

# LA PROTECCIÓN DEL ANIMAL NO HUMANO A TRAVÉS DEL HABEAS CORPUS

MARÍA JOSÉ CHIBLE VILLADANGOS\*  
UNIVERSIDAD DE CHILE, CHILE  
mjchiblev@gmail.com

RESUMEN: El presente trabajo buscar revisar las acciones de Habeas corpus presentadas en Argentina y en los Estados Unidos a favor de animales no humanos, analizando los argumentos vertidos a propósito de dichos procesos junto con las inquietudes y decisiones finales de la magistratura, proporcionando nuevos elementos al debate que busca hacerse cargo de la protección y regulación del animal no humano.

Palabras clave: *animal, habeas corpus, persona, derecho.*

## THE PROTECTION OF THE NON HUMAN ANIMAL THROUGH THE HABEAS CORPUS

ABSTRACT: This paper intends to review the Habeas corpus writs presented in Argentina and in the United States in favor of non human animals, analyzing the arguments presented in these processes as well as the concerns and final decisions of the judiciary, providing new elements to the debate that addresses the protection and regulation of non human animals.

Keywords: *animal, habeas corpus, person, right.*

### 1. INTRODUCCIÓN

El 8 de junio de 1985, el profesor Hugo Pereira Anabalón, en el marco de la inauguración del año académico en la Facultad de Derecho de la Universidad Central, dictó una cátedra magistral que fue ese mismo año reproducida en la Gaceta Jurídica. En ella, señaló:

---

\* Abogada de la Universidad de Chile

“Personas de indiscutible autoridad moral han llamado últimamente la atención pública sobre la reiterada ocurrencia de hechos extremadamente violentos que perturban en lo hondo la conciencia colectiva, en un contexto inquietante de patología social. No es sorprendente, por ello, que esas personas aludan a una ‘cultura de la muerte’ que estaría penetrando en el tejido social, es decir, nada menos, habría surgido en estos ámbitos el signo inequívoco de una sociedad enferma en proceso de desintegración. Es, por cierto, la antípoda de una sociedad sana descrita penetrantemente por Erich Fromm en una obra notable. Según este sagaz observador de la realidad social, una sociedad sana fomenta la solidaridad humana y estimula a los individuos a tratarse con amor; desarrolla la actividad productiva mediante el trabajo, desarrolla la razón y permite al ser humano dar expresión a sus necesidades internas en el arte y en los ritos colectivos; no ofrece oportunidades para que la avaricia, el espíritu explotador, el ansia de poseer y el narcisismo sean usados para obtener mayores ganancias materiales o para reforzar un prestigio personal; considera antisociales el oportunismo y la falta de principios; forma un individuo que se interesa por las cuestiones sociales en tal grado, que se convierten en cuestiones personales en que la relación con su prójimo no está separada de su relación en la esfera privada. Si tales atributos arraigan en una colectividad humana determinada, invariablemente surgirá esa nota distintiva, ese ingrediente inequívoco de la salud, que es la alegría de vivir”<sup>1</sup>.

Innegable ha sido la importancia del Habeas corpus durante uno de los periodos más oscuros de la historia de nuestro país, durante el cual el ser humano era violentado en varios de sus derechos fundamentales basales, con las consecuencias que hoy en día todos conocemos. Sin embargo, y pese a lo reciente de los últimos hechos transgresores en contra de la persona humana que requirieron del ejercicio de la acción en cuestión, nuevos desafíos se le suman actualmente. En efecto, el creciente interés por el trato de los animales no humanos y su correlativa protección, junto con el desarrollo del Derecho Animal como un área propia de estudio a nivel comparado, han llevado a diversas organizaciones y profesionales a innovar en el ejercicio de la acción de Habeas corpus pretendiendo ampliar al sujeto protegido, incluyendo así a animales mayores dentro de la tutela efectiva que dicha acción brinda. Estos interesantes casos han tenido un alto impacto mediático a nivel internacional, generando además un debate político, social y jurídico en torno a la noción de persona, a la regulación existente cuyo objetivo sería el proteger al animal, y a las opciones legislativas y judiciales actuales, cuestiones que no son ajenas a la realidad y debates chilenos.

<sup>1</sup> PEREIRA, Hugo. “El Habeas corpus en el ordenamiento jurídico”, en: *Gaceta Jurídica*, N° 61, pp. 11-18. Santiago: Editorial Jurídica Ediar ConoSur, 1985. p.11

En el presente trabajo se analizarán los casos existentes en la jurisprudencia extranjera a propósito de los cuales se discutió la procedencia de la acción de Habeas corpus a favor de animales no humanos, revisándose lo más latamente posible los argumentos esgrimidos por los solicitantes y las inquietudes y respuestas de la judicatura. El primer caso públicamente conocido fue el de la chimpancé llamada Suiza, que formaba parte de un zoológico en Brasil. El abogado Dr. Herón Gordilho, quien fuera presidente de la Asociación Latinoamericana de Derecho Animal (ALDA), logró que un Tribunal aceptara la acción de Habeas corpus presentada a su favor y ordenara la liberación del animal. Lamentablemente, un día antes de que dicha liberación se hiciera efectiva, Suiza es encontrada muerta en su celda. Atendido que los registros de este caso no son de público acceso en su totalidad, y considerando que las trágicas circunstancias que lo rodearon impidieron observar el cumplimiento efectivo de la sentencia dictada, se analizarán los casos posteriores de mayor connotación pública. Así, revisaremos brevemente el caso argentino de la orangután Sandra, repasando el razonamiento efectuado por los distintos Tribunales que formaron parte del caso, para luego detenernos a explorar latamente las acciones de Habeas corpus promovidas en los Estados Unidos por la organización NonHuman Rights Project (en adelante NhRP) en representación de los chimpancés Tommy, Kiko, Hercules & Leo. Los argumentos vertidos en la tramitación y discusión de estos autos serán finalmente analizados a la luz de la regulación chilena, para intentar prever el futuro de acciones similares en nuestra jurisdicción y las estrategias que en el marco de ellas podrían desarrollarse.

## 2. ANTECEDENTES GENERALES

El Habeas corpus, cuyo significado en latín es “eres dueño de tu cuerpo”<sup>2</sup>, posee una vasta consagración internacional, siendo identificado como la principal acción de resguardo de la libertad individual. Siendo difícil trazar un único origen histórico, se ha señalado que su primer antecedente sería el interdicto romano de *homine libero exhibendo*, regulado en el Digesto, el cual propone “defender la libertad de quienes no están sometidos a esclavitud o servidumbre, en consonancia con la estructura social romana que aceptaba que ciertos hombres fuesen objeto y no sujetos de derecho. La antinomia entre esclavo y hombre libre es subrayada por la ley segunda del interdicto al disponer que “no se diferencia mucho de los siervos aquellos a quienes no se les permite la libertad de ir por donde quieran”. Acorde con el interdicto, el pretor romano podía ordenar la exhibición del hombre cuya condición de libre era indudable, encargándose la ley de precisar que “exhibir es sacar al público y permitir que se vea y se toque al hombre”, de donde “exhibir es propiamente manifestar lo que está oculto”<sup>3</sup>. En base a lo anterior, es posible distinguir la acción de

<sup>2</sup> VERDUGO, Mario. El Habeas corpus en los Tribunales. En: NAVARRO, Beltrán (comp.). *10 años de la Constitución Chilena 1981 - 2001*. Santiago: Editorial Jurídica ConoSur Ltda., 2001, pp. 437-449. p. 437.

