 30 de mayo de 1964
Reconocimiento personería jurídica: Resolución 28 del 23 de febrero de 1949

Minjusticia
Cra. 1 n.º 18A - 10, Bogotá, D. C.
PBX: 339 49 49 - Ext. 2382 • Fax 281 21 30

www.uniandes.edu.co

Imagen de carátula
Animalidad

Carolina Padilla Villarraga

Diseño de carátula
Gloria Diazgranados

Diagramación
Gloria Diazgranados

ISBN impreso: 978-958-665-720-4

ISBN PDF: 978-958-665-721-1

ISBN ePub: 978-958-665-722-8

Para citar este libro:

DOI: <http://dx.doi.org/10.15425/2022.646>

Conversión ePub: Lápiz Blanco S.A.S.

Hecho en Colombia

Made in Colombia

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida total ni parcialmente, ni registrada o transmitida por sistemas de recuperación de información, en ninguna forma y por ningún medio ya sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electroóptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo y por escrito de la editorial.

ÍNDICE

PREFACIO

INTRODUCCIÓN

EL OSO CHUCHO

SERES SENTIENTES

Capítulo 1. EN BUSCA DE LOS DERECHOS

EL GIRO JUDICIAL

Narrativas jurisprudenciales

Precisiones metodológicas

Capítulo 2. NARRATIVA AMBIENTAL. DEL ECOSISTEMA AL SER: LA PROGRESIVA INDIVIDUACIÓN DE LOS ANIMALES EN RELACIÓN CON LA NATURALEZA

INTRODUCCIÓN

AMBIENTALISMO HUMANO

Los animales como bienes fáunicos de interés ambiental

INTERÉS SUPERIOR DE LA NATURALEZA

Los animales como componentes ambientales

COMUNIDAD BIÓTICA

Los animales como otros integrantes del ambiente

Capítulo 3. NARRATIVA DE LA DIGNIDAD HUMANA. COMPASIÓN Y VULNERABILIDAD: LA DIGNIDAD HUMANA COMO FUENTE DE

OBLIGACIONES MORALES CON LOS ANIMALES

INTRODUCCIÓN

HUMANITARISMO COMPASIVO

Los animales como objetos de compasión y valor colectivo

HUMANISMO PROTECCIONISTA

Los animales como seres vulnerables

Capítulo 4. NARRATIVA DE LA SINTIENCIA ANIMAL. EL VALOR MORAL DEL SUFRIMIENTO: CUANDO EL DERECHO EMPIEZA A PONDERAR LA CAPACIDAD DE SENTIR

INTRODUCCIÓN

ANIMALISMO PROTECCIONISTA

Los animales como seres capaces de sufrir

Capítulo 5. ALCANCES DEL AMBIENTE, LA DIGNIDAD HUMANA Y LA SINTIENCIA ANIMAL COMO FUENTES DE PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES

INTRODUCCIÓN

EL INDIVIDUO Y LA ESPECIE

La significancia moral en función del rol biótico

CUESTIÓN DE HUMANIDAD

La significancia moral de la compasión

EL VALOR DE SENTIR

La significancia moral de la capacidad de sentir

Capítulo 6. LA ESTRATEGIA DE LOS DERECHOS: DEBATES TEÓRICOS SOBRE EL RECONOCIMIENTO DE DERECHOS A LOS ANIMALES

INTRODUCCIÓN

EL USO DE LOS DERECHOS

LA CUESTIÓN DE LOS DERECHOS

Principales enfoques teóricos

EL DEBATE DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA

Si los animales no son cosas, entonces ¿son personas?

EL DEBATE DE LA PROPIEDAD

Eliminar o redefinir la propiedad sobre los animales

Capítulo 7. TOMARSE EN SERIO LA SINTIENCIA (O EL FUNDAMENTO DE LA DIGNIDAD ANIMAL).

