

# Has de tener un cuerpo que mostrar: el grado cero de los Derechos Humanos

## You Will Have a Body to Show: The Zero Degree of Human Rights

DANIEL J. GARCÍA LÓPEZ\*  
Universidad de Granada

**RESUMEN.** El trabajo analiza la relación entre derechos humanos y biopolítica. A partir de cuatro acontecimientos jurídicos, se estudia cómo los derechos humanos han excluido el cuerpo, politizando la vida desnuda. Las preguntas que se tratan de responder son dos: ¿Es posible una generación (grado) cero de los derechos humanos precisamente en torno a la idea de cuerpo? ¿Podemos articular un derecho ajeno a la lógica inmunitaria de la biopolítica que politiza la nuda vida?

*Palabras clave:* Biopolítica; cuerpo; derechos humanos; generación/grado cero; nuda vida.

### *1. Introducción: el grado cero<sup>1</sup>*

En 1953 se publica uno de los textos que marcará el devenir de la escritura moderna. Aunque algunos de sus capítulos ya habían sido publicados seis años antes,

**ABSTRACT.** The paper analyzes the relationship between human rights and biopolitics. From four legal events, we study how human rights have excluded the body, politicizing bare life. The questions to be answered are two: It's possible a zero generation (degree) of human rights around the idea of body? Can we articulate an alien right to immune logic of biopolitics that politicize the bare life?

*Key words:* Biopolitics; Body; Human Rights; Zero Generation/Degree; Bare Life.

sale a la luz *Le degré zéro de l'écriture*. Lo que hace Barthes no es una historia de la literatura, sino de la escritura. La pregunta a la que trata responder es si es posible una literatura neutra, impoluta. El grado cero, precisamente, sería aquella escritura lí-

\* danieljgl@ugr.es ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-0601-1395>.

mite, neutra, amodal, una suerte de lengua básica, objetiva, sin prejuicios. El autor prescinde así de todo estilo, idea o forma<sup>2</sup>. Este tipo de escritura cuestiona lo que la sociedad burguesa trata de naturalizar (la literatura, la escritura incluso) y lo hace no por medio de lo que dice, sino por cómo dice lo que dice<sup>3</sup>.

Tomemos esta idea de Barthes para trasladarla al campo del derecho. La pregunta, entonces, nos invade: ¿es posible hablar de un *grado cero* de los Derechos Humanos? La respuesta, o la intuición, la hallamos en el derecho romano: el principio que separa las personas y las cosas estructura el derecho desde hace siglos. Así, el jurista romano del siglo II Gayo lo señalaba en sus *Instituciones* (una exposición sistemática del derecho romano): «todo el derecho vigente entre nosotros tiene por objeto o las personas, o las cosas, o las acciones»<sup>4</sup>. Se trata de la clásica división que llega hasta nuestros días, reproducida en las codificaciones modernas. La realidad queda así dividida en una mutua oposición, sin posibilidad de un grado intermedio.

La persona (física o jurídica) es definida como «todo ser o entidad capaz de derechos y obligaciones, es decir, a todo el que reúne en sí los requisitos necesarios para que puedan atribuirsele las facultades o poderes que constituyen los derechos subjetivos, así como para poder ser constraído a cumplir deberes jurídicos»<sup>5</sup>. Por eso la persona es un estatus jurídico, y no la materialidad biológica, que, como tal, puede, incluso, disminuir (*capitis diminutio*). Por el contrario, las cosas pueden definirse como lo que no son personas y, por tanto, son susceptibles de gestión o

evaluación económica (de ahí que puedan surgir controversias entre las personas). Por eso una de las clasificaciones era aquella que las dividía en *res intra y extra commercium*<sup>6</sup>. Finalmente, la *actio* alude a «la facultad que reemplaza a la de emplear la fuerza individual» por medio de la tutela judicial para la petición de amparo<sup>7</sup>. De esta forma, la acción se conforma como «la forma ritual de discutir las personas sobre las cosas»<sup>8</sup>.

Se trata de tres términos que van indisolublemente unidos, aunque, al situarse la acción como una posibilidad, realmente conforman un modelo dicotómico<sup>9</sup> en el que, incluso, había graduaciones. Así, en Roma, todos los seres humanos transitaban, al menos temporalmente, por una condición cercana a la cosa. Pensemos en el menor de edad, en la mujer o en el esclavo hasta llegar a *pater familias*. Incluso este podía reducir su situación de persona si se encontraba en la condición de deudor insolvente (que quedaba en manos del acreedor). La persona, por tanto, no era el ser humano, sino «su *estatus* jurídico, que varía de acuerdo con sus relaciones de poder con los otros»<sup>10</sup>.

¿Y dónde queda la dimensión corporal? Excluida. Es cierto que las prácticas, pensemos en el poder, han girado en torno al cuerpo, a su disciplina, a su control. Pero en el ámbito del conocimiento, y, en concreto, del conocimiento jurídico, se ha eliminado del modelo al cuerpo viviente porque no es ni persona ni cosa, sino que ha oscilado entre una y otra. ¿Dónde queda este en las distintas generaciones de derechos humanos?

Como señala Esposito, «lo que ha sido excluido porque es ajeno al binomio entre

persona y cosa, es precisamente el elemento que permite el tránsito de una a otra»<sup>11</sup>. Por eso, continúa el filósofo napolitano, «la única manera de desatar este nudo metafísico entre cosa y persona es abordarlo desde el punto de vista del cuerpo. Dado que el cuerpo humano no coincide ni con la persona ni con la cosa, abre una perspectiva que es ajena a la escisión que cada una proyecta sobre la otra»<sup>12</sup>. Es por ello que nos emplaza a una tarea: «la ruptura de esa máquina teológico-política que desde tiempos inmemoriales unifica al mundo a través de la subordinación de su parte más débil»<sup>13</sup>.

El cuerpo ha quedado excluido del derecho. Es cierto que tiene *valor* jurídico como bien a proteger en los momentos extremos del nacimiento y la muerte, pero los sistemas jurídicos han sido construidos en torno a la abstracción del sujeto desencarnado. Por eso falta una definición jurídica del cuerpo, haciendo que oscile entre las personas y las cosas<sup>14</sup>. Mas, en palabras de Esposito, «lo que conecta los seres humanos y las cosas es el cuerpo. Fuera de la conexión que éste asegura, los dos elementos están destinados a separarse de un modo que necesariamente hace uno subordinado del otro. Solamente desde el punto de vista del cuerpo, ellos reencuentran el vínculo original que la gran división ha interrumpido»<sup>15</sup>.

Entonces, la cuestión es la siguiente: ¿participan los derechos humanos de este dispositivo dicotómico que excluye al cuerpo? ¿Pueden observarse los derechos humanos desde el cuerpo? La problemática epistemológica y ontológica a la que nos enfrentamos radica en cómo han sido construidos y estudiados los derechos hu-

manos. Si estos son un producto histórico, señala la doctrina, la sucesión del tiempo nos hace hablar de *generaciones*<sup>16</sup>. No entraremos aquí a discutir cuántas de estas generaciones han sucedido (¿3, 4,...?), pues lo que nos interesa realmente es analizar la naturaleza de la idea de generación.

Se habla de una generación inicial asentada en las revoluciones burguesas del siglo XVIII. Esto es importante remarcarlo: ideológicamente, los derechos surgen con el individualismo. Así, los derechos de primera generación quedan anclados en las libertades individuales (libertad de hacer frente a injerencias del Estado). Paralelamente, se vio la necesidad de construir mecanismos de participación política (libertad como autonomía). Este marcado carácter individualista se matizó por las luchas sociales del siglo XIX, dando lugar a una intervención del Estado por medio de políticas activas para garantizar los derechos sociales, económicos y culturales (paso del Estado liberal al Estado social de Derecho). Finalmente, sobre la base de la solidaridad se están articulando una serie de derecho vinculados a la paz, al medio ambiente o a la informática<sup>17</sup>.

Volvamos a la pregunta planteada. Si las generaciones de derechos humanos han sido construidas sobre la base de *las personas y las cosas*, ¿qué ocurre con el cuerpo, con el cuerpo viviente? Esto es lo que quisiéramos responder precisamente en las siguientes páginas: ¿es posible hablar de una *precuera* a las generaciones de derechos humanos? ¿Podemos situar un *grado cero* de los derechos humanos en el que el cuerpo, y no las cosas ni las perso-

nas, ocupe el centro? Responderemos por medio de cuatro momentos históricos: 1679, 1789, 1943 (*remake* 2015-2016) y 2014-2016.