<sup>3</sup> PEREIRA, Hugo, *op.cit.*, p. 12; TAVOLARI, Raúl. *Habeas corpus, Recurso de Amparo*. Santiago: Editorial Jurídica

Habeas corpus propiamente tal, como aquella derivada de la petición de *Habeas corpus ad subjiciendum*, esto es, la acción de entrega del cuerpo<sup>4</sup>, tratada por los ingleses como *the great writ*<sup>5</sup>, de otras acciones de similar naturaleza, pero distinta finalidad.

La acción en cuestión ha sido ampliamente reconocida y consagrada en los diversos tratados internacionales. Así, por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos regula expresamente en sus artículos 7, 7.6 y 8 el derecho de toda persona a la libertad personal, estableciéndose expresamente lo siguiente:

“Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o Tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o Tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona”.

Lo anterior toma especial relevancia al considerar que el artículo 5° de nuestra Carta Fundamental establece expresamente como una limitación al ejercicio de la soberanía, el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, estableciendo además como deber del Estado el respetar y promover dichos derechos, garantizados a nivel nacional como por los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes.

Desde ya, cabe señalar que en nuestra doctrina la primera discusión que surge en torno a este recurso es su naturaleza jurídica. En efecto, expresamente consagrado como un recurso en nuestra normativa, se ha señalado que en realidad la naturaleza jurídica del Habeas corpus sería la de acción tratada como una “acción cautelar de libertad”<sup>6</sup>, o bien, entendida como “el poder jurídico del individuo de requerir de la jurisdicción la prestación de cuanto es menester para reintegrarle o asegurarle efectivamente el goce de su derecho violado, resistido o en estado de incertidumbre”<sup>7</sup>. Lo anterior, puesto que entenderlo como un recurso requeriría necesariamente vincularlo a un proceso previo o

---

de Chile, 1995. p. 27.

<sup>4</sup> LANDMAN, James. “You should have the body: Understanding Habeas corpus”, *en*: *Social Education*, Vol. 72, n°2, pp. 99-105, Maryland: National Council for the Social Studies, 2008.

<sup>5</sup> LONGSDORF, George. “Habeas corpus - A Protean Writ and Remedy”, *en*: *Ohio State Law Journal*, Vol. 10, n° 3, pp. 301-317. Ohio: Ohio State University, 1949.

<sup>6</sup> NOGUEIRA, Humberto. *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*. Santiago: Editorial Librotecnia, 2009. p. 336.

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 338.

en curso que busca impugnar determinadas resoluciones<sup>8</sup>. Se afirma que debe existir una visión más amplia, entendiendo el Habeas corpus como un proceso de contenido constitucional que busca proteger derechos fundamentales, o si se quiere, cuya finalidad “antes que impugnar, es cuidar, proteger, cautelar, tutelar, amparar al hombre individual en su más esencial y elemental derecho”<sup>9</sup>. La afirmación anterior genera una segunda discusión, ya que el Habeas corpus más que proteger derechos fundamentales en general, se enfoca específicamente en la libertad personal y la seguridad individual, razón por la cual la denominación “Amparo” sería a lo menos, inadecuada<sup>10</sup>.

La acción de Amparo se introduce en nuestro ordenamiento jurídico en la Constitución de 1833. El artículo 143 señalaba:

“Todo individuo que se hallare preso o detenido ilegalmente por haberse faltado a lo dispuesto en los artículos 135, 137, 138 i 139 podrá ocurrir por sí o cualquiera a su nombre a la magistratura que señale la lei reclamando que se guarden las formas legales. Esta magistratura decretará que el reo sea traído a su presencia i su decreto será precisamente obedecido por los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes hará que se reparen los defectos legales i pondrá al reo a disposición del juez competente, procediendo en todo, breve i sumariamente corrigiendo por sí o dando cuenta a quien corresponda corregir los abusos”.

Con posterioridad, se introduce en la Constitución Política de 1925 el artículo 16 en los siguientes términos:

“Todo individuo que se hallare detenido, procesado o preso, con infracción de lo dispuesto en los artículos anteriores, podrá ocurrir por sí o por cualquier a su nombre, a la magistratura que señale la ley, en demanda de que se guarden las formalidades legales. Esta magistratura podrá decretar que el individuo sea traído a su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija”.

Así, se incorpora la atribución de decretar la liberación inmediata del detenido cuya prisión se hubiese efectuado con infracción a la normativa constitucional. La regulación de

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 337.

<sup>9</sup> PEREIRA, Hugo, *op. cit.*, p. 16.

<sup>10</sup> VERDUGO, Mario, *op. cit.*, p. 437.

esta acción se completa con la dictación de un Auto Acordado con fecha 19 de diciembre de 1932 que reglamenta brevemente la tramitación del mismo. Finalmente, el nuevo texto constitucional de 1980 contiene en su artículo 21 la acción que rige hasta el día de hoy.

Por otro lado, el Código de Procedimiento Penal también señalaba en su artículo 308 que,

“Toda detención o prisión no llevada a efecto, conforme a las prescripciones de este título, dará derecho al detenido o preso o a cualquiera otra persona para ocurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva, reclamando que se guarden las formalidades legales. La Corte ordenará que el reo sea puesto a su disposición o, si lo creyere conveniente, que sea traído a su presencia i su decreto, en uno u otro caso, será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, hará que se reparen los efectos legales i pondrá al preso o detenido a disposición del juez competente u ordenará su libertad, según correspondiere, procediendo en todo, breve i sumariamente corrigiendo por sí los abusos o dando cuenta de ellos a la Corte Suprema”.

Sin embargo, esta disposición, propia del Habeas corpus protector de derechos fundamentales fue eliminada, en la búsqueda de “desvincular esta acción del proceso penal ya que ella tiene una proyección mayor por cuanto la libertad no solo puede ser afectada por resoluciones judiciales, sino que por conductas de otras autoridades particulares”<sup>11</sup>. Actualmente, el artículo 95 del Código Procesal Penal indica que “toda persona privada de libertad tendrá derecho a ser conducida sin demora ante un juez de garantía, con el objeto de que examine la legalidad de su privación de libertad, y en todo caso, para que examine las condiciones de que se encontrare, constituyéndose si fuere necesario, en el lugar en que ella estuviere. El juez podrá ordenar la libertad del afectado de adoptar las medidas que fueren procedentes”.

A la luz de la normativa expuesta, se puede indicar que el Habeas corpus busca proteger tanto la libertad personal como la seguridad individual, para lo cual adopta la configuración tanto de un derecho a la acción que exige intervención estatal a su favor a través del debido proceso o racional y justo procedimiento del artículo 19 N° 3 de la Constitución, como de una “garantía jurisdiccional no susceptible de suspensión”<sup>12</sup> pues permite “demandar ante órganos jurisdiccionales la amenaza, perturbación o privación del derecho a la libertad personal, buscando preservarlo o restablecerlo, siendo así un medio idóneo para que el derecho a la libertad personal y seguridad individual sea efectivo en toda cir-

<sup>11</sup> VERDUGO, Mario, *op. cit.*, p. 446.