CONCLUSIONES PRELIMINARES

BIBLIOGRAFÍA

AGRADECIMIENTOS

ANEXO

1. ABREVIATURAS Y SÍNTESIS DE LAS SENTENCIAS COMENTADAS
2. LOS LITIGIOS Y LAS SOLUCIONES DEL DERECHO
 - Prevalencia del ambiente sobre la cultura
 - Uso de animales en circos
 - La cacería como deporte
 - Cautiverio de animales en zoológicos
 - Experimentación en animales
 - Tenencia de animales silvestres
 - Maltrato o crueldad contra animales de compañía
 - Explotación de animales para consumo humano



A Kora,
protagonista y coautora

PREFACIO

Una nueva vertiente del derecho, sutil y marginal, se está abriendo camino en medio de la densidad del derecho ortodoxo y dominante. Sus materiales son sentencias en las que jueces latinoamericanos han protegido intereses vitales de animales no humanos; para decirlo con claridad, de quienes, en el derecho tradicional, no son más que cosas de las que podemos disponer a nuestro antojo. Por eso, la vertiente que se abre camino avanza a contracorriente. Al hacer de *cosas* teóricas *seres sintientes*, agentes, individuos o sujetos del derecho, esta vertiente subvierte el ordenamiento jurídico clásico que confina a los animales al dominio de los bienes y la propiedad.

A esta nueva rama de la disciplina la llamo *derecho sintiente*. Es el derecho de los animales no humanos que sienten, tienen intereses y conciencia de sí mismos; el que reconoce la existencia de conflictos en el uso y el abuso de animales en escenarios donde el derecho tradicional ve el legítimo aprovechamiento de *cosas* en propiedad; el que problematiza actividades humanas en razón del sufrimiento o las afectaciones que estas les causan a animales de especies distintas a la nuestra, y el que salvaguarda los intereses fundamentales de los animales. En suma, el

derecho que hace de la capacidad de sentir un criterio válido y suficiente para arrojar un manto de protección sobre los animales no humanos, por cuanto este atributo determina en ellos la existencia de intereses fundamentales, como el de vivir en plenitud.

Sin embargo, el lector no encontrará una aproximación triunfalista al derecho de los animales. Dado que el libro recoge las vías de argumentación judicial de fallos recientes en los que jueces de la región han protegido intereses de animales en diversos escenarios de conflicto, prepondera en él una actitud descriptiva y crítica. Descriptiva, porque expongo cuáles son las miradas éticas que los jueces están privilegiando en sus narrativas y las maneras de concebir a los animales en cada una de ellas. Crítica, porque tomo postura sobre esas miradas y concepciones.

Dicho esto, vale precisar que el derecho sintiente es apenas una de las vías de argumentación judicial que identifico, aunque no con total nitidez, en los materiales que analizo. En mi criterio, esta vía es la más profunda y garantista para proteger a los animales, porque se fundamenta en su capacidad de sentir como atributo suficiente para reconocerles y garantizarles derechos esenciales. Las otras vertientes, también novedosas y disidentes, son: la del ambientalismo —en la que los animales se distancian progresivamente de la mirada ecosistémica— y la de la dignidad humana —en la que los animales son receptores de nuestro actuar moral—. En este sentido, el título del libro da cuenta de mi apuesta

normativa por la sintiencia como atributo vertebral de este derecho naciente.

El texto está dividido en siete capítulos.

La introducción y el [capítulo 1](#) contextualizan el surgimiento del derecho de los animales con base en el atributo de la sintiencia. En este capítulo explico en qué consiste el *giro judicial* o el *giro hacia los derechos* en la lucha política por la protección de los intereses de los animales, y hago precisiones metodológicas sobre el enfoque de las narrativas jurisprudenciales. También presento los criterios de selección del material judicial que sirvió de insumo para la investigación.