## 2. 1679: *has de tener un cuerpo que mostrar*

«Praecipimus tibi quod corpus X, in custodia vestra detentum, ut dicitur, una cum causa captionis et detentionis suae, quocumque nomine idem X, censeatur in eadem, habeas coram nobis apud Westminster, ad subiiciendum et recipiendum ea quae curia nostra de eo ordinario contiget in hac parte»<sup>18</sup>. He aquí la fórmula empleada para solicitar la presencia ante un juez del cuerpo detenido ilegalmente según el *Habeas Corpus Act* de 1679.

De esta forma queda enunciado en un texto jurídico la principal garantía de la libertad que la Inglaterra del último cuarto del siglo XVII instituyó. Se trata del derecho/procedimiento para *mostrar el cuerpo* de quien ha sido detenido de forma ilegal<sup>19</sup>. La matización aquí es clave: mostrar un cuerpo retenido, no una persona.

¿Qué importancia tiene esta institución en su configuración originaria? Siguiendo a Giorgio Agamben, estamos ante el «primer registro de la nuda vida como nuevo sujeto político»<sup>20</sup>. La vida, como mostró Michel Foucault<sup>21</sup>, es situada en el centro de la política (biopolítica). La institución del *habeas corpus*, como hemos señalado, no está destinada a la persona, sino al cuerpo ilegalmente retenido: «en su centro no están ni el antiguo sujeto de las relaciones y de las libertades feudales, ni el futuro *citoyen*, sino el puro y simple *corpus* [...]». El nuevo sujeto de la política

no es ya el hombre libre, con sus prerrogativas y estatutos, y ni siquiera simplemente *homo*, sino *corpus*: la democracia moderna nace propiamente como reivindicación y exposición de este “cuerpo”: *habeas corpus ad subiiciendum*, has de tener un cuerpo que mostrar»<sup>22</sup>.

De ahí que el tránsito de las formas de gobierno medievales a las primitivas democracias occidentales se produce no sobre la vida cualificada del ciudadano (*bíos*), sino sobre la nuda vida (*zoè*) hasta ahora excluida de la polis y recluida en el *oikos*<sup>23</sup>. De hecho, unos pocos años después, en 1689, en el texto jurídico más importante del siglo XVIII inglés, *The Bill of Rights*, se omite referencia alguna a la figura del *habeas corpus*. Quizá esto se deba a que se trata de una declaración de derechos de la persona, quedando excluido el cuerpo. Tal ha sido este olvido que, paulatinamente, la idea del cuerpo ha sido sustituida por la de ciudadano (como ejemplo, la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *Habeas Corpus* en el Estado español)<sup>24</sup>. Como apunta Roberto Esposito en referencia al *habeas corpus*, «luego desapareció de los códigos civiles europeos, construidos en torno a la trama abstracta de los sujetos desencarnados»<sup>25</sup>.

Aquí radica la vocación biopolítica de la democracia: «el que más tarde se presentará como portador de derechos y, con un curioso oxímoron, como el nuevo sujeto soberano (*subiectus superaneus*, es decir que está por debajo y, al mismo tiempo, por encima), sólo puede constituirse como tal repitiendo la excepción soberana y aislando en sí mismo *corpus*, la

nuda vida»<sup>26</sup>. El cuerpo pasa así a ser un elemento central en el plano jurídico-político<sup>27</sup>: «son los cuerpos, absolutamente expuestos a recibir la muerte, de los súbditos los que forman el nuevo cuerpo político de Occidente»<sup>28</sup>.

### 3. 1789: el cuerpo de la nación

«Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en cuanto a sus derechos». Este artículo, primero de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789, marca el tránsito de la soberanía de origen divino a la nacional<sup>29</sup>. Marca, por tanto, un hito decisivo en la historia, puesto que, a partir de ese momento, la fuente de toda ley se halla en el ser humano y no en Dios. Como apuntó Arendt, «la declaración señalaba la emancipación del hombre de toda tutela y anunciaba que había llegado a su mayoría de edad»<sup>30</sup>.

Esto implica un riesgo: si antes de la Declaración francesa los derechos se hallaban en manos de la divinidad, el ser humano no tenía margen de maniobra. En cambio, a partir de 1789 los derechos se encuentran exclusivamente bajo la gestión del ser humano, por lo que quedan inexcusablemente unidos a lo político: «solo la soberanía emancipada del pueblo, del propio pueblo de cada uno, parecía ser capaz de garantizarlos. Como la humanidad, desde la Revolución francesa, era concebida a imagen de una familia de naciones, gradualmente se hizo evidente que el pueblo, y no el individuo, era la imagen del hombre»<sup>31</sup>.

¿Qué implicaciones tiene, por tanto, el texto de 1789? Si en 1679 con el *Habeas Corpus Act* la nuda vida pasa al plano po-

lítico como base del orden normativo, un siglo más tarde esta nuda vida «se presenta como fuente y portadora de derecho»<sup>32</sup>. No obstante, «la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Esos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión» (artículo 2 de la Declaración de 1789). Si el artículo 1 sitúa la simple vida como el elemento clave («los hombres nacen»), este segundo la desvanece en la figura del ciudadano («la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre»). Finalmente, el artículo 3 sitúa la soberanía en la Nación: nación, nacimiento, *nascere*: la nuda vida (la simple *zoè* frente a la vida cualificada del *bíos*) es instalada en el centro de la democracia moderna<sup>33</sup>.

La Declaración de 1789 marca, así, la fractura biopolítica entre vida política y vida natural. El cuerpo del ser humano es transformado en ciudadano sin abolir la nuda vida. Pero también nos encontramos con otro cuerpo: el cuerpo del Estado-Nación. Si bien esta idea ya había sido formulada (pensemos en el *corpus christi* o en la fábula de Menenio Agripa que entendía Roma como un cuerpo vivo)<sup>34</sup>, con la Modernidad cobra un nuevo significado: acoge en su seno el paradigma inmunitario<sup>35</sup>. Es lo que en otros sitios hemos llamado *organicismo inmunitario*<sup>36</sup>: el cuerpo vivo del Estado (que, como todo ser biológico, nace, se desarrolla, puede reproducirse, enfermar o morir) ha de quedar a salvo frente a cualquier peligro de contagio. Es por ello que la característica principal de este organicismo inmunitario

sea la autoconservación destructiva (como terapia) que, al modo del *pharmakon* en Platón, funcionaría como una oscilación vertiginosa entre el veneno y el antídoto, la enfermedad y la cura<sup>37</sup>.

#### 4. 1943/2015-2016: *el cuerpo en refugio*

¿Y si este carácter inmunitario del cuerpo del Estado es lo que produce el tránsito del ser humano al ciudadano? «We don't like to be called "refugees"», comenzaba la refugiada Arendt un artículo fechado en 1943. Nosotros no queremos ser llamados refugiados, pues este término estaba vinculado a la idea de delincuencia. Prefieren ser llamados inmigrantes o recién llegados<sup>38</sup>. ¿Cuál era el delito que habían cometido? O, mejor, ¿cuál era el delito que *portaban*? El hecho de haber *nacido* judíos.

¿Dónde encontraron refugio? En los *derechos humanos*. Fueron acogidos por otros países en nombre de los derechos humanos. Eran meros seres humanos. Ni ciudadanos, ni sometidos al derecho regular, ni a la normalidad. Por el contrario, su lugar se situaba en la excepción, en la anormalidad.

La condición de pura humanidad que exhibían fue la consecuencia de las leyes de deshumanización que el nazismo impulsó, pero que traían causa de unos dispositivos biopolíticos que ya habían sido utilizados por Estados Unidos o Francia años antes<sup>39</sup>. Lo paradójico es que sus lugares de refugio, aquellas democracias que luchaban precisamente contra el nazismo, mantuvieron tal condición, dando así validez a las leyes nazis, haciendo que traspasaran las fronteras del III Reich. En

Alemania fueron reducidos a meros seres humanos; en Estados Unidos (por poner un lugar de llegada de refugiados judíos) fueron acogidos como meros seres humanos y tratados como tales.

Sin los ropajes de la ciudadanía o de la nacionalidad, el derecho de los lugares de refugio los seguía considerando meras vidas. De esta forma, la figura del refugiado muestra la separación que existe entre la vida y el derecho: desposeído de la condición de ciudadano/nacional, situado en una posición en la que del derecho se esperaba una respuesta contundente en términos de garantías, hallamos, por el contrario, el vacío.

Esta situación de vacío jurídico a la que se vieron abocados venía de la crisis del Estado-nación provocada en la Primera Guerra Mundial<sup>40</sup>. Apátridas y minorías que huían de sus países perdieron aquellos derechos que se habían definido, no mucho tiempo atrás, como inalienables y fueron sometidos a las leyes de excepción (tratados interestatales sobre minorías) o, a falta de estas, a la ilegalidad. Los derechos humanos se convirtieron, así, en un «idealismo sin esperanza»<sup>41</sup>.