<sup>12</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva Novena OC 9/87 de 6 de octubre de 1987. <En línea>. [Citado 30 junio 2016]. Disponible en la World Wide Web: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_09\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf)>.

cunstancia que sea contraria a la Constitución y las leyes”<sup>13</sup>. Algunas de sus características son ser un derecho y/o acción imprescriptible, inalienable, irrenunciable, inviolable, universal, efectivo, informal, y jurisdiccional<sup>14</sup>. Relevante igualmente es señalar, que puede proceder tanto de forma preventiva para impedir una afectación o lesión a la libertad personal o seguridad individual, como de forma reparadora una vez que la afectación ya se produjo, o incluso de forma correctiva, “dejando sin efecto la agravación de la forma y condiciones en que se cumple la privación de libertad”<sup>15</sup>. Se detectan casos ejemplares, especialmente relevantes a este respecto, en los cuales procedería el Habeas corpus, como los siguientes:

“a) La privación, perturbación o amenaza de tales derechos, sin orden escrita de funcionario competente, salvo excepciones conforme al orden jurídico vigente; (...) h) el derecho a no ser incomunicado, con excepción de los casos autorizados por el ordenamiento jurídico vigente; (...) k) la ilegitimidad o exceso en la incomunicación del detenido, sujeto a prisión preventiva o condenado; (...) m) el derecho del detenido, sometido a prisión preventiva o condenado a no ser objeto de tratamiento carente de razonabilidad o proporcionalidad, respecto de la forma y condiciones en que se cumple la detención, prisión preventiva o de la pena”<sup>16</sup>.

Nuestro ordenamiento jurídico otorga amplias posibilidades para deducir esta acción constitucional, permitiendo que concorra tanto el sujeto afectado como otros en su favor, incluso sin necesidad de poder o representación alguna<sup>17</sup>, en el marco de un procedimiento expedito y desformalizado. Las características del Habeas corpus y la forma como éste se ha recogido en nuestra regulación nacional deben tenerse en cuenta al momento de analizar la regulación comparada y los casos de interés que nos convocan, esto es, aquellas acciones de Habeas corpus interpuestas a favor de animales no humanos que, encontrándose privados de libertad ilegítimamente, poseerían los elementos necesarios para ser considerados ‘personas’ para efectos del resguardo de su libertad y seguridad individual.

### 3. CASO ARGENTINO: LA ORANGUTÁN SANDRA

La regulación argentina contempla a nivel constitucional la acción de Habeas corpus, señalando el artículo 43 inciso 4to de la Carta Fundamental que

<sup>13</sup> NOGUEIRA, Humberto, *op. cit.*, p. 338.

<sup>14</sup> *Ibid.*, pp. 338-340.

<sup>15</sup> *Ibid.*, pp. 338-341.

<sup>16</sup> *Ibid.*, p. 341.

<sup>17</sup> TAVOLARI, Raul, *op. cit.*, p. 183.

“Toda persona puede interponer la acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Podría interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización”.

Adicionalmente, existe una vasta regulación que provee de un cauce procedimental a dicho recurso, como la Ley N° 23.098 que regula el procedimiento de Habeas corpus. En efecto, el artículo 3ro de dicho cuerpo normativo indica que “Corresponderá el procedimiento de hábeas corpus cuando se denuncie un acto u omisión de autoridad pública que implique: 1. Limitación o amenaza actual de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente. 2. Agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad sin perjuicio de las facultades propias del juez del proceso si lo hubiere”. El artículo 11 a su vez, señala que

“Cuando se tratare de la privación de la libertad de una persona, formulada la denuncia el juez ordenará inmediatamente que la autoridad requerida, en su caso, presente ante él al detenido con un informe circunstanciado del motivo que funda la medida, la forma y condiciones en que se cumple si ha obrado por orden escrita de autoridad competente, caso en el cual deberá acompañarla, y si el detenido hubiese sido puesto a disposición de otra autoridad, a quién, por qué causa, y en qué oportunidad se efectuó la transferencia. Cuando se tratare de amenaza actual de privación de la libertad de una persona el juez ordenará que la autoridad requerida presente el informe a que se refiere el párrafo anterior. Si se ignora la autoridad que detenta la persona privada de su libertad o de la cual emana el acto denunciado como lesivo, el juez libraré la orden a los superiores jerárquicos de la dependencia que la denuncia indique”.

Se regula la existencia de una audiencia en la cual debe comparecer el detenido, debidamente representado por asistencia letrada, en la cual se deberá leer tanto la denuncia y el informe, y en el cual se interrogará al amparado proveyendo en su caso los exámenes que correspondan. Se podrá ordenar la realización de diligencias probatorias, las cuales solo pueden importar una suspensión de máximo 24 horas de la audiencia en cuestión. Al finalizar esta instancia, se deberá dictar inmediatamente la decisión por parte del Tribunal,

señalándose si se rechaza la denuncia o bien si se acoge, en cuyo caso se ordenará la inmediata liberación del detenido y la cesación del acto lesivo. Procede, contra esta decisión, un recurso de apelación con efecto suspensivo, el cual puede presentarse dentro de las 24 horas siguientes.

Si bien la regulación del Habeas corpus parece ser clara al referirse expresamente a las personas, la aplicación del Habeas corpus a las ‘cosas’ ya había sido latamente analizada por la doctrina argentina. En efecto, el profesor Carlos Sánchez Viamonte ya había indagado en la posibilidad de que el Habeas corpus amparara “otra clase de derechos que los verdaderos derechos individuales, aquellos que reunidos forman la libertad personal”<sup>18</sup>, refiriéndose brevemente a dos casos similares entre sí: el primero, en el cual la Suprema Corte de Bahía Blanca concedió un Habeas corpus a favor de un automóvil embargado y de dinero depositado en un banco; el segundo, en el cual la Cámara Tercera de Apelaciones había admitido y “resuelto un Habeas corpus instaurado a por el gerente del Casino del Tigre Club contra la clausura del local ordenada judicialmente”<sup>19</sup>. Firmemente cuestiona dichas decisiones, indicando que “el Habeas corpus de nuestra Constitución provincial y el del Código de Procedimiento Penal se dan únicamente en amparo de la ‘libertad de una persona’, de tal modo que sólo comprende derechos individuales declarados por la Constitución y que atañen a las personas y no a las cosas”<sup>20</sup>.

### 3.1. *Sandra: la orangután que revolucionó la discusión del estatus jurídico del animal*

Las acciones de Habeas corpus presentadas en Argentina a favor de animales de distintas especies no son una cuestión nueva. En efecto, ya se habían rechazado acciones a favor de grandes simios, e incluso de un oso, Arturo, perteneciente al zoológico de Mendoza. Sin embargo, el caso de la orangután Sandra es especialmente relevante ya que la decisión final de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal acoge el recurso, ordenando la liberación y traslado del animal, y modificando así la jurisprudencia nacional, sentando de paso un precedente interesante para la jurisprudencia internacional en la materia.

Esta acción de Habeas corpus es presentada por la Asociación de Funcionarios y Abogados por el Derecho de los Animales (en adelante AFADA), en el mes de noviembre de 2014, ante el Juzgado de Instrucción N° 47 de la ciudad de Buenos Aires. Se afirma que Sandra habría sido privada ilegítima y arbitrariamente de su libertad por parte de las autoridades del zoológico, y que su estado de salud físico y psíquico se hallaba profundamente deteriorado con evidente riesgo de muerte. Razón por la cual requirió su urgente liberación y su posterior e inmediato traslado y reubicación en el santuario de primates de So-

<sup>18</sup> SÁNCHEZ, Carlos. *El Habeas corpus, Garantía de la Libertad*. 2da. edición. Buenos Aires: Editorial Perrot. 1956. p. 40.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 40.

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 40.

rocaba, ubicado en el Estado de Sao Paulo, República Federativa de Brasil. Inicialmente, esta solicitud fue rechazada por la jueza penal de instrucción, Mónica Berdión de Crudo. Presentado el recurso de apelación, la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional también rechazó el recurso. La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal revierte la decisión de los Tribunales inferiores. En efecto, con fecha 18 de diciembre de 2014, en el considerando segundo, la Sala II afirma clara y directamente que “a partir de una interpretación jurídica 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, por lo que se impone su protección en el ámbito competencial correspondiente”<sup>21</sup>.