Los [capítulos 2, 3 y 4](#) desarrollan, en detalle, las tres narrativas jurisprudenciales que considero preponderantes en el emergente derecho de los animales. Cada una de ellas aborda la cuestión animal desde un enfoque particular y genera distintas posiciones, según la mirada ética sobre los animales y el tratamiento jurídico que les dan. En la narrativa ambiental ([cap. 2](#)) identifico tres posiciones: ambientalismo humano, interés superior de la naturaleza y comunidad biótica, en las cuales los animales son considerados como bienes fáunicos de interés ambiental, componentes ambientales y otros integrantes del ambiente, respectivamente. La diferencia más importante entre ellas radica en el grado de individuación de los animales con respecto al conjunto ambiental. En la narrativa de la dignidad humana ([cap. 3](#)) las dos posiciones son: humanitarismo compasivo, en la que los animales son tratados como objetos de compasión y valor colectivo, y humanitarismo proteccionista, en la que son considerados

seres vulnerables. La sutil diferencia entre una y otra tiene que ver con la significancia moral que "le otorgan a la capacidad de sentir de los animales, que, en esta narrativa, es la que gatilla el actuar digno de las personas. Finalmente, en la narrativa de la sintiencia animal ([cap. 4](#)) identifiqué la posición del animalismo proteccionista en el que los animales son considerados seres capaces de sufrir. Si bien esta posición es, a mi juicio, la más garantista por cuanto se basa en el atributo biológico de la sintiencia, sostengo que las consideraciones normativas y las decisiones de los fallos judiciales que la ilustran no hacen un abordaje profundo del mismo como fuente de obligaciones morales con los animales. En vez de ello, aquellas reducen esta capacidad a su expresión de sufrimiento corporal, lo que limita considerablemente el potencial moral de la facultad de sentir. Por último, cabe aclarar que estas narrativas o sensibilidades normativas no son posiciones ideológicas compartimentadas; más bien, son planteamientos sobre la protección debida a los animales.

En el [capítulo 5](#) hago un análisis teórico de cada una de estas narrativas, según el alcance jurídico que brindan sus argumentos éticos más relevantes. En otras palabras, comento la eficacia proteccionista de las tres narrativas desde el punto de vista de los argumentos filosóficos que las caracterizan: la significancia moral en función del rol biótico y el debate entre la protección del individuo y de la especie; la significancia moral de la compasión o la protección de los animales como una cuestión de humanidad, y la significancia moral de la capacidad de

sentir, en la que el reconocimiento de los intereses de los animales y su salvaguarda se basa, precisamente, en este atributo.

El [capítulo 6](#) es una aproximación a los debates teóricos más interesantes que suscita el (posible) reconocimiento de derechos a los animales. En él comento el uso que se ha hecho de este lenguaje y dos discusiones actuales motivadas por el estatus jurídico de los animales como cosas o bienes en propiedad, a saber: si es necesario atribuirles personalidad legal para reconocerles y garantizarles derechos y si es preciso eliminar la propiedad sobre los animales, o si bastaría con redefinir el concepto y el carácter de la propiedad que sobre ellos se tenga.

En el [capítulo 7](#) planteo mi apuesta por el atributo de la sintiencia como el fundamento moral del derecho de los animales a tener derechos o, lo que es lo mismo, el fundamento de la dignidad animal. Esta es una apuesta que exige trascender, de lejos, la concepción de la sintiencia como mera corporalidad y valorarla moralmente, de modo expansivo, como la fuente de la que se derivan los intereses de los animales, a efectos de darles garantías en el terreno jurídico. Enseguida recojo algunas conclusiones del estudio sobre: las características más relevantes de la producción judicial del derecho de los animales, la necesidad de superar la clasificación legal de los animales como *cosas*, el reconocimiento de derechos como el camino más promisorio para proteger y garantizar los intereses fundamentales de los animales, y la necesidad de persistir en una reivindicación de justicia.

Finalmente, el lector encontrará un anexo en el que describo, de manera casi telegráfica, cada uno de los litigios a los que se refieren las sentencias estudiadas. Los casos están agrupados por escenarios de conflicto, con el propósito de ofrecer una lectura de los problemas jurídicos y las líneas de decisión desde el punto de vista del derecho positivo.

INTRODUCCIÓN

Al hecho de pensar, al raciocinio, le opongo la plenitud, la encarnación, la sensación de ser. No la conciencia de uno mismo como una especie de máquina fantasmal pensante que lleva a cabo razonamientos, sino al contrario, la sensación, una sensación fuertemente afectiva, de ser un cuerpo con miembros que se extienden en el espacio, que están vivos para el mundo¹.