Como se ha señalado antes, el vínculo originario de los derechos con la soberanía nacional que la Declaración francesa de 1789 instaura, sale a relucir. De ahí que los tratados que protegían a las minorías, siempre de forma transitoria, no lograban su objetivo, pues de hacerlo hubiera sido preciso restringir la soberanía nacional<sup>42</sup>. La conclusión es clara: solo los ciudadanos, aquellos amparados por la pertenencia a un Estado-nación, pueden disfrutar de la entera protección legal; los no-ciudadanos, aquellos desposeídos del

vínculos nacional (*de iure o de facto*), solo pueden aspirar a una ley de excepción. Tanto es así que, incluso, el derecho más propiamente humano en las relaciones internacionales, como es el derecho de asilo, comenzó a ser abolido tras la llegada de miles de apátridas y refugiados<sup>43</sup>.

Así que la única alternativa que les quedaba en sus países de refugio para situarse en un espacio de legalidad fue, paradójicamente, la ilegalidad: la comisión de un delito les hacía mejorar su situación legal: «porque entonces un delito se convierte en la mejor oportunidad de recobrar algún tipo de igualdad humana, aunque sea reconocida como excepción a la norma»<sup>44</sup>. La transgresión de una norma (pensemos en un simple hurto) los situaba en una situación de igualdad jurídica con respecto a otro delincuente, incluso el delincuente que poseía la nacionalidad del país donde se cometiera el acto: «solo como violador de la ley puede obtener la protección de esta. Mientras dure su proceso y su sentencia, estará a salvo de la norma policial arbitraria, contra la que no existen abogados ni recursos»<sup>45</sup>. De esta forma se evidencia cómo la personalidad jurídica del delincuente posee más protección que la del refugiado.

La conclusión de Arendt es clara. La idea originaria de los derechos humanos ha sido traicionada: estos se configuran (innatos e inalienables) precisamente para dar protección a quienes pierden su estatus político. Por el contrario, la historia nos ha demostrado que los derechos humanos están necesariamente vinculados a los derechos nacionales. De esta forma, la pérdida de los segundos implica la de los primeros. Y a la inversa: la restauración de

los derechos humanos se realiza por medio de la construcción de los derechos nacionales, como fue el caso del Estado de Israel. Como señala Arendt, «parece como si un hombre que no es nada más que un hombre hubiera perdido las verdaderas cualidades que hacen posible a otras personas tratarle como a un semejante»<sup>46</sup>.

La vida del refugiado como vida desnuda deviene una categoría política límite. Esta es la propuesta que realiza Giorgio Agamben tras la lectura de los textos de Arendt: el refugiado pone en crisis las categorías jurídicas modernas por insuficientes, pues ya no es posible la legitimación por medio de los derechos humanos si la persona en busca de refugio queda reducida a vida desnuda, mera vida biológica, *zoè*<sup>47</sup>.

Se trata de una figura límite en tanto que si los derechos humanos se habían ideado para proteger a aquellos que, en última instancia, carecían de vínculos (jurídicos o fácticos) con un Estado, en la práctica han traicionado esta naturaleza. El refugiado es situado en la excepción, aquel dispositivo de exclusión incluyente: la norma queda suspendida y el refugiado es expulsado fuera del derecho y capturado en el interior de una zona de anomia, atrapado así en un espacio indeterminado, abandonado. De ahí que el derecho, como artificio construido para proteger la vida, la amenaza: la vida, desnuda, queda así expuesta a cualquier violencia, situada en bando, a-bando-nada<sup>48</sup>.

La mera vida biológica, desnuda y abandonada, se ha convertido en el sustento y fundamento del Estado moderno, como venimos diciendo. El hecho de nacer, como suelen indicar los Códigos Ci-

viles, otorga la personalidad. Pero no cualquier nacimiento. Este ser humano debe desprenderse del seno materno, reza el artículo 30 del Código Civil español. Antes de su reforma en 2011 se exigía, además de vivir desprendido del seno materno durante 24 horas, la *figura humana*. Este residuo de las Partidas de Alfonso X (y, antes, del derecho romano) nos señala cómo se manifiesta el dispositivo biopolítico según el cual el ser humano que nace es recubierto con los ropajes de la personalidad, elemento necesario para optar a la ciudadanía plena<sup>49</sup>.

El refugiado muestra la insuficiencia de este modelo jurídico, pone en crisis la soberanía moderna: el derecho es incapaz de proteger la vida desnuda. Queda así abierta una brecha entre el derecho y la vida humana. El derecho no se dirige hacia el ser humano sino hacia la ciudadanía (símbolo del orden que, en última instancia, pretende proteger el derecho, inmunizándose), abandonando la vida desnuda.

Los márgenes donde cada vez sobreviven más refugiados, vidas desnudas desde 1943 a 2016, quedan bajo el amparo de la excepción, no de la norma. El campo de refugiados se convierte así en el paradigma biopolítico contemporáneo de control, seguridad, vigilancia (y, en su caso, exterminio: *dejar morir*)<sup>50</sup>: espacio donde la norma queda suspendida y es la decisión soberana, el estado de excepción, el que deviene regla<sup>51</sup>. El refugiado habita en esta anomia, donde únicamente queda la ayuda humanitaria como sucedáneo nopolítico de los derechos: solo cuando no es posible protegerlos por medio de los derechos es cuando la ayuda humanitaria interviene<sup>52</sup>.

Estamos ante la aporía de los derechos humanos: pensados para las vidas desnudas (aquellas que no tienen protección de un Estado), resulta imposible su aplicación pues quedan vinculados, inevitablemente, al Estado-nación. La mera vida, aquella del refugiado, se halla totalmente desprotegida al no estar vinculada a la soberanía de un Estado. Las categorías jurídico-políticas modernas se muestran insuficientes ante aquella vida en búsqueda de refugio, ante aquella vida *vendida* a Turquía por parte de los mercaderes de la Unión Europea, ahogada en el Mediterráneo o asesinada en las fronteras de Ceuta y Melilla. La vida en refugio es expulsada del derecho, en la frontera, se convierte así en criterio de validez material del derecho, mostrando su insuficiencia y, por tanto, su ocaso. De esta forma, la vida desnuda se convierte en la categoría ética que cuestiona los sistemas jurídico-políticos y económicos, así como sus instituciones.

### 5. 2014-2016: los cuerpos de Sandra y Cecilia

El 18 de diciembre de 2014, la Cámara Federal de Casación Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (conformada por Alejandro W. Slokar, Ángela E. Ledesma y Pedro R. David) concede el habeas corpus a Sandra, recluida y privada de libertad en el zoológico de la ciudad. El cuerpo de Sandra no fue mostrado ante un tribunal, pues sobre ella no recaía acusación alguna, sino puesto en libertad en el santuario de primates de Sorocaba, en Brasil. Sandra es una orangutana.

Esta sentencia supone un hito histórico<sup>53</sup>: «a partir de una interpretación jurí-



dica dinámica y no estática, menester es reconocerle al animal el carácter de sujeto de derechos, pues los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos» (Fundamento Jurídico 2)<sup>54</sup>. Justifican su decisión basándose en la posición doctrinal de Zaffaroni, que señaló, por ejemplo: «el bien jurídico del delito de maltrato de animales no es otro que el derecho del propio animal a no ser objeto de la crueldad humana, para lo cual es menester reconocerle el carácter de sujeto de derechos»<sup>55</sup>. Por tanto, Sandra deja de ser objeto de protección jurídica y pasa a titular de derechos<sup>56</sup>.

En el mismo sentido, el tercer Juzgado de Garantías de Mendoza (también Argentina), en su sentencia de 3 de noviembre de 2016, reconoce el habeas corpus a Cecilia, chimpancé, cuyos (posibles) derechos a la libertad ambulatoria y a una vida digna, en tanto sujeto de derecho no humano, fueron negados por parte de las autoridades del zoológico de Mendoza. Reconocido el habeas corpus a Cecilia, comparte santuario con Sandra.

El Tribunal plantea la cuestión básica: «la categoría de persona debe necesariamente ser definida toda vez que en el ámbito del derecho se identifica el concepto de persona con el concepto de sujeto de derecho. Dada esta premisa, se sigue que ¿solo el ser humano puede ser considerado como persona en tanto sujeto de derecho? ¿El hombre es el único que posee capacidad de derecho?»<sup>57</sup>.