En base al fallo anterior, la AFADA y otros abogados asociados presentaron una acción de amparo contra el gobierno y la administración del zoológico de Buenos Aires, solicitando la reubicación de la orangutana a un santuario. Con fecha 29 de abril de 2015, la Secretaría Única del Juzgado N° 15 tuvo por instada la acción penal, ordenando continuar con el proceso en cuestión de acuerdo al artículo 10 de la Ley N° 2303 (Código Procesal Penal de la ciudad de Buenos Aires), el cual regula el ejercicio de la querrela efectuada por el particular damnificado. En el marco de dicha decisión, el Tribunal señaló que existe “una tendencia a reconocer el carácter de sujetos de derechos de éstos (los animales)”<sup>22</sup>, cuestión que se manifiesta en las discusiones parlamentarias de dicho país y en la normativa misma de éste, donde, por ejemplo, la Ley N° 14.346 – que regula los malos tratos y actos de crueldad en contra de los animales – señala que será penado el que “hiciera víctima de actos de crueldad a los animales”. Repasando la normativa internacional de similar tenor (italiana, alemana, boliviana y ecuatoriana), el Tribunal pasa a analizar la doctrina del Dr. Eugenio Zaffaroni, para luego citar precedentes nacionales que profundizan esta materia. Así, por ejemplo, se cita el fallo del expediente N° C51/11 tramitado ante el Juzgado de Instrucción y Correccional de la Ciudad, en el cual, en el marco del análisis de la Ley N° 14.346 se señala que “las normas de la Ley N° 14.346 protegen a los animales de los actos de crueldad y maltrato, no ya en un superado ‘sentimiento de piedad’ propio de la burguesía etnocentrista del siglo XIX, sino como reconocimiento normativo de una esfera o marco de derechos para otras especies que deben ser preservadas, no solo de la depredación, son también de un trato incompatible con la mínima racionalidad. El concepto de ‘persona’ incluye en nuestras sociedades pluralistas y anonimizadas también un modo racional de contacto con los animales que excluye los tratos crueles o degradantes”<sup>23</sup>.

<sup>21</sup> ORANGUTANA SANDRA S/ RECURSO DE CASACIÓN S/HABEAS CORPUS (2014): 18 de diciembre de 2014, Buenos Aires.

<sup>22</sup> ASOCIACIÓN DE FUNCIONARIOS Y ABOGADOS POR LOS DERECHOS DE LOS ANIMALES Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (2015): Juzgado N° 15, Secretaría Única, Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, Fuero Penal Contravencional y de Faltas, 29 de abril de 2015, Buenos Aires.

<sup>23</sup> TOBARES, JUSTO ARANCEL S/ INFRACCIÓN LEY N° 14.346 (2012): Juzgado de Instrucción y Correccional

Especialmente interesante es el que, dentro de las alegaciones efectuadas por el abogado recurrente, se encuentra la comparación entre Sandra y un incapaz de hecho, sin que ninguno de ellos pueda “ejercer sus derechos en juicio por sí, sino a través de sus representantes legales”<sup>24</sup>. Esta alegación es aceptada a su vez por el Tribunal, por lo cual se concluye que “su representación legal deviene forzosa y necesaria”<sup>25</sup>.

Finalmente, con fecha 21 de octubre de 2015, se dicta la sentencia del Juzgado N° 4 en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, por la magistrado Elena Liberatori, en la cual el primer considerando indica que son dos las cuestiones relevantes a dilucidarse: primero, “si la orangutana Sandra posee derechos, y si ello implica reconocerle el carácter de sujeto de derecho no humano. En segundo, si corresponde proceder a su liberación o traslado; y si ello resulta posible atendiendo a las circunstancias particulares de la orangutana Sandra”<sup>26</sup>. En cuanto al primer punto, tanto el precedente de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal como la redacción de la Ley N° 14.346 que habla de “víctimas” en relación a los animales, son utilizados para concluir que no existe impedimento alguno para considerar a los animales como personas para efectos legales. En efecto, se afirma que “surge claramente que el interés jurídicamente protegido por la ley no es la propiedad de una persona humana o jurídica sino los animales en sí mismos, quienes son titulares de la tutela que establece frete a ciertas conductas humanas. Advierto al respecto el interés público comprometido en no tolerar como sociedad democrática conductas humanas reprochables personalmente”<sup>27</sup>. Ahora bien, el fallo es claro al señalar que esta afirmación no implica dotar al animal de todos los derechos que una persona humana posee, sino que “reconocerle a Sandra sus propios derechos como parte de la obligación de respeto a la vida y de su dignidad de ‘ser sintiente’”<sup>28</sup>, haciendo así alusión a la categoría jurídica introducida en la normativa francesa durante los últimos años.

La sentencia en cuestión efectúa, para finalizar, un razonamiento muy interesante, claro e innovador en torno a la construcción del derecho y valoración de bienes jurídicos. En efecto, el Tribunal señala que,

---

de la Ciudad de Santa Rosa, La Pampa, 24 de abril de 2012.

<sup>24</sup> ASOCIACIÓN DE FUNCIONARIOS Y ABOGADOS POR LOS DERECHOS DE LOS ANIMALES Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (2015): Juzgado N° 15, Secretaría Única, Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, Fuero Penal Contravencional y de Faltas, 29 de abril de 2015, Buenos Aires.

<sup>25</sup> *Ibíd.*

<sup>26</sup> ASOCIACIÓN DE FUNCIONARIOS Y ABOGADOS POR LOS DERECHOS DE LOS ANIMALES Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (2015): Juzgado N° 4 en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la ciudad de Buenos Aires, 21 de octubre de 2015.

<sup>27</sup> *Ibíd.*

<sup>28</sup> *Ibíd.*

“todo modo de clasificar y categorizar el mundo, es una construcción social. Y dichos modos de clasificación responden a una manera particular de apropiarse de la realidad. Es decir que la decisión de lo que es considerado superior, y lo que es considerado inferior, quien o que debe tener derechos y quien o que no, es una construcción social, no es algo dado por la naturaleza. Su establecimiento responde a un proceso histórico, científico, social por lo cual se han seleccionado y limitados ciertos sentidos y descartados otros para construirlas como tales. Por lo tanto, lejos de ser ‘naturales’, homogéneas y estáticas, las categorías son ‘inherentemente’ dinámicas, heterogéneas, y cambiantes de acuerdo al contexto social que las ha producido. Las modificaciones que puedan sufrir determinadas categorías a lo largo de un periodo socio-histórico (enfoque diacrónico) y el hecho de que una misma categoría pueda ser conceptualizada de diferente manera en un mismo periodo según diferentes sociedades o grupos sociales (enfoque sincrónico) son signos precisamente del carácter social de las mismas”<sup>29</sup>.

Así, se pretende efectuar un breve análisis de cómo se construye nuestra sociedad, y a su vez, cómo se configuran las estructuras y nociones que la componen. El Tribunal prosigue en su razonamiento, señalando que,

“los modos en que categorizamos tienen su origen en la sociedad misma, y los modos de ver la realidad y de actuar sobre ella están permeados por los modos en que clasificamos esta realidad. Por ello, partimos del principio de que es necesario desnaturalizar y problematizar la manera en que se piensa a diario, ya que dicha forma de pensar se ha construido social e históricamente desde hace siglos y pueden encerrar relaciones de dominación y desigualdad. Entender y darse cuenta que los modos de categorizar y clasificar encierran relaciones de poder específicas, que a su vez pueden provocar relaciones de desigualdad, dominación y sometimiento de seres vivientes, nos permitirá la posibilidad de cambiar ciertos modos de ver y actuar sobre nuestra vida cotidiana y sobre la vida de los otros humanos y no humanos”<sup>30</sup>.