EL OSO CHUCHO

El 26 de julio de 2017, un oso de anteojos —también conocido como oso andino y oso suramericano— irrumpió en la justicia colombiana. Ese día se hizo pública la decisión de la Corte Suprema de Justicia de admitir una acción de *habeas corpus* en beneficio de Chucho, el oso, en la que el juez Armando Tolosa ordenaba trasladarlo del zoológico de Barranquilla a un entorno natural que le ofreciera “plenas y dignas condiciones de semicautiverio”. En el fallo, el juez le dio la razón a Luis Domingo Gómez, abogado del oso. Aquel sostuvo que los *animales no humanos*² son titulares de derechos y sujetos dignos de protección por su condición de seres sintientes, y señaló que esta condición legitima a los animales para exigir la protección de su integridad física, su cuidado y la

reinserción a su hábitat natural, por conducto de cualquier ciudadano. En consecuencia, el decisor le puso fin a la privación total de la libertad de Chucho. En palabras de Elizabeth Costello³, procuró devolverle al animal algo de plenitud⁴.

Sin embargo, el zoológico instauró acción de tutela contra el fallo. Su apoderado alegó que el magistrado Tolosa había cometido un error teórico al desconocer la naturaleza jurídica del *habeas corpus* como acción soportada en la titularidad de derechos, es decir, exclusiva para los animales humanos. Con este argumento, el nuevo juez dejó sin efectos la acción constitucional. En una sentencia del 16 de agosto de 2017 señaló que el *habeas corpus* “no se torna viable para proteger los derechos de un ser no humano”, y recalcó que, “si bien la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha pregonado la existencia de un mandato superior de protección al bienestar animal, ello no se traduce en la existencia de una garantía fundamental en cabeza de estos [los animales], ni en su exigibilidad por medio de este tipo de mecanismos”⁵. En otros términos, planteó que los animales, pese a ser capaces de sentir y sufrir, no pueden aspirar a la libertad corporal. Al menos, no por las vías formales del derecho.

Con estos elementos se acrecentó el interesante debate público iniciado en Colombia en 2010 —gracias a una sentencia hito sobre corridas de toros y otras prácticas crueles con animales— acerca de la posible titularidad de derechos en cabeza de algunos animales. Hoy hay quienes afirman, por una parte, que los únicos sujetos de derechos pueden ser los animales humanos, o sea, que los derechos

son un privilegio de los individuos de la especie *Homo sapiens*, en virtud del metafísico constructo de dignidad. Por otra, quienes consideramos que el derecho debe expandirse para reconocer y proteger los intereses fundamentales de los demás animales capaces de sentir y sufrir, en virtud del tangible criterio de la sintiencia.

Entretanto, Chucho permanece privado de su libertad en un zoológico. El 23 de enero de 2020, la sala plena de la Corte Constitucional derrotó la ponencia de la magistrada Diana Fajardo; en ella, la juez abogaba por la titularidad de derechos en cabeza de Chucho, especialmente a la libertad corporal, y planteaba que el recurso de *habeas corpus* para la protección de este bien no era irrazonable porque solucionaba un problema de justicia sin respuesta expresa en el ordenamiento jurídico colombiano. En cambio, el Tribunal decidió que la libertad es un derecho exclusivo de los animales humanos, por cuanto solo nosotros —aunque no todos— tenemos una concepción racional de la libertad (como si la posibilidad de definirla con palabras fuera moralmente más relevante que el hecho mismo de sufrir su privación). Sin embargo, hubo salvamentos y aclaraciones de voto de siete de los nueve magistrados de esta alta corte, lo que evidencia la intensidad del debate, así como la cada vez mayor dificultad para argumentar que los derechos son un privilegio de los animales de la especie humana y, en consecuencia, para seguirles negando a animales de otras especies derechos esenciales como la libertad⁶, que es la posibilidad individual de vivir y desarrollarse según la norma de cada especie.