En la sentencia se entiende que la clasificación de los animales en la categoría *cosas* es un error, en tanto que la naturaleza de estas descansa en su carácter inanimado por contraste al ser viviente. Es

más, los animales son subclasificados en *cosas semovientes*, en tanto se mueven por sí mismos. Ello niega la realidad según la cual «los animales son seres sintientes en tanto les comprenden las emociones básicas»<sup>58</sup>. De hecho, es contradictorio, marca la sentencia, que los animales sean considerados como cosas y, al mismo tiempo, el sistema penal garantice su capacidad de sentir al tipificar como delito el maltrato animal: los animales, por tanto, sienten ese maltrato y el Derecho trata de evitar el sufrimiento<sup>59</sup>. Lo que se colige que «los grandes simios, entre los que se encuentra el chimpancé, son seres sintientes por ello son sujetos de derechos no humanos. Tal categorización en nada desnaturaliza el concepto esgrimido por la doctrina. El chimpancé no es una cosa, no es un objeto del cual se puede disponer como se dispone de un automóvil o un inmueble. Los grandes simios son sujetos de derecho con capacidad de derecho e incapaces de hecho, en tanto, se encuentra ampliamente corroborado según la prueba producida en el presente caso, que los chimpancés alcanzan la capacidad intelectual de un niño de 4 años. Los grandes simios son sujetos de derechos y son titulares de aquellos que son inherentes a la calidad de ser sintiente»<sup>60</sup>.

En definitiva, la sentencia del Tribunal de Garantías de Mendoza toma conciencia de que tanto los conceptos *persona* como *dignidad* son un constructo, un artificio que, como tal, puede ser extendido en sus fronteras. De esta forma, considera a los primates como «personas en tanto sujetos de derechos no humanos»<sup>61</sup>, sujetos como centro de imputación de normas. La tarea pendiente, que no puede abordar la sen-

tencia, es la de garantizar una serie de Derechos Fundamentales por vía legislativa que, de forma análoga a las personas sin capacidad de obrar plena, sean operados por tutores legales<sup>62</sup>.

Estas sentencias lo que hacen es sacar a los animales (o, al menos, a Sandra y a Cecilia) del mundo de las cosas en el que están insertos según el derecho (Sandra era *propiedad* del zoológico de Buenos Aires y Cecilia del de Mendoza). Ello no implica incorporarlos a la categoría de ser humano, pues en ambos fallos se habla de *sujetos no humanos*. No obstante, sí se utiliza junto a la locución *sujetos no humanos* el concepto *persona*, extendiendo sus fronteras a los no humanos. Podría decirse que se trata de un cuerpo que media entre las personas y las cosas.

Esta posible naturaleza medial nos hace volver sobre las palabras de Agamben que antes señalamos con respecto al *habeas corpus*. Recordemos que el autor italiano entiende esta institución, en su formulación de 1679, como «el primer registro de la nuda vida como nuevo sujeto político» y como «base de la democracia moderna», pues no se trata del sujeto ni del ciudadano, sino del simple cuerpo: «la democracia moderna nace propiamente como reivindicación y exposición de este cuerpo: *habeas corpus ad subjiciendum*, has de tener un cuerpo que mostrar»<sup>63</sup>. ¿Pueden ser estas sentencias de 2014 y 2016 el equivalente al *Habeas Corpus Act* de 1679? ¿Estamos ante la presencia de un nuevo registro o de una nueva nuda vida? ¿Los dispositivos biopolíticos han extendido las fronteras de la nuda vida para acoger, en un plano de igualdad, a humanos y no humanos? ¿Este cuerpo, de oran-

gutana o de chimpancé, que ahora es posible mostrar nos señala otra forma de democracia, una *democracia por venir* o, incluso, *que viene* (parafraseando a Agamben), o, por el contrario, refuerza el dispositivo biopolítico?

## 6. Conclusión: el grado cero que viene

Retomemos el comienzo del artículo. Señalábamos como Barthes plantea si es posible una escritura de grado cero: ¿puede darse una escritura no enmarcada en las condiciones lingüísticas? Al final, incluso la escritura de grado cero, en tanto escritura revolucionaria, acaba integrándose en el sistema literario, pues toda escritura es reescritura (incluso al leer estamos reescribiendo): «nace así una tragicidad de la escritura, ya que el escritor consciente debe en adelante luchar contra los signos ancestrales todopoderosos que, desde el fondo de un pasado extraño, le imponen la Literatura como un ritual y no como una reconciliación»<sup>64</sup>. Es así que se llega a un callejón sin salida<sup>65</sup>.

De forma análoga ocurre con los derechos humanos<sup>66</sup>: cada generación no es más que la reescritura de la anterior. Es por ello que para poder hablar de primera, segunda o sucesivas generaciones de derechos, tengamos que hacer una especie de *precuela* para encontrar el *grado cero de los derechos humanos* precisamente allí donde la nuda vida deviene sujeto político. No tanto por lo que diga esta nuda vida, sino por la forma en la que dice lo que dice, por la forma en la que el cuerpo se expone, pues ello, como ocurre con el grado cero de la escritura, muestra cómo

los dispositivos biopolíticos tratan de naturalizar a la persona o al sujeto. De ahí que aún esté por escribir no la historia de los derechos humanos (la literatura en Barthes), sino la historia de la forma en la que han sido contenidos los derechos humanos (la escritura en Barthes).

Si decimos que no es posible un grado cero de la escritura, tampoco lo es para los derechos humanos (sí, quizás, en el plano simbólico o en el epistemológico). Al ser una reescritura constante, cada nuevo derecho porta su particular *pecado original*: la inserción de la nuda vida en el espacio político, esto es, la biopolítica. Tal y como han sido configurados los derechos humanos, y hemos tratado de hacerlo ver a través de los distintos momentos analizados, no cuestionan el orden del discurso biopolítico, sino que lo reescriben constantemente. ¿Incluso el habeas corpus concedido a Sandra y a Cecilia participa de esta reescritura o, al contrario, podemos encontrar allí el indicio de un posible grado cero de los derechos?

Antes de contestar a esta pregunta es necesario hacer un pequeño excursus para entender a qué reto nos estamos enfrentando. Señala Roberto Esposito que a partir de 1948, con la Declaración Universal de Derechos Humanos, el lenguaje de la persona ha experimentado un particular desarrollo, como «reacción contra el intento, puesto en práctica por el régimen nazi, de reducir al ser humano a su desnudo componente somático»<sup>67</sup>. Pero incluso los esfuerzos por hacer cumplir con la Declaración de Derechos Humanos chocan con el *dispositivo de la persona* que divide en categorías (alma/cuerpo, persona/ser humano, persona/cosa, hu-

mano/animal). Cercana a esta idea de Esposito encontramos la *máquina encarnativa* que plantea Rodrigo Karmy Bolton<sup>68</sup>. Esta máquina *teo-carno-política* ejerce su poder *sobre* la carne transformándola en cuerpo: «en-carnar significará, así, capturar la abertura de la carne en la forma de un cuerpo, operando sobre la base de un movimiento de interiorización y definiendo dicho biopoder en la forma de unas *políticas de la encarnación*»<sup>69</sup>.

Realizado este breve excursus, debemos ser conscientes de que los Derechos Humanos, tal y como han sido configurados históricamente, son un producto del dispositivo de la persona o de la máquina encarnativa. Ser conscientes de ello no resta valor a las luchas realizadas para conseguir los medios materiales (entre los que se encuentra el derecho) para hacer *vidas vivibles*. Pero han sido insuficientes.

Hemos realizado un recorrido circular: desde la inclusión de la nuda vida en la política (1679), su transformación en ciudadano (1789), la exclusión de aquellas nudas vidas que carecen de la propiedad ciudadanía (1943, 2015-2016) hasta volver a una otra nuda vida, la de Sandra (2014) y la de Cecilia (2016), que ha sido incluida en la esfera de la polis. Parece que la historia se repite: quizás el siguiente paso sea vincular una propiedad a esos no humanos a los que se les ha reconocido el habeas corpus, de forma similar a como ocurrió en 1789. Esta es la postura, bien conocida, de Peter Singer, referente teórico en lo que a los derechos de los animales se refiere. El *Proyecto Gran Simio*<sup>70</sup> trata de extender los derechos humanos a chimpancés, gorilas, orangutanes y bonobos, actuando el ser humano como guar-

dián de los intereses de estos grandes primates. No obstante, esta extensión de derechos no pone en tela de juicio el dispositivo de la persona o la máquina encarnativa. Se trata de una reescritura más que no cuestiona los dispositivos biopolíticos. De hecho, reproduce lo ocurrido en 1789: hace pasar la nuda vida del animal a la propiedad del gran simio, similar al *citoyen*.