Este profundo razonamiento lleva necesariamente al Tribunal a ratificar la decisión ya extendida por su institucionalidad jurídica, dotando de personalidad a la orangutana Sandra, para luego pasar a analizar las condiciones de vida que ella poseía en el recinto de zoológico, las cuales se consideran inferiores a las que debían existir. Así, se resuelve hacer lugar a la acción de amparo, reconociendo a Sandra como un sujeto de derechos, y ordenando disponer de los expertos para que ellos elaboren un informe técnico de carácter vinculante relacionado a las condiciones de la orangutana, y ordenando igualmente a la

---

<sup>29</sup> *Ibíd.*

<sup>30</sup> *Ibíd.*

ciudad de Buenos Aires garantizar las condiciones adecuadas del hábitat y las actividades requeridas para preservar las habilidades cognitivas de la orangutana.

Este fallo es de especial relevancia, pues por un lado, reconoce los derechos básicos o intereses fundamentales de personas no humanas. Así, reconociendo al animal como un bien jurídico en sí mismo, se reconoce la necesidad de crear regulación que se haga cargo del nuevo debate de los derechos de los animales, tema de interés público internacional. Por otro lado, el fallo se hace cargo de las necesidades propias de aquellos animales que han pasado su vida en cautiverio, obligando al ser humano a hacerse responsable de aquella situación de desajuste, en virtud de la cual se torna imposible liberar a dicho animal a un estado salvaje y hábitat natural. Aún más interesante ha sido el debate social y público generado en Argentina, el cual no solo ha fomentado acalorados debates legislativos, sino que medidas públicas de alto impacto. Recientemente, el 26 de junio de 2016, se hizo público el que el zoológico de Buenos Aires sufriría cambios estructurales, convirtiéndose en uno de los eco - parques más grandes de la región latinoamericana, esto no solo tras el escrutinio del público generado por el fallo de la orangután Sandra, sino que después de evidenciarse las lamentables condiciones en las que se encontraban los animales. Ésta es solo una de las medidas públicas que una álgida discusión ciudadana puede generar en esta área de regulación.

#### 4. CASOS DE LOS ESTADOS UNIDOS: TOMMY, KIKO, HÉRCULES & LEO

La legislación comparada en Habeas corpus, tanto argentina como estadounidense, no es muy distinta de la legislación chilena. Para los casos que nos interesan, cabe señalar que el artículo 70 de la CPLR de Nueva York, esto es, los párrafos 7001 a 7015, regulan la acción de Habeas corpus como un procedimiento especial. Cabe señalarse que en la redacción de la Constitución de los Estados Unidos, la acción de Habeas corpus fue la única acción Inglesa derivada del *Common Law* a la cual se le concedió protección constitucional específica, protección inicialmente concedida solo respecto de aquellas personas bajo custodia de autoridades federales gubernamentales o judiciales, y posteriormente ampliada por el *Habeas corpus Act* de 1867 a toda restricción de libertad que aquejare a una persona e implicare una violación a la Constitución<sup>31</sup>. Si bien bajo la regulación norteamericana al hablarse de la acción de Habeas corpus se puede asumir que se habla de la acción de entrega o exhibición del cuerpo, es preciso señalar que se puede también estar haciendo referencia a un proceso preliminar en virtud del cual se emite una orden judicial cuyo destino es que quien detiene explique los motivos de la detención o privación de libertad (*shows cause*), se genera la respuesta o informe con fundamentos (conocido como *return*) y se efectúa una

<sup>31</sup> LANDMAN, James, *op. cit.*, pp. 99-105.

audiencia para decidirse si el solicitante tiene derecho a la acción de Habeas corpus<sup>32</sup>. Si se decide a favor, se pasa a la audiencia del habeas corpus propiamente tal; de lo contrario, se rechaza la solicitud.

El párrafo 7002 del artículo 70 de la CPLR de Nueva York afirma que una persona ilegalmente detenida o limitada en su libertad dentro del estado, o una actuando en su representación, o una parte en un procedimiento de abuso de menores posterior a una orden de una causa de familia, puede presentar una solicitud de orden de Habeas corpus, sin aviso o notificación en la cual se indague en la causa de su detención y se solicite su entrega. A su vez, un juez autorizado a emitir órdenes de Habeas corpus, y que se encuentre con evidencia en un procedimiento judicial tramitado ante él que existe una detención de estas características, podrá también emitir una orden de Habeas corpus para dicha persona. Esta orden se puede emitir a nombre de la Corte Suprema en el distrito judicial donde la persona está detenida, la Corte de apelaciones (*Appellate Division*) en el departamento de la detención, o bien, otros Tribunales pertinentes indicados en la ley. Por su parte, el párrafo 7003 indica que generalmente, la Corte a la cual se le presente la solicitud emitirá la orden sin demora y en cualquier día; o bien, en caso que no se solicite que se presente a la persona detenida o cuando se evidencie que no hay materia de disputa, se emitirá la respectiva orden para que quien detiene exhiba los antecedentes y motivos que permitan evidenciar por qué la persona no debe ser liberada. Se establece que existe un deber de obediencia a la orden en cuestión, debiendo el denunciado notificado producir el cuerpo de la persona detenida en el momento y lugar especificado en el documento judicial. De lo contrario, diversos apremios pueden ser aplicados en su contra hasta que éste cumpla la orden del Tribunal. Así, se efectuará una audiencia en la cual se procederá de forma sumaria a escuchar la evidencia producida en apoyo de y en contra de la detención en cuestión, ordenando seguir el procedimiento que corresponda. Previa a ella, tanto el solicitante como la persona detenida pueden objetar la(s) declaración(es) jurada(s) efectuadas por el denunciado de forma previa. Así, el Tribunal puede ordenar que la persona sea liberada de forma inmediata; puede ordenar que se modifique la fianza que se habría fijado, de ser este el elemento en controversia; o bien, puede rechazar la acción, ordenando su prisión preventiva o bien, su detención ante una institución o autoridad adecuada. Tanto la decisión que se niega a otorgar una orden de Habeas corpus, como aquella que niega la solicitud de emitir una orden que solicite exponer los motivos de la detención puede ser apelada de acuerdo al numeral 7011.

---

<sup>32</sup> LONGSDORF, George, *op. cit.*, pp. 301-317.

#### 4.1. Gritando en el desierto: los 3 casos de Habeas corpus de la organización Nonhuman Rights Project

Los primeros casos de solicitudes de Habeas corpus a favor de animales presentados en los Estados Unidos se efectuaron bajo el liderazgo de la *Nonhuman Rights Project* (en adelante NhRP). Tras efectuar un barrido nacional de casos de animales cautivos científicamente autónomos y autoconscientes, fueron tres las peticiones que pudieron ser presentadas a favor de cuatro primates cautivos, todos en el Estado de Nueva York. En ellos, se solicitaba que se les concediera a estos animales el derecho a la libertad de cuerpo (*bodily liberty*), ordenándose su traslado inmediato a un santuario en NAPSA (*North American Primate Sanctuary Alliance*), donde pudieran vivir sus días con otros animales de su especie en un ambiente similar a su entorno de origen. Los chimpancés peticionarios eran los siguientes: i) Tommy, un chimpancé macho de 26 años que vivía en una jaula al interior del cobertizo de su dueño; ii) Hércules & Leo, dos chimpancés machos de propiedad del Centro de Investigación de Nueva Iberia (New Iberia Research Center), los cuales eran utilizados en procesos de experimentación en el Departamento de Anatomía en Stony Brook University; iii) Kiko, un chimpancé macho que sufría de sordera, y que vivía en Niagara Falls, en propiedad privada, siendo utilizado en la industria del entretenimiento previamente. Relevante resulta señalar que originalmente la NhRP había seleccionado a otros tres chimpancés para ser peticionarios de estas acciones. Merlin y Reba eran dos chimpancés que vivían en muy malas condiciones en el zoológico Bailiwick Ranch and Discovery Zoo. Por otro lado, Charlie era el compañero de Kiko. Los tres fallecieron antes que pudieran iniciarse las peticiones respectivas.