El litigio sobre los derechos de Chucho y el trascendental debate que este suscita no es un caso aislado en Colombia ni en América Latina. Tampoco es el primero en la región en el que se usa la acción de *habeas corpus* para solicitar la protección de la libertad corporal de un animal. Ya en 2005, dos ciudadanos habían recurrido a la justicia brasileña para buscar la liberación de una chimpancé, llamada Suiça, que se encontraba recluida en el zoológico de Salvador⁷. Aunque esta demanda no prosperó, doce años más tarde, en 2017 y 2018, la justicia argentina salvaguardó los derechos a la libertad corporal y a la vida digna de una chimpancé y una orangutana, conocidas como Cecilia y Sandra. Sus jueces no hallaron impedimento alguno para reconocerles a las primates la condición de *persona no humana y sujeto de derechos no humano*, respectivamente, admitiendo las acciones de *habeas corpus* que se materializaron en su traslado a santuarios. En sus fallos, estos exaltaron las capacidades cognitivas y de sentir de los animales como fundamento de su derecho a la libertad. Además, señalaron que el concepto de persona o de sujeto de derechos no es un sinónimo de ser humano, sino una ficción, un constructo teórico cimentado en acuerdos y, por lo tanto, susceptible de revisión y actualización.

Hoy, en la región, la producción judicial sobre derechos de los animales consta de más de cincuenta sentencias que han sido emitidas durante los últimos quince años en Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, México, Perú y Venezuela ([mapa 1](#) y [anexos](#)). Esta incluye fallos sobre diversos escenarios de conflictos,

donde animales de distintas especies, domésticas y silvestres, emergen como partes interesadas. No parece justo ni conveniente afirmar que esta jurisprudencia sea la señal inconfundible del reconocimiento de derechos a los animales. Empero, quizás pueda verse en ella el germen de un *derecho de los animales*⁸, definido este como un nuevo campo de relaciones éticas y jurídicas con los seres sintientes no humanos.

¿Qué, si no ello, sugiere el hecho de que, entre 1997 y 2016, jueces de Brasil prohibieran prácticas como la “farra do boi”, la “carreira de boi cangado” y las peleas de gallos, entre otras, por tratarse de actividades violentas contra seres vivos dotados de sensibilidad, al igual que lo han hecho jueces de Costa Rica y México entre 2012 y 2016? ¿O que, en Brasil en 2005, en Chile en 1999 y en México en 2016 se proscribiera, mediante sentencias, la matanza de animales por causas no autorizadas y con métodos crueles, considerando que, al hacerlo, se violaba su derecho a la muerte por causas justificadas y sin sufrimiento? ¿O que, también en Brasil, en 2013 y 2018, se prohibiera, por vía judicial, el uso de animales en prácticas de enseñanza y la exportación marítima de animales vivos, aunque estas decisiones duraran pocos días, incluso horas, a causa de los aplastantes intereses económicos amparados en el derecho dominante? ¿O que, en 2013, la justicia colombiana ordenara suspender experimentos en primates y, más recientemente, en 2018, declarara inexecutable las normas que autorizaban la llamada “caza deportiva” por hallarlas contrarias al deber constitucional de protección de los animales?

Estas decisiones, de las que hace parte el litigio sobre la libertad de Chucho son, ciertamente, la expresión de un proceso de cambio jurídico con respecto a la consideración moral de los animales. Ellas evidencian un giro en la verticalidad de las relaciones normativas entre animales humanos y no humanos hacia una visión más horizontal, en la que empiezan a aparecer argumentos de protección y justicia. En otras palabras, estos materiales también podrían ser leídos como la expresión de la puesta en entredicho de la soberanía humana sobre los demás animales, pues no solo convierten los intereses de aquellos en razones de peso a la hora de fallar en justicia, sino que cuestionan el derecho que nos hemos arrogado de disponer libremente de sus vidas y de sus cuerpos para satisfacer nuestros intereses.