Frente a estos dispositivos biopolíticos, ¿es posible articular una biopolítica afirmativa (Esposito), menor (Agamben) o una política de la excarnación (Karmy)? Se trataría de «la emergencia de una potencia múltiple y heterogénea de resistencia y de creación»<sup>71</sup> que escape al paradigma inmunitario (lo que hemos llamado *organicismo inmunitario*). Algunas figuras las podemos hallar en la *singularidad cualseá*<sup>72</sup>, la *forma-de-vida*<sup>73</sup>, lo *impersonal*<sup>74</sup>, el *cuerpo*<sup>75</sup> o la *carne*<sup>76</sup>. No podemos detenernos en su análisis, pues extralimita lo que se pretende hacer en este artículo<sup>77</sup>. El proyecto a realizar, por tanto, es el siguiente: ¿es posible un derecho ajeno a los dispositivos biopolíticos (ya sea el de la persona, el de la encarnación, el organicismo inmunitario)? ¿Un derecho que ya no sea *de ni sobre*, sino *entre*? De ser posible, ¿seguiría siendo derecho? Quizás hallar/crear un grado cero de los derechos sea una quimera, pero sí podemos encontrar puntos intermedios de ese *grado cero que viene*. La ocasión que nos ha dado los cuerpos de Sandra y Cecilia puede ser un rastro del camino a seguir, evitando los tentáculos de la biopolítica.

Quizás otro punto intermedio lo hayamos creado el 21 de marzo de 2016. Se puede leer en el Boletín Oficial de la Co-

munidad de Madrid: «toda persona tiene derecho a construir para sí una autodefinición con respecto a su cuerpo, sexo, género y su orientación sexual». Se trata del artículo 4 (reconocimiento del derecho a la identidad de género libremente manifestada) de la Ley de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid, redactada *desde abajo* por las plataformas LGTBI. De forma similar se expresa el proyecto de ley redactado por la Plataforma estatal por los Derechos Trans: «garantizar el derecho a la libre autodeterminación de la identidad y expresión de género de las personas, especialmente trans e intersexuales, en el respeto a la dignidad humana, la vida privada, la integridad física y mental, así como en el libre desarrollo de la personalidad y la autodefinición del propio cuerpo» (art. 1 del borrador de Proyecto de Ley sobre protección jurídica de las personas trans e intersex y el derecho a la libre determinación de la identidad y la expresión de género, 2017).

Podríamos estar en presencia de una suerte de *derecho a la libre autodeterminación de los cuerpos*. De forma análoga al derecho a la libre autodeterminación de los pueblos para construir su propia forma de gobierno, previo un proceso de descolonización de los territorios ocupados, reconocido en el artículo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, podría articularse un derecho a la libre autodeterminación de los cuerpos para construir su propia forma de gobierno (podría ser la postura ética del *cuidado de sí y de los otros* rescatado por Michel Foucault<sup>78</sup>), previo un proceso de descolonización de los cuerpos ocupados por los dispositivos

biopolíticos. Este derecho incidiría en la *ocupación* del espacio público por *cuerpos vivientes* unidos en su común vulnerabilidad. Por tanto, no se trata de un derecho individual sino eminentemente común, comunitario. De hecho, el derecho a la libre autodeterminación de los cuerpos queda indisolublemente unido al *derecho a aparecer*, tal como lo ha desarrollado Judith Butler<sup>79</sup>.

*Has de tener un cuerpo que mostrar* es la película que viene, aquella que nos (re)presenta la posición político-jurídica del cuerpo. El derecho a la libre autodeterminación del cuerpo, cuando sea finalmente plasmado en un texto constitucional, devendrá una suerte de habeas corpus que nos libere de la privación a la que nos someten los dispositivos biopolíticos que gestionan y administran nuestras vidas. Quizás, y este es la hipótesis de ese proyecto a realizar, no se pueda hablar de derechos o de generaciones sin tener presente, en un momento (ontológicamente) anterior (pero que es posterior temporalmente en su constitucionalización), la autodeterminación del cuerpo.

Si la nuda vida ha sido puesta en el centro de la política, reivindicemos nuestra desnudez, aquella misma que nos hace en común (desde el contacto y el contagio, no desde el contrato social o mercantil): mostremos nuestras heridas, nuestras cicatrices, nuestras corporalidades. Pero todo esto no sirve si no cuestionamos los dispositivos biopolíticos en los que se insertan los derechos, si no trazamos otras rutas. Concluye Roberto Esposito su libro *El dispositivo de la persona* con el siguiente reto: «la posibilidad, hasta ahora ampliamente ignorada, de modificar, en su

propio fondo, el léxico filosófico, jurídico y político de nuestra tradición»<sup>80</sup>. Urge otro léxico que cumpla una función garantista similar a la de los Derechos Humanos, pero fuera del paradigma biopolítico. En el teatro del Derecho es hora de pasar de la *persona*, aquel individuo que portaba la máscara, al *ditirambo*, el coro dionisiaco que exponía su cuerpo sin máscara. Lo que debemos hallar es una mediación entre las personas y las cosas que haga posible un grado cero.

### Bibliografía

- Agamben, G., *Medio sin fin. Notas sobre la política*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2001.
- Agamben, G., *Estado de excepción. Homo sacer II, 1*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2004.
- Agamben, G., *Homo sacer. El poder soberano y la nuda vida*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2006.
- Agamben, G., *La comunidad que viene*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2006.
- Agamben, G., *Altissima povertà. Regole monastiche e forma di vita. Homo sacer IV, 1*, Ed. Neri Pozza, Vicenza, 2011.
- Agamben, G., *L'uso dei corpi*, Ed. Neri Pozza, Vicenza, 2014.
- Arendt, H., «We refugees», en Robinson, M. (Ed.), *Altogether Elsewhere. Writers on Exile*, Ed. Faber&Faber, Londres, 1994.
- Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, Ed. Alianza, Madrid, 2007.
- Arias Ramos, J. y Arias Bonet, J. A., *Derecho Romano I*, Ed. Edersa, Madrid, 1997.
- Barcellona, P., *I soggetti e le norme*, Ed. Giuffrè, Milano, 1984.

- Barthes, R., *El grado cero de la escritura*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 2012.
- Bazzicalupo, L., *Biopolítica. Un mapa conceptual*, Ed. Melusina, 2016.
- Bobbio, N., *L'età dei diritti*, Ed. Einaudi, Torino, 1992.
- Butler, J., *Cuerpos aliados y lucha política. Hacia una teoría performativa de la asamblea*, Ed. Paidós, Barcelona, 2017.
- Cavaliere, P. y Singer, P., *El Proyecto "Gran Simio". La igualdad más allá de la humanidad*, Ed. Trotta, Madrid, 1998.
- Clarkand, D. y McCoy, G., *The Most Fundamental Legal Right. Habeas Corpus in the Commonwealth*, Oxford University Press, 2000.
- D'Ors, Á., «Personas-cosas-acciones, en la experiencia jurídica romana», en *Historia, Instituciones, Documentos*, 20, 1993.
- Dohrn-van Rossum, G., *Politischer Körper, Organismus, Organisation. Zur Geschichte natürlicher Metaphorik und Begrifflichkeit in der politischen Sprache*, 2 volúmenes, Tesis Doctoral inédita, Bielefeld, 1977.
- Dohrn-van Rossum, G. y Böckenförde, E. W., «Organ, Organismus, Organisation, politischer Körper», en Brunner, O., Conze, W. y Koselleck, R., *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, vol. 4, Ed. Klett-Cotta, Stuttgart, 1978, pp. 519-622.
- Esposito, R., *Immunitas. Protección y negación de la vida*, Ed. Amorrortu, Buenos Aires, 2005.
- Esposito, R., *Tercera persona. Política de la vida y filosofía de lo impersonal*, Ed. Amorrortu, Buenos Aires, 2009.
- Esposito, R., *El dispositivo de la persona*, Ed. Amorrortu, Buenos Aires, 2011.
- Esposito, R., *Las personas y las cosas*, Ed. Katz, Buenos Aires, 2016.
- Foucault, M., *Historia de la sexualidad. La voluntad de saber*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 2005.
- Foucault, M., *La hermenéutica del sujeto. Curso en el Collège de France (1982)*, Ed. Akal, 2005.
- Foucault, M., «La ética del cuidado de sí como práctica de libertad», en *Estética, ética y hermenéutica en Obras esenciales*, Ed. Paidós, Barcelona, 2010, pp. 1027-1046.
- Foucault, M., *El gobierno de sí y de los otros. Curso del Collège de France (1982-1983)*, Ed. Akal, 2016.
- García López, D. J., *Organicismo silente. Rastros de una metáfora en la ciencia jurídica*, Ed. Comares, Granada, 2013.
- García López, D. J., *Sobre el derecho de los hermafroditas*, Ed. Melusina, 2015.
- García López, D. J., «Metáfora orgánica y paradigma inmunitario en el pensamiento jurídico totalitario», en *Revista de Estudios Políticos*, n° 172, 2016, pp. 109-136.
- García López, D. J., «Fragmentos de la metáfora orgánica en el pensamiento político moderno», en *Pensamiento. Revista de Investigación e Información Filosófica*, vol. 72, 2016, pp. 735-760.
- García López, D. J., *Rara avis. Una teoría queerimpolítica*, Ed. Melusina, Madrid, 2016.
- García López, D. J., «Politización de la vida y medicalización de la política: la producción del cuerpo intersexual», en *Eikasía. Revista de Filosofía*, n.º 75, 2017, pp. 141-157.
- García López, D. J., «El fin de todos los derechos», en *Anales de la Cátedra*