Las tres acciones de Habeas corpus se sustentan en pilares similares. Primero, se afirma que los Tribunales de *Common Law*, han emitido órdenes de Habeas corpus a favor de esclavos quienes, al momento de emitirse las mismas, no eran considerados personas bajo la noción jurídica de dicho concepto, sino que más bien, cosas sujetas al dominio y poder de otros. Segundo, se afirma que la legislación de Nueva York y del *Common Law* no limita la 'personalidad legal' al homo sapiens, existiendo regulación que permite a animales domésticos no-humanos ser beneficiarios de fondos de dinero establecidos a su favor. Tercero, se demuestra que la legislación y jurisprudencia ya han extendido derechos propios de una 'persona humana' a entidades no humanas, como las corporaciones. Cuarto, se afirma finalmente que los chimpancés comparten las características esenciales en virtud de las cuales se concluye que un ser humano posee personalidad legal, lo que genera necesariamente a su favor un derecho a la libertad de cuerpo (*bodily liberty*)<sup>33</sup>.

<sup>33</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2013): State of New York, Supreme Court Country of Fulton, 2 de diciembre de 2013, Verified Petition.

#### 4.2. El antecedente legal específico: un parangón con la esclavitud

Contrario a lo que se puede pensar, la presentación de las citadas solicitudes de Habeas corpus no fueron ni actos de desesperación ni experimentos jurídicos, sino que más bien corresponden a estrategias bien planteadas, fundadas en un profuso estudio de la legislación y jurisprudencia estadounidense; y es que este no es el primer caso donde un hombre libre solicita se conceda un Habeas corpus en representación de una ‘cosa’. El caso que origina el razonamiento del NhRP es el de James Somerset, un esclavo africano, criado en Norteamérica, y quien, tras ser llevado a Londres por su dueño, escapa, es recapturado y mantenido en cadenas en un barco que se iba a dirigir a los mercados de esclavos de Jamaica. Abogados abolicionistas presentan una petición de Habeas corpus cuestionando su calificación jurídica de ‘cosa’, caso que fue llevado ante la Corte de King’s Bench, compuesta entre otros por el magistrado Lord Mansfield. Analizando el citado caso, Steven Wise efectúa comparaciones interesantes, indicando que, en aquella época, tanto los esclavos humanos como los no humanos eran sacrificados a los dioses y a veces comidos; se les asignaban nombres, se les cruzaba selectivamente, y se les transportaba de la misma forma, subyugados a métodos similares como el uso de un collar, marcaje por medio de hierro, latigazos, y barras, siendo además objetos de prácticas de castración, encadenamiento y cortes de oreja<sup>34</sup>. A ambos se les vendía, compraba, arrendaba, hipotecaba y legaba<sup>35</sup>.

Tras un largo y complejo procedimiento, habiéndose rendido toda la prueba respectiva, en vez de dictarse sentencia inmediata (como había sido tradición al analizarse en Inglaterra casos de similares características), Lord Mansfield advierte que los magistrados integrantes del Tribunal no poseían la disposición ni la preparación para decidir inmediatamente la cuestión presentada ante ellos, siendo necesario deliberar de forma previa. Sin embargo, tras un breve análisis en el cual se analiza tanto la cuestión discutida —a saber, si la legislación de las colonias americanas es vinculante en territorio inglés, o bien, si es que hay legislación positiva o costumbre que permita autorizar al supuesto dueño a enviar a Somerset a Jamaica como se pretendía— como tras indagar en las diversas consecuencias que un fallo de uno u otro tenor tendría —enfatiándose que han tenido información relativa a que existirían más de 15.000 esclavos en Inglaterra que podrían obtener su libertad si la ley la declarara en su favor, pérdida patrimonial avaluable en una alta cantidad de dinero, que generaría perjuicios inconmensurables tanto para los privados como para el erario público— Lord Mansfield sugiere a las partes arribar a acuerdo, judicial o extrajudicial<sup>36</sup>. De lo contrario, ni la compasión ni la inconveniencia serán criterios de decisión; solo la ley; y

<sup>34</sup> WISE, Steven. *Though the heavens may fall*. United States of America: Da Capo Press, 2006. pp. 14.

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 14.

<sup>36</sup> *Ibid.*, p. 170.

si las partes solicitan el veredicto, ‘*fat justitia, ruat coelum*’<sup>37</sup>: “hágase justicia, aun cuando se hunda el firmamento”. Un mes después, la decisión de Lord Mansfield es clara:

“el poder del amo sobre su esclavo ha sido distinto en diversos países. La esclavitud posee tal naturaleza que se es incapaz de introducirla por cualquier razón, moral o política, sino que solo por medio de la ley positiva, la cual preserva su fuerza mucho después de que sus razones, ocasiones y periodo mismo en la cual fue creada son eliminados de la memoria. Es tan odiosa que nada sino la ley positiva puede padecer por apoyarla. Cualesquiera que sean los inconvenientes, por ende, que puedan originarse en esta decisión, no puedo afirmar que este caso sea de aquellos permitidos o aprobados por la legislación inglesa, y por ende, el negro debe ser liberado”<sup>38</sup>.

Utilizándose el razonamiento de Lord Mansfield y por medio de la acción de Habeas corpus se comenzó a cuestionar el estatus legal de ‘cosas’ de los esclavos que arribaban a costas inglesas, logrando discutirse así dicha categorización jurídica a través de la acción en cuestión y solicitándose entonces que se declarara por las Cortes su derecho a la libertad. Así, vasta jurisprudencia fue generada, recogiendo en su mayoría el criterio ya descrito. Pero aún más: a mediados del 1800, este mismo criterio fue absorbido por las colonias norteamericanas como era la costumbre con el *Common Law* inglés. Si bien la sentencia de Somerset declaraba que la esclavitud era rechazada tanto por el derecho natural como por el *Common Law*, sí permitía su regulación bajo normas positivas locales, por lo que una interesante discusión jurisprudencial se generó a lo largo de las colonias, las cuales acogían o rechazaban las solicitudes según el criterio local. Aún más, este debate permitió un fortalecimiento de las organizaciones sociales y políticas que ya buscaban reformas legislativas de abolición de la esclavitud y que, finalmente, lograron su cometido.

#### 4.3. Los argumentos de las peticiones: la autonomía y autoconsciencia de los animales mayores

Las características de estos animales son igualmente relevantes para fundamentar esta solicitud. Se indica que los chimpancés poseen habilidades cognitivas complejas, como la autonomía, la autodeterminación, autoconsciencia, consciencia sobre el pasado, capacidad de anticiparse al futuro, la habilidad de tomar decisiones, y la capacidad de demostrar emociones complejas como la empatía<sup>39</sup>, entre otros. Para acreditar esto, se acompañan junto con la solicitud declaraciones juradas de diversos académicos y científicos de relevancia, que buscan evidenciar que los chimpancés poseen habilidades cognitivas complejas suficientes para declararlos personas bajo el *Common Law*. Se afirma, por ejemplo, que

<sup>37</sup> *Ibid.*, p. 173.

<sup>38</sup> *Ibid.*, p. 182.