SERES SENTIENTES

¿Qué está gatillando este cambio jurídico? Antes de responder a la pregunta obvia que surge en este nuevo horizonte ético, hay que señalar que la cuestión de los derechos de los animales es un debate que confronta la dogmática tradicional del derecho, a saber: sus criterios de clasificación del mundo entre *cosas* y *personas*, los argumentos que subyacen a la hipótesis de la excepcionalidad humana y, por ende, la exclusión de los animales del mundo de la justicia. En otros términos, la arrogante visión que tenemos de nosotros mismos y las creencias con las que intentamos justificar nuestro enquistado comportamiento especista.⁹

Valga aclarar, además, que, contrariamente a lo que podría suponerse, este debate está lejos de verse representado en las conquistas del derecho ambiental. Tanto así, que una de las tensiones que el caso del oso Chucho pone sobre la mesa es la que surge entre la visión ambientalista —en la que prima la protección de las especies para la utilidad humana— y la visión de la ética animal —en la que el sujeto de justicia es el individuo—. En efecto, buena parte del ecologismo también hace eco de los prejuicios del antropocentrismo moral¹⁰ que permea prácticamente todas nuestras instituciones. Por ello, es todavía más interesante que en la novedosa jurisprudencia los animales aparezcan con fuerza propia, vale decir, como individuos, en el seno de conflictos donde antes podían ser considerados, exclusivamente, desde el punto de vista de la propiedad o como meros recursos por preservar dado su valor ambiental.

Una buena imagen para ilustrar esta idea del cambio en el derecho es la del *gran muro legal* entre cosas y personas, propuesta por Steven Wise¹¹. Según el planteamiento hecho hasta ahora, este recio y aparentemente impenetrable muro podría estar perdiendo robustez gracias a las infiltraciones de la ética. No necesariamente porque los animales estén adquiriendo el estatus de *persona* —aunque por esta vía avanza un tipo de litigio estratégico— o porque esta sea la única senda posible para reconocerles y garantizarles algunos derechos, sino porque las ideas éticas, aunadas a hallazgos científicos, van introduciendo en el derecho nuevos

argumentos en favor de extenderles a los animales estatus moral¹².

Pues bien, es en estas ideas éticas donde yace la respuesta a la pregunta inicial. La *sintiencia* o la capacidad que compartimos los animales vertebrados —y algunos invertebrados— de sentir, experimentar placer, bienestar, sufrimiento y tener conciencia de esas experiencias, es el atributo que viene ingresando con más fuerza en el derecho como fundamento de los derechos de los animales¹³. No solo por la evidente superación de la visión dominante que su uso conlleva, en la que impera la propiedad de raciocinio, atribuida exclusivamente a los animales de la especie *Homo sapiens*, sino por las posiciones heterodoxas que ella sustenta, en las que ciertos animales son titulares de algunos derechos o garantías. Al menos, es lo que expresa buena parte de la producción judicial del nuevo derecho —el de los seres sintientes—, aunque la comprensión de la sintiencia que prepondera en ella sea limitada. Como lo expongo en el capítulo séptimo, la sintiencia, además de ser la experiencia biológica del placer y el dolor, es la fuente de intereses en los animales.

Bien puede afirmarse, entonces, que lo que introduce el sentir en el derecho, con respecto a la consideración jurídica de los animales, son nuevas representaciones acerca de *quién* —en vez de *qué*— es un animal. Es a partir del uso de este criterio que los animales dejan de ser tratados como objetos transaccionales o como recursos naturales cuyo uso y renovación se convierte en un mero cálculo de poblaciones. En cambio, la sintiencia aporta una nueva mirada, radicalmente distinta, sobre la cuestión

animal. Ella transforma al *animalcosa* y al *animal-recurso* en *individuo con intereses*, con quien compartimos el interés esencial a nuestra común condición de *animales-sintientes*, a saber: el de no sufrir.