- Francisco Suárez, n.º 52, 2018, pp. 223-247.
- Karmy Bolton, R., *Políticas de la excarnación. Para una genealogía teológica de la biopolítica*, Ed. UNIPE, Buenos Aires, 2014.
- Meyer, A., «Mechanische und Organische metaphorik politischer philosophie», en *Archiv für Begriffsgeschichte*, n.º 13, 1969, pp. 128-199.
- Pérez Luño, A. E., «Las generaciones de derechos humanos», en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 10, 1991, pp. 205-210.
- Resta, E., *La certezza e la speranza. Saggio su diritto e violenza*, 3º ed., Laterza, Roma-Bari, 2007.
- Rodríguez Palop, M. E., *La nueva generación de derechos humanos. Origen y justificación*, Ed. Dykinson, 2º ed., Madrid, 2010.
- Sharpe, R. J., *The Law of Habeas Corpus*, Clarendon Press, Oxford, 1976.
- Soriano, R., *El derecho de habeas corpus*, Ed. Congreso de los Diputados, Madrid, 1986.
- Zaffaroni, E. R., *La Pachamama y el humano*, Ediciones Colihue, Buenos Aires, 2011.

#### NOTAS

<sup>1</sup> El artículo, desarrollado en el marco del proyecto de investigación *Tradición y Constitución* (DER2014-56291-C3-3-P), ha sido redactado durante una estancia de investigación en el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (Madrid).

<sup>2</sup> «La existencia de un tercer término, término neutro, o término-cero, así, entre el modo subjuntivo y el imperativo, el indicativo aparece como una forma no modal. Guardando las distancias, la escritura en su grado cero es en el fondo una escritura indicativa o si se quiere no modal; sería justo decir que se trata de una escritura de periodista si, precisamente, el periodismo no desarrollara por lo general formas optativas o imperativas (es decir patéticas) [...]. Está hecha precisamente de su ausencia; pero es una ausencia total, no implica ningún refugio, ningún secreto; no se puede decir que sea una escritura impasible; es más bien una escritura inocente. Se trata aquí de superar la Literatura entregándose a una especie de lengua básica, igualmente alejada de las lenguas vivas y del lenguaje literario propiamente dicho». Barthes, R., *El grado cero de la escritura*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 2012, p. 45.

<sup>3</sup> «Como si la Literatura que tiende desde hace un siglo a transmutar su superficie en una forma sin herencia, sólo encontrara pureza en la ausencia de todo signo, proponiendo en

fin el cumplimiento de ese sueño órfico: un escritor sin Literatura» tratando de esbozar «la existencia de una realidad formal independiente de la lengua y del estilo; tratar de mostrar que esa tercera dimensión de la Forma también une, no sin algún sentido trágico suplementario, el escritor a la sociedad; finalmente es hacer sentir que no hay Literatura sin una Moral del lenguaje». Barthes, R., *El grado cero de la escritura*, cit., p. 11.

<sup>4</sup> Gayo, *La instituta*, Imprenta de la sociedad literaria y tipográfica, Madrid, 1845, Título I, parágrafo 8, p. 13.

<sup>5</sup> Arias Ramos, J. y Arias Bonet, J. A., *Derecho Romano I*, Ed. Edersa, Madrid, 1997, p. 57.

<sup>6</sup> Arias Ramos, J. y Arias Bonet, J. A., *Derecho Romano*, cit., pp. 105 y 106.

<sup>7</sup> Arias Ramos, J. y Arias Bonet, J. A., *Derecho Romano*, cit., p. 160.

<sup>8</sup> D'Ors, Á., «Personas-cosas-acciones, en la experiencia jurídica romana», en *Historia, Instituciones, Documentos*, 20, 1993, p. 287.

<sup>9</sup> Como la lengua y el estilo en Barthes.

<sup>10</sup> Esposito, R., *Las personas y las cosas*, Ed. Katz, Buenos Aires, 2016, p. 33.

<sup>11</sup> Esposito, R., *Las personas y las cosas*, cit., p. 12.

<sup>12</sup> Esposito, R., *Las personas y las cosas*, cit., p. 15.

<sup>13</sup> Esposito, R., *Las personas y las cosas*, cit., pp. 19 y 20.

<sup>14</sup> Esposito, R., *Las personas y las cosas*, cit., p. 97.

<sup>15</sup> Esposito, R., *Las personas y las cosas*, cit., p. 118.

<sup>16</sup> Bobbio, N., *L'età dei diritti*, Ed. Einaudi, Torino, 1992.

<sup>17</sup> Véase a modo de resumen: Pérez Luño, A. E., «Las generaciones de derechos humanos», en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 10, 1991, pp. 205-210. Rodríguez Palop, M. E., *La nueva generación de derechos humanos. Origen y justificación*, Ed. Dykinson, 2ª ed., Madrid, 2010, pp. 99-100.

<sup>18</sup> Cito de Soriano, R., *El derecho de habeas corpus*, Ed. Congreso de los Diputados, Madrid, 1986, p. 53, nota al pie 1. Como apunta a continuación Soriano, «aquí aparecen, aunque separados en distintos períodos, los vocablos habeas y corpus, que forman la denominación de la tradicional garantía de la libertad personal. El fin primordial de la institución es la presentación del cuerpo del detenido ante el tribunal del juez».

<sup>19</sup> Véase Clarkand, D. y McCoy, G., *The Most Fundamental Legal Right. Habeas Corpus in the Commonwealth*, Oxford University Press, 2000, pp. 35-60. Sharpe, R. J., *The Law of Habeas Corpus*, Clarendon Press, Oxford, 1976, pp. 1-19. Soriano, R., *El derecho de habeas corpus*, cit., pp. 51-86.

<sup>20</sup> Agamben, G., *Homo sacer. El poder soberano y la nuda vida*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2006, p. 156.

<sup>21</sup> Especialmente en el último capítulo (*derecho de muerte y poder sobre la vida*) de *Historia de la sexualidad. La voluntad de saber*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 2005.

<sup>22</sup> Agamben, G., *Homo sacer*, cit., pp. 156 y 157.

<sup>23</sup> Para referirse a la vida, los griegos utilizaban dos términos: *zoè*, como simple hecho de

vivir (la nuda vida común a todas las especies), y *bíos*, como la vida cualificada (del ciudadano). La *zoè* era excluida del ámbito de la polis, lugar privilegiado del *bíos*. Agamben, G., *Homo sacer*, cit., pp. 9-11.

<sup>24</sup> No obstante, aún se mantienen algunos sistemas jurídicos en el que el cuerpo es el elemento clave en el habeas corpus. Por ejemplo, en Irlanda o en Nigeria la fórmula, al menos viendo sus palabras, es clara: «the body of...being taken». Irlanda: <http://www.courts.ie/rules.nsf/0/2d26beb42c0a19d680256f230065c8aa?OpenDocument> y Nigeria: [http://www.nigeria-law.org/FundamentalRights\(Enforcement-Procedure\)Rules1979.htm](http://www.nigeria-law.org/FundamentalRights(Enforcement-Procedure)Rules1979.htm) (visitas el 23 de julio de 2016).

<sup>25</sup> Esposito, R., *Las personas y las cosas*, cit., p. 97. El *Código napoleónico* (1804), del que deriva, entre otros, el *Código Civil español* (1889), trató de construir la idea de un sistema unido, coherente y pleno, que diera una única respuesta a todos los posibles casos. Para hacer realidad lo que se ha venido a llamar el *fetichismo ante la ley* era necesario un sujeto abstracto, desencarnado. Barcellona, P., *I soggetti e le norme*, Ed. Giuffrè, Milano, 1984, pp. 73-139.

<sup>26</sup> Agamben, G., *Homo sacer*, cit., p. 158.

<sup>27</sup> Sobre la importancia del cuerpo en el pensamiento jurídico moderno, García López, D. J., *Organicismo silente. Rastros de una metáfora en la ciencia jurídica*, Ed. Comares, Granada, 2013.