<sup>39</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, V., PATRICK C. LAVERY (2013): State of New York, Supreme Court Country of Fulton, 2 de diciembre de 2013, Verified Petition.

los chimpancés son capaces de volver a experimentar sufrimientos y placeres pasados, junto con experimentar dolor por un confinamiento eterno, esto es, experimentar dolor por hechos que todavía no ocurren. Además de reconocerse a sí mismos en fotos y en el espejo, son capaces de tener objetivos y deseos y de lograrse voluntaria y conscientemente, para luego tener certeza de haberlos conseguido. Son capaces de controlarse, de establecer metas sujetas a ciertas recompensas, y de elegir utilizar herramientas determinadas por sobre otras para resolver un conflicto. Se afirma igualmente, que los chimpancés tienen agencia, esto es la habilidad de distinguir acciones y efectos causados por sí mismos de eventos causados por terceros o por el entorno. Adicionalmente, se entiende que los chimpancés poseen una cultura simbólica, material y social, adquirida por medio de observar a otros y representarse lo que ciertos significados son para otros individuos y por ende para una comunidad.

Así, el objetivo es concluir que una ‘persona’ no es necesariamente un sinónimo de ser humano, pudiendo detectarse a lo largo de nuestra regulación dos elementos principales que permitirían incluir a una entidad en esta noción: la *existencia de autonomía* y la *posibilidad de autodeterminación*. Ambos elementos son esenciales en la discusión en cuestión ya que dicen relación con principios y derechos fundamentales para toda regulación; a saber, la libertad y la igualdad. Adicionalmente, el simplificar la noción de persona a los dos elementos descritos, permite afirmar que toda otra diferenciación basada en otras características diversas podría ser considerada arbitraria e injusta, debiendo ser tratada como una discriminación arbitraria que atentaría entonces contra pilares fundantes de la regulación y contra la comprensión coherente y unitaria de la misma.

Si lo anterior no fuese suficiente, se afirma que es posible incluir a distintos ‘actores’ o ‘sujetos’ en la noción legal de ‘persona’, argumento que se esgrimirá constantemente a lo largo de las alegaciones del NhRP. Esta alegación dice relación no solo con el reconocimiento y regulación de personas jurídicas, sino que con casos donde son entes distintos de los seres humanos los cuales han sido reconocidos como personas legales. Así, por ejemplo, se cita un caso en la Corte Suprema de India donde los libros sagrados de los Sikhs han sido reconocidos como personas; o bien, en el cual este mismo reconocimiento se les entregó a los ídolos hindúes. Si lo anterior no fuese suficiente, se ejemplifica finalmente con un tratado entre la Corona de Nueva Zelanda y las tribus maorís donde se le concedió personalidad legal a un río.

#### 4.4. Los 3 procedimientos y sus resultados

Las tres peticiones de Habeas corpus fueron presentadas en tres Tribunales distintos y, si bien fueron tramitados en paralelo, tuvieron procedimientos y resultados diversos. Al respecto, necesario es indicar que, tras el rechazo de las solicitudes por parte de los Tribunales inferiores, a través de la presentación de los recursos judiciales respectivos, las peti-

ciones pasan a ser conocidas por las Intermediate Appellate Court y luego, por la Court of Appeals de Nueva York. Se señaló por NhRP que una de las razones por las cuales se presentaron estas solicitudes en Nueva York fue porque en este Estado se regula expresamente el derecho de apelación en las peticiones de Habeas corpus. Pues bien, nombrándose a los cuatro peticionarios como beneficiarios, la NhRP generó un fondo (trust) de \$5,000, el cual sería debidamente administrado a favor de los animales en cuestión por las personas que allí se indicaban, presentándose entonces las peticiones ya descritas.

#### 4.4.1. Tommy

La petición de Tommy fue presentada ante el Third Judicial Department. Con fecha 3 de diciembre de 2013, se efectuó ante el Honorable Juez Sise de Montgomery County Courthouse la audiencia respectiva, en la cual paso a paso se indaga en los fundamentos y objetivos de la acción en cuestión. Dentro del marco de la discusión, el Juez consulta si es que existen autoridades bajo la legislación de Nueva York o Ley Federal, o bien si existen precedentes en virtud de los cuales una persona legal se pueda definir como un chimpancé, o donde un chimpancé pueda ser incluido en dicha definición, a lo cual se responde que si bien no hay casos de Habeas corpus, los casos más comunes tienen relación con el reconocimiento de las naves, corporaciones, sociedades y del Estado. Adicionalmente, se citan los casos de la Corte Suprema de India y el tratado entre la Corona de Nueva Zelanda y las tribus maorís. Así, se afirma que una persona legal no es ni puede ser utilizado como sinónimo de ser humano, sino que como una entidad abstracta que el sistema judicial considera suficientemente relevante y visible<sup>40</sup>.

Se observan dos reacciones interesantes de parte del magistrado que conoce de la causa. Primero, durante el alegato proporcionado por el abogado Wise se citan igualmente precedentes estadounidenses donde se les reconoció personalidad legal a esclavos que inicialmente eran considerados cosas. Sin embargo, brevemente iniciada dicha alegación el magistrado interrumpe al abogado y le indica que la Corte no los considerará como sinónimos, y rechazará esa línea de argumentación. Esta reacción emocional es interesante ya que se repite a lo largo de la discusión legal en torno al estatus de un animal. Así, el abogado se ve obligado a explicar que no se busca hacer una comparación restrictiva entre afroamericanos y chimpancés, sino que el objetivo es demostrar que hay un espectro amplio de ‘cosas’ que han sido considerados en diversos casos judiciales como poseedores de intereses que vale la pena tutelar<sup>41</sup>. Un segundo punto llama especialmente la atención del magistrado, relativo a la diferenciación que se busca hacer de Tommy y a la vez, de los chimpancés, como seres especialmente autónomos. Así, el magistrado le solicita al abo-

<sup>40</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2013): Third Judicial Department, 3 de diciembre de 2013, Transcripción audiencia, pp. 11.

<sup>41</sup> *Ibid.*, p. 13.

gado aclarar si este es un punto decisivo para su alegación, siendo entonces esta acción aplicable no a todos los animales, sino solo a este animal específico o bien a su especie. El Sr. Wise señala que la solicitud concreta es que la Corte reconozca que los chimpancés tienen las características que se requieren para poseer personalidad jurídica dentro del significado del estatuto del Habeas corpus, esto es autonomía, auto determinación, agencia y la habilidad de elegir cómo vivir sus vidas. Así, la alegación en torno a la autonomía parece ser esencial, como lo es luego el alegato en torno a la equidad legal. En este último punto, se indica que al existir iguales elementos o atributos esenciales en ambas especies, tratar a ambos (ser humano y chimpancé) de forma distinta violaría la igualdad bajo las normas del *Common Law*.

La conclusión del magistrado se dicta inmediatamente: el Tribunal no reconocerá al chimpancé como un humano o como una persona a favor de la cual se pueda ejercer una acción de Habeas corpus bajo el artículo 70. Sin embargo, el magistrado continúa señalando que está disponible para reparar todo el daño que se está efectuando en contra de este chimpancé porque comprende lo que NhRP está diciendo. Finaliza su decisión, deseándoles a los abogados buena suerte con su proyecto, disculpándose por no poder firmar la orden, pero expresando su esperanza de que continúen con su labor, para concluir afirmando que como un amante de los animales, aprecia profundamente el trabajo que se está desarrollando<sup>42</sup>.