De acuerdo con las teorías éticas¹⁴, esta capacidad es la única que debería importar para hablar de igualdad moral. Martha Nussbaum¹⁵ lo plantea con claridad, al señalar que la sintiencia debería ser considerada la *condición umbral* para incluir a los animales en el conjunto de seres cuyos intereses cuentan moralmente. No solo porque esta capacidad faculta a un individuo para experimentar, vivenciar, lo que es bueno o malo para él mismo, sino porque determina en él la existencia de intereses autónomos en su propia vida y bienestar. Al respecto, una abundante y creciente literatura especializada¹⁶ viene demostrando la existencia de múltiples y complejas capacidades cognitivas, sociales, comunicacionales, morales y emocionales en los animales, que se fundamentan, precisamente, en su capacidad de sentir.

Además, la propiedad de la sintiencia desafía, en doble vía, la validez del criterio de la capacidad de razonamiento y agencia moral¹⁷ con el que el derecho tradicional ha justificado la exclusividad de los derechos humanos —o la negación de los derechos de los animales—. Primero, porque no todos los seres humanos son agentes morales y racionales¹⁸ (criterio de universalidad). Los individuos de muchas otras especies animales también tienen autoconciencia, actuar moral y capacidades cognitivas que, incluso, pueden llegar a ser superiores a las de algunos seres humanos. En este sentido, la sintiencia es un criterio

más garantista, ya que recoge el interés particular de vivir con bienestar y no sufrir, esencial a todos los seres sintientes. Segundo, porque el hecho de que un animal no sea capaz de contar, fabricar herramientas o imitar señas —aun teniendo capacidades propias y únicas de su especie— no guarda relación alguna con su interés en vivir con plenitud o, menos aún, anula su capacidad de sufrir la privación de su libertad o los daños a su integridad corporal (criterio de relevancia moral).

En vez de ello, lo que sugieren los criterios de agencia moral y racionalidad es que los derechos son patrimonio exclusivo de los animales de la especie *Homo sapiens* por una decisión arbitraria, tal como lo fue, en su momento, la de negárselos a mujeres, negros e indígenas por su género, color de piel o etnia. El encaprichamiento con este atributo como fuente de derechos o fundamento de la dignidad hace pensar, más bien, que el derecho adolece de un prejuicio especista, o sea, que discrimina a los animales por el simple hecho de pertenecer a especies distintas a la humana.

La sintiencia, por su parte, es el atributo que viene tomando forma y ganando preponderancia en la jurisprudencia del nascente *derecho sintiente*. Como lo desarrollo más adelante, este podría aportar la base normativa de un proyecto integral de subjetivación de los animales, necesario para el reconocimiento paritario entre animales humanos y no humanos. En otras palabras, ser la columna vertebral de este nuevo derecho o el cimiento de la dignidad animal.

Notas

- [1](#) J. M. Coetzee, *Elizabeth Costello* (Bogotá: Penguin Random House Grupo Editorial, 2014), 83.
- [2](#) La relevancia ética de esta expresión radica en que cuestiona la dicotomía humano-animal que ha motivado la supremacía humana sobre los demás animales. Además, remite a una suerte de comunidad de destino por parentesco biológico, dado que, desde el punto de vista de la teoría evolutiva, las diferencias entre unos y otros son de grado, no de tipo. En adelante uso la expresión “animales”, en aras de aligerar la lectura.
- [3](#) Coetzee, *Elizabeth Costello*.
- [4](#) Sentencia AHC4806-2017 del 26 de julio de 2017, M. P. Luis Armando Tolosa, Sala de Casación Civil. Según las autoridades ambientales que estaban a cargo del oso, este fue llevado al zoológico porque no podían garantizar su salud y bienestar en la reserva natural donde vivía. Así fue como Chucho, de 24 años de edad, pasó de vivir entre árboles, corrientes de agua y un ecosistema de páramo —hábitat natural que fue su hogar durante 18 años— a un cubículo de 200 metros cuadrados, con temperatura artificial, adornado en el centro con un pozo de agua, y expuesto al público a través de una vitrina.
- [5](#) En esta decisión, el juez Fernando Castillo le concedió al zoológico de Barranquilla el amparo a su derecho al debido proceso, con lo cual dejó sin efecto la actuación surtida a favor de Chucho (Sentencia STL12651 del 16 de agosto de 2017).
- [6](#) Sentencia SU-016 del 23 de enero de 2020, M. P. Luis Guillermo Guerrero. En marzo de 2018, la Corte Constitucional seleccionó, para revisión, la acción de tutela interpuesta por el zoológico. Un año más tarde, en agosto de 2019, el mismo Tribunal realizó una audiencia pública donde académicos e investigadores de distintas disciplinas expusimos argumentos a favor, otros en contra, del reconocimiento y la garantía de algunos derechos a los animales sintientes. Los contenidos jurídicos de esta exposición giraron alrededor de preguntas como: ¿cuáles son los atributos para definir a un individuo como titular de derechos?, ¿es posible sostener, desde la teoría constitucional, que los animales, o algunos de ellos, son titulares de uno o varios derechos?, ¿cuáles serían los contenidos de estos derechos y sus mecanismos de protección legal?, ¿qué ventajas o desafíos supondría encauzar la protección de los animales a través de acciones soportadas en la titularidad de derechos? y ¿qué relevancia tiene el concepto de seres sintientes en este análisis? La audiencia se llevó a cabo el 8 de agosto de 2019, https://www.youtube.com/watch?v=_X0BHUJWPwo.