<sup>28</sup> Agamben, G., *Homo sacer*, cit., p. 159.

<sup>29</sup> Agamben, G., *Homo sacer*, cit., p. 162.

<sup>30</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, Ed. Alianza, Madrid, 2007, p. 415.

<sup>31</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., p. 416.

<sup>32</sup> Agamben, G., *Homo sacer*, cit., p. 162.

<sup>33</sup> Un año antes de la Declaración, en 1788, un joven jurista, Pierre François Monet, defiende su tesis doctoral bajo el título *De iure circa hermaphroditos*. El que unos pocos años más tarde será alcalde de Estrasburgo, gracias



a su estrecha relación con Robespierre, defendió en aquel texto la equiparación del varón hermafrodita al varón ciudadano. No hay que olvidar que, hasta pocos años antes, las personas hermafroditas/intersex eran condenadas a morir quemadas en la hoguera, por cometer *delito nefando contra natura*. El texto de Monet supone un cambio sustancial: entiende que el derecho debe dejar de sancionar al hermafrodita y debe ser la medicina quien se ocupe de su corrección. De esta forma, las implicaciones de la nuda vida que encontramos en la Declaración francesa de Derechos del hombre y del ciudadano ya las podemos hallar un año antes en este texto inédito hasta el año 2015. Véase García López, D. J., *Sobre el derecho de los hermafroditas*, Ed. Melusina, 2015 (el texto, en su original latino y su traducción al español, en las páginas 197-239). Sobre la relación entre este texto y la Declaración de 1789, García López, D. J., «Politización de la vida y medicalización de la política: la producción del cuerpo intersexual», en *Eikasía. Revista de Filosofía*, n.º 75, 2017, pp. 141-157.

<sup>34</sup> Para una historia de la metáfora orgánica, Dohrn-van Rossum, G., *Politischer Körper; Organismus, Organisation. Zur Geschichte natürlicher Metaphorik und Begrifflichkeit in der politischen Sprache*, 2 volúmenes, Tesis Doctoral inédita, Bielefeld, 1977, especialmente pp. 33-159; Dohrn-van Rossum, G. y Böckenförde, E. W., «Organ, Organismus, Organisation, politischer Körper», en Brunner, O., Conze, W. y Koselleck, R., *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, vol. 4, Ed. Klett-Cotta, Stuttgart, 1978, pp. 519-622; Meyer, A., «Mechanische und Organische metaphorik politischer philosophie», en *Archiv für Begriffsgeschichte*, n.º 13, 1969, pp. 128-199.

<sup>35</sup> Como señala Roberto Esposito, la duración de la metáfora orgánica se debe precisamente a su vinculación con el paradigma inmunitario y su realización en el cuerpo de la población. Esposito, R., *Immunitas. Protección y negación de la vida*, Ed. Amorrortu, Buenos Aires, 2005, p. 27.

<sup>36</sup> García López, D. J., *Organicismo silente. Rastros de una metáfora en la ciencia jurídica*, Ed. Comares, Granada, 2013; «Metáfora orgánica y paradigma inmunitario en el pensamiento jurídico totalitario», en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 172, 2016, pp. 109-136; y «Fragmentos de la metáfora orgánica en el pensamiento político moderno», en *Pensamiento. Revista de Investigación e Información Filosófica*, vol. 72, 2016, pp. 735-760.

<sup>37</sup> Sobre el *pharmakon*, Resta, E., *La certezza e la speranza. Saggio su diritto e violenza*, 3º ed., Laterza, Roma-Bari, 2007.

<sup>38</sup> Recuerda Arendt que refugiado era aquel que había cometido un delito de opinión y buscaba un lugar donde resguardarse. La cita en Arendt, H., «We refugees», en Robinson, M. (Ed.), *Altogether Elsewhere. Writers on Exile*, Ed. Faber&Faber, Londres, 1994, p. 110.

<sup>39</sup> García López, D. J., «Metáfora orgánica y paradigma inmunitario en el pensamiento jurídico totalitario», cit., p. 130.

<sup>40</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., p. 385.

<sup>41</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., p. 388.

<sup>42</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., p. 391-392.

<sup>43</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., p. 400.

<sup>44</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., pp. 407-408.

<sup>45</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., p. 408.

<sup>46</sup> Arendt, H., *Los orígenes del totalitarismo*, cit., p. 425.

<sup>47</sup> Agamben, G., *Homo sacer*, cit., pp. 160-171 y *Medio sin fin. Notas sobre la política*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2001, pp. 21-30.

<sup>48</sup> Es lo que Agamben ha llamado *homo sacer*: «*Sacer* es aquel que ha sido excluido del mundo de los hombres y que, no pudiendo ser sacrificado, es lícito matarlo sin cometer homicidio». Agamben, G., *Homo sacer*, cit., p. 70.

<sup>49</sup> Un ejemplo de cómo se han construido históricamente dispositivos en torno al cuerpo (el cuerpo anormal o patológico) puede verse en García López, D. J., *Sobre el derecho de los hermafroditas*, Ed. Melusina, 2015 y «La intersexualidad en el discurso médico-jurídico», en *Eunomía. Revista en cultura de la legalidad*, n.º 8, 2015, pp. 54-70.

<sup>50</sup> «Al haber sido despojados sus moradores de cualquier condición política y reducidos íntegramente a nuda vida, el campo es también el más absoluto espacio biopolítico que se haya realizado nunca, en el que el poder no tiene frente a él más que la pura vida biológica sin mediación alguna. Por todo esto el campo es el paradigma mismo del espacio político en el momento en que la política se convierte en biopolítica y el *homo sacer* se confunde virtualmente con el ciudadano». Agamben, G., *Medios sin fin*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2001, p. 40.

<sup>51</sup> Piénsese en la disputa, implícita, entre Schmitt (*Teología política*) y Benjamin (*Sobre el concepto de historia*). Agamben ha reconstruido este debate en el capítulo *Gigantomaquia en torno a un vacío* en *Estado de excepción. Homo sacer II, 1*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2004, pp. 79-95.

<sup>52</sup> «La separación entre lo humanitario y lo político que estamos viviendo en la actualidad es la fase extrema de la escisión entre los derechos del hombre y los derechos del ciudadano. Las organizaciones humanitarias, que hoy flanquean de manera creciente a las organizaciones supranacionales, no pueden empero, comprender en última instancia la vida humana más que en la figura de la nuda vida o de la vida sagrada y por eso mismo mantienen, a pesar suyo, una secreta solidaridad con las fuerzas a las que tendrían que combatir. Es suficiente una mirada a las recientes campañas publicitarias destinadas a recoger fondos para los emigrados de Ruanda para darse cuenta de que la vida humana es considerada aquí exclusivamente (y hay sin duda buenas razones para ello) en su condición de vida sagrada, es decir, expuesta a la muerte a manos de cualquiera e

insaclicable, y que sólo como tal se convierte en objeto de ayuda y protección». Agamben, G., *Homo sacer*, cit., p. 169.

<sup>53</sup> Si bien es cierto que en 2005 hubo un caso similar en Brasil, pero, lamentablemente, la chimpancé, de nombre Suiza, a la que le concedieron el habeas corpus falleció (o fue asesinada) por envenenamiento antes de su liberación.

<sup>54</sup> La sentencia puede consultarse en <http://www.sajj.gov.ar/camara-federal-casacion-penal-considera-una-orangutana-sumatras-sujeto-derechos-nv9953-2014-12-18/123456789-0abc-d35-99ti-lpsedadevon> (visitado el 23 de julio de 2016). El pronunciamiento trae causa del recurso de habeas corpus que interpone el abogado Pablo Buompadre (Asociación de Funcionarios y Abogados por el Derecho de los Animales) ante el Juzgado de Instrucción n.º 47 de la ciudad de Buenos Aires a favor de la orangutana Sandra, recluida en el zoológico de Buenos Aires. El Juzgado rechazó la demanda, por lo que fue apelada ante la Sala VI de la Cámara del Crimen, que también la rechazó.

<sup>55</sup> Zaffaroni, E.R., *La Pachamama y el humano*, Ediciones Colihue, Buenos Aires, 2011, p. 54.

<sup>56</sup> Esto lo confirma la Sentencia en acción de amparo del Juzgado Contencioso, Administrativo y Tributario n.º 4 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de 25 de noviembre de 2015.

<sup>57</sup> Sentencia del Tercer Juzgado de Garantías del Poder Judicial de Mendoza, de 3 de noviembre de 2016 (Expediente n.º P-72.254/15 Presentación efectuada por A.F.A.D.A. respecto del chimpancé Cecilia sujeto no humano), p. 31.