Tras rechazarse la solicitud, la NhRP presentó el 10 de enero de 2014 la apelación correspondiente sujeta al conocimiento de la Third Appellate Department en Albany. Los propietarios de Tommy indicaron que no presentarían el escrito de objeción o contestación respectivo, emitiendo a su vez declaraciones públicas indicando que trasladarían a Tommy a un lugar más apropiado, sin que aceptaran asistencia de ninguna organización en esta iniciativa y sin que dicho traslado finalmente se concretara. A raíz de lo anterior, se presentó como *amicus brief* el Sr. Bob Kohn, residente de Nueva York y abogado licenciado para ejercer en el Estado de California, buscando proveer al Tribunal de argumentos para rechazar las acciones iniciales. El fundamento de esta acción se basa en la creencia de que los derechos fundamentales y sus garantías, incluyendo la acción de Habeas corpus, solo se aplican y pueden aplicarse a los seres humanos, no a las personas<sup>43</sup>. En efecto, se señala que el marco de aplicación de esta acción no ha sido expandido por la legislación del Estado de Nueva York. Así, se ha reconocido legalmente la personalidad jurídica de corporaciones, gobiernos, y otras entidades pero no de animales no humanos, sin que sea posible encontrar jurisprudencia directamente aplicable a este caso. Por otro lado, la po-

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 26

<sup>43</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2014): Supreme Court of the State of New York, Appellate Division Third Department. 4 de mayo de 2014. Brief of Amicus Curiae Bob Kohn against Issuance of Writ of Habeas corpus, Index N° 518336.

sibilidad de designar a animales como beneficiarios de fondos o beneficios patrimoniales no los convierte en personas, siendo la misma regulación clara en referirse a ellos como ‘animales’ beneficiarios. De acuerdo al académico, las razones que explican por qué no se debería expandir la protección de los animales no humanos son las siguientes: Primero, no hay una razón práctica que así lo haga necesario, pues existe regulación específica propia de ámbitos de higiene y sanidad que norman la existencia de un confinamiento con ciertas características básicas y saludables. Segundo, existe una indeterminación conceptual tanto en la búsqueda de la libertad de cuerpo, como igualmente en la noción amplia de persona que podría obtenerse. Tercero, sería inconcebible pretender igualar al ser humano con los otros animales no humanos, siendo el ser humano único y esencialmente distinto de otras especies. En efecto, se indica que los animales no humanos, teniendo solo instinto de supervivencia más que libre voluntad para elegir otra cosa, no pueden ni entender ni desarrollar obligaciones morales o legales, como respetar la libertad, la vida, y la propiedad de otros. Si una criatura no puede tener obligaciones, no puede tener derechos. Cabe señalar que la solicitud de *amicus curiae* del Sr. Kohn fue rechazada por el Tribunal con fecha 10 de Julio de 2014. De igual forma, y ante las noticias de que los dueños de Tommy buscaban trasladarlo, se concedió una decisión para prohibir su traslado sin autorización previa de la Corte.

Los argumentos ante la New York Supreme Court Appellate Division Third Department fueron presentados con fecha 8 de octubre de 2014, oportunidad en la cual destaca el énfasis que le otorgó el tribunal al carácter de la discusión. En efecto, la magistrado Karen Peters en reiteradas ocasiones cuestiona el que este debate se efectúe en sede judicial y no como parte de una modificación o propuesta legislativa. Al resolver, la Corte señaló que lo que se desprende de la acción de los solicitantes es que consideran que la regulación, federal y estatal, es inapropiada; pero en vez de cuestionar la legislación a través de los medios idóneos, solicitan que el Tribunal amplíe la definición de persona, cuestión que se niegan a hacer. En efecto, señalan que Tommy no puede ser considerado una persona, aun teniendo en consideración la expansión de la noción jurídica en cuestión, ya que una persona necesariamente debe poseer derechos y responsabilidades, reciprocidad que emanaría del contrato social y que se origina en las nociones de libertad y democracia propias de dicho sistema gubernamental<sup>44</sup>. Puesto que Tommy, como chimpancé no puede poseer deberes ni someterse en términos generales al escrutinio de responsabilidad social, haciéndosele responsable de sus acciones, no está capacitado para ser considerado una persona<sup>45</sup>. Esta decisión fue apelada con fecha 18 de diciembre de 2014, presentándose una *motion for permission to appeal*, la cual fue rechazada el 30 de enero de 2015, por lo cual se presentó el

<sup>44</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2014): Supreme Court of the State of New York, Appellate Division Third Department. 8 de Octubre 2014. Opinion and Order, Index N° 518336.

<sup>45</sup> *Ibid.*

25 de febrero de 2015 una *motion for leave to appeal to the Court of Appeals* directamente a la Court of Appeals. Esta moción fue rechazada el 1 de septiembre de 2015.

Una nueva petición de Habeas corpus fue presentada con fecha 2 de diciembre de 2015, con un contenido similar a la petición original. Esta solicitud fue finalmente rechazada por la New York County Supreme Court Justice con fecha 23 de diciembre de 2015. Durante este nuevo procedimiento, se efectuaron presentaciones como *amicus curiae* apoyando diversas de las acciones o recursos, dentro de las cuales se encontraba la presentación efectuada por Laurence H. Tribe, profesor de Harvard Law School. En ella<sup>46</sup>, el académico es claro al señalar que la petición de habeas corpus ha sido utilizada a lo largo de la historia como una herramienta crucial de garantía de libertad, justamente otorgando un foro a seres cuyos derechos y responsabilidades todavía no se reconocen en igualdad de condiciones. Afirma incluso que el pretender que Tommy, y otros como él, no son bienvenidos en el marco de procedimientos de habeas corpus es incluso similar a afirmar que esclavos detenidos, infantes, o individuos en estado de coma tampoco pueden esgrimir peticiones de habeas corpus para analizar la legalidad de sus detenciones, cuestión que además contradice el precedente de los Tribunales de Nueva York.

El profesor analiza el razonamiento del Tribunal en base al cual se rechazó la solicitud de Habeas corpus de Tommy, en específico, la conclusión en virtud de la cual una persona (en términos legales) debe necesariamente ser capaz de esgrimir derechos y obligaciones, afirmando que existen dos explicaciones desde las cuales es posible cuestionar la decisión del Tribunal en torno a la naturaleza de los derechos. Por un lado, la teoría del interés permite afirmar que sería posible atribuirles derechos a entidades con intereses (como los animales no humanos), esto es, beneficios que se derivan del ejercicio de deberes correlativos. Por otro lado, desde la teoría de la volición o de la voluntad la teoría de la Corte se vuelve insostenible, pues ésta permitiría afirmar que un ente tiene un derecho si tiene competencia y autorización para ejercer o esgrimir su deber legal, noción que restringe excesivamente al universo de sujetos que poseen derechos dejando fuera a varios seres humanos. Finalmente, señala que el esquema clásico de derecho de Hohfeld no requiere que sea el mismo sujeto el que posea y ejerza el derecho y el deber, sino que permite que sea otro el que, en su representación, cargue con el deber, como sucede en los derechos y deberes de los niños.

Lamentablemente, mientras la NhRP estudiaba los nuevos pasos a seguir, se enteraron que Tommy había sido trasladado a un zoológico en Michigan. Su estado y situación actual son desconocidos.

---

<sup>46</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2015): Court of Appeals of the State of New York. 8 de Mayo de 2015. Letter Brief of Amicus Curiae Laurence H. Tribe in support of motion for leave to appeal. Index N° 518336. .

#### 4.4.2. Kiko

La petición de Kiko fue presentada el 2 de diciembre de 2013 ante el Fourth Judicial Department. Con fecha 9 de diciembre de 2013 se efectúa la audiencia respectiva ante el Juez Ralph A. Boniello. Se afirma por el abogado Sr. Wise, que son dos los derechos fundamentales que se estarían esgrimiendo en defensa y a favor de Kiko: el derecho a la libertad, directamente relacionado con la autonomía, y la igualdad, ya que el *Common Law* de Nueva York prohibiría la discriminación