- [7](#) Los demandantes solicitaron el recurso a favor de Suiça, la chimpancé que estaba confinada en el zoológico de Salvador. Sin embargo, el 12 de septiembre de 2005 Suiça fue encontrada muerta. En respuesta, el juez Edmundo Lúcio Da Cruz escribió lo siguiente: “Tengo la certeza de que conseguí despertar la atención de juristas de todo el país con motivo de un asunto de amplia discusión, porque es sabido que el derecho procesal penal no es estático, sino que está sujeto a constantes mutaciones y sus decisiones deben adaptarse a los tiempos modernos [...] ¿Puede o no un primate ser equiparado a un ser humano? ¿Es posible que un animal sea liberado de una jaula mediante un recurso de *habeas corpus*?”. *Habeas Corpus* 833085-3/2005, Case Suiça vs. Zoological Garden of the City of Salvador. The 9th Criminal Court of the State of Bahia, Brazil.
- [8](#) Este vocablo permite diferenciar un campo emergente orientado por consideraciones éticas sobre los animales, de una aproximación más positivista, conocida como derecho animal [*Animal Law*], que reúne doctrina y normas generales sobre el tratamiento jurídico a los animales. El término francés *droit animalier*, definido como un cuerpo de textos jurisprudenciales y legislativos desde el punto de vista de los animales como objetos filosóficos y morales (Florence Burgat, Jacques Leroy y Jean-Pierre Manguénaud, *Le droit animalier* [París: PUF, 2016], 22-25), podría ser equivalente al que planteo en español.
- [9](#) La Real Academia Española (RAE) recientemente incorporó el término especismo con las siguientes definiciones: “1. m. Discriminación de los animales por considerarlos especies inferiores. 2. m. Creencia según la cual el ser humano es superior al resto de los animales y por ello puede utilizarlos en beneficio propio”. Peter Singer fue el primero en usar el término especismo en la ética animal y en señalar sus semejanzas con otras formas de discriminación como el racismo y el sexismo (Peter Singer, *Liberación animal* [Madrid: Trotta, 1999], 37-59). En este mismo sentido, Paola Cavalieri sugiere que la historia de lo que llamamos progreso moral puede ser vista como la historia de las sustituciones sucesivas de visiones jerárquicas con presunciones a favor de la igualdad (Paola Cavalieri, *The Animal Question. Why Nonhuman Animals Deserve Human Rights* [NY: Oxford University Press, 2001], 4).
- [10](#) El antropocentrismo puede definirse en dos sentidos: como el punto de vista que determina nuestra condición humana, lo que no impide que podamos ponernos en el lugar de otros animales e imaginar cómo experimentan la vida; o como la actitud que nos lleva a asignarle centralidad moral a la satisfacción de nuestros intereses y a desconocer los de otros animales. Esta actitud se conoce como antropocentrismo moral (o especismo). Aclarada esta diferencia, el uso que hago del término