<sup>58</sup> Sentencia del Tercer Juzgado de Garantías del Poder Judicial de Mendoza, cit., p. 32.

<sup>59</sup> «Cabe señalar que en el delito de maltrato animal regulado por la Ley nro. 14.346 el bien jurídico protegido es el derecho del animal a no ser objeto de la crueldad humana. La interpretación del fin perseguido por el legislador implica

que el animal no es una cosa, no es un semoviente sino un ser vivo sintiente. La conclusión entonces, no es otra que los animales son sujetos de derecho, que poseen derechos fundamentales que no deben ser vulnerados, por cuanto detentan habilidades metacognitivas y emociones señaladas en los párrafos que anteceden». Sentencia del Tercer Juzgado de Garantías del Poder Judicial de Mendoza, cit., p. 35.

<sup>60</sup> Sentencia del Tercer Juzgado de Garantías del Poder Judicial de Mendoza, cit., p. 33.

<sup>61</sup> Sentencia del Tercer Juzgado de Garantías del Poder Judicial de Mendoza, cit., pp. 36-37.

<sup>62</sup> Lo confirma la Sentencia del Tribunal Gestión Judicial Asociada de Mendoza, de 25 de enero de 2017, al rechazar la pretensión del Zoológico de evitar el traslado de Cecilia al santuario brasileño.

<sup>63</sup> Agamben, G., *Homo sacer*, cit., pp. 156 y 157.

<sup>64</sup> Barthes, R., *El grado cero de la escritura*, cit., p. 50.

<sup>65</sup> «Hay por tanto un callejón sin salida de la escritura, y es el callejón de la sociedad misma: los escritores de hoy lo sienten: para ellos la búsqueda de un no-estilo, o de un estilo oral, de un grado cero o de un grado hablado de la escritura, es la anticipación de un estado absolutamente homogéneo de la sociedad; la mayoría comprende que no puede haber lenguaje universal fuera de una universalidad concreta, ya no mística o nominal, del mundo civil». Barthes, R., *El grado cero de la escritura*, cit., pp. 51 y 52.

<sup>66</sup> O con el mismo derecho, como se evidencia con el fracaso de la *teoría pura del derecho* de Kelsen. García Amado ha mostrado su imposibilidad en su libro *Hans Kelsen y la norma fundamental*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1996, pp. 146 y ss.

<sup>67</sup> Esposito, R., *El dispositivo de la persona*, Ed. Amorrotu, Buenos Aires, 2011, p. 13.

<sup>68</sup> Karmy Bolton, R., *Políticas de la ex-carnación. Para una genealogía teológica de la biopolítica*, Ed. UNIPE, Buenos Aires, 2014.

<sup>69</sup> Karmy Bolton, R., *Políticas de la ex-carnación*, cit., p. 86.

<sup>70</sup> Cavalieri, P. y Singer, P., *El Proyecto "Gran Simio". La igualdad más allá de la humanidad*, Ed. Trotta, Madrid, 1998.

<sup>71</sup> Bazzicalupo, L., *Biopolítica. Un mapa conceptual*, Ed. Melusina, 2016, p. 134.

<sup>72</sup> «El ser que viene es el ser cualsea», comienza Agamben *La comunidad que viene*. Ante esta singularidad cualsea se opone el Estado, puesto que puede aceptar cualquier tipo de reivindicación identitaria, pero lo que no puede consentir es una singularidad que haga comunidad sin reivindicar una identidad. Por eso Agamben señala que la lucha de la política que viene será entre el Estado (basado en el reconocimiento identitario y sobre la legitimación de su propio poder: ante la singularidad cualsea, el Estado, a través de su soberanía, trata de imponer la lógica de la pertenencia por medio del mecanismo de la excepción y de esta forma producir un cuerpo biopolítico politizando la vida) y el no-Estado (la humanidad, la singularidad cualsea, una comunidad sin esencia, sin identidad) y ya no la lucha por el control del Estado. Agamben, G., *La comunidad que viene*, Ed. Pre-Textos, Valencia, 2006, especialmente pp. 11, 69-70. La comunidad de estas formas-de-vida, sin presupuestos ni condiciones, se hace así puramente inclusiva: al carecer de identidades o de propiedades es por ello mismo irrepresentable. Esta comunidad sin identidad es precisamente lo que el Estado no puede tolerar. Una vida ajena al derecho la localiza Giorgio Agamben en el *usus pauper* franciscano: el deber jurídico es sustituido por la regla como hábito. La pregunta sobre la que se mueve Agamben es cómo pensar una forma-de-vida, es decir, una vida sustraída de la sujeción del derecho y un uso de los cuerpos que no se sustancie en una apropiación: «pensare la vita come ciò di cui non si dà mai proprietà ma soltanto un uso comune». Agamben, G., *Altissima povertà. Regole monastiche e forma di vita. Homo sacer IV, 1*, Ed. Neri Pozza, Vicenza, 2011, p. 10

<sup>73</sup> Agamben pretende una política libre de bando soberano, más allá de todo vínculo. El camino a seguir es una ontología de la potencia que carezca de toda relación con el acto, una pura potencia de vivir sustraída a toda obra. Un modo de existencia de esta potencia, o potencia-de-no, la encuentra Agamben en la inoperosidad, en la carencia de obra. Aquí la nuda vida deja de ser el fundamento del poder para devenir forma-de-vida: «Col termine *forma-di-vita*, intendiamo invece una vita che non può mai essere separata dalla sua forma, una vita in cui non è mai possibile isolare e mantenere disgiunta qualcosa come una nuda vita». Agamben, G., *L'uso dei corpi*, Ed. Neri Pozza, Vicenza, 2014, p. 264

<sup>74</sup> Esposito trata de salir del dispositivo inunitario a través de la categoría de lo impersonal (tercera persona o persona viviente), que viene trazado ya no a partir del Yo y del Tú, sino a partir del Se de la tercera persona de Benveniste, de la justicia en Weil, del afuera en Foucault, de lo neutro en Blanchot, del devenir animal en Deleuze o del ser singular-plural en Nancy. Una serie de figuras enmarcadas dentro de la *communitas*, de la comunidad de la ausencia, del don-a-dar. Lo impersonal, como des-subjetivación, es la vida que no constituye un Uno sino una multiplicidad de *nada en común*. Lo impersonal no ha de ser leído como lo opuesto a la persona, sino aquello de la o en la persona que interrumpe el proceso inunitario por el que el yo se introduce (inclusión-exclusión) en el nosotros. Esposito, R., *Tercera persona. Política de la vida y filosofía de lo impersonal*, Ed. Amorrortu, Buenos Aires, 2009.

<sup>75</sup> Frente a las personas y las cosas, Esposito reivindica el cuerpo: «dado que el cuerpo no coincide con la máscara de la persona y no puede ser reducido a la apropiación de la cosa,

entra en la tercera categoría constituida por la *res sacra*. En vista de que no pertenece al Estado ni a la Iglesia ni, exclusivamente, a la persona que lo habita, el cuerpo debe su intangibilidad al hecho de ser eminentemente común». Esposito, R., *Las personas y las cosas*, cit., p. 104.

<sup>76</sup> Si las políticas de la encarnación transforman la carne en cuerpo (en cuerpo individual, en cuerpo político), las políticas de la excarnación, por el contrario, interrumpen el cuerpo y sitúan el eje en la carne. Por eso, frente a la máquina carnativa recurre a la multiplicidad de la carne por medio del *cuidado de sí* (Foucault), la *in-fancia* (Agamben) y el *animote* (Derrida). Karmy Bolton, R., *Políticas de la excarnación*, cit.

<sup>77</sup> Un desarrollo en García López, D. J., *Rara avis. Una teoría queerimpolítica*, Ed. Melusina, Madrid, 2016, capítulo 3 (*La potencia de la contra-metáfora impolítica*), pp. 127-159.

<sup>78</sup> Foucault, M., *La hermenéutica del sujeto. Curso en el Collège de France (1982)*, Ed. Akal, 2005; *El gobierno de sí y de los otros. Curso del Collège de France (1982-1983)*, Ed. Akal, 2016; «La ética del cuidado de sí como práctica de libertad», en *Estética, ética y hermenéutica en Obras esenciales*, Ed. Paidós, Barcelona, 2010, pp. 1027-1046.

<sup>79</sup> Butler, J., *Cuerpos aliados y lucha política. Hacia una teoría performativa de la asamblea*, Ed. Paidós, Barcelona, 2017. Me he ocupado de ambos posibles derechos en García López, D. J., «El fin de todos los derechos: el cuerpo viviente como umbral de la democracia», en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 52, 2018, pp. 223-247.

<sup>80</sup> Esposito, R., *El dispositivo de la persona*, cit., p. 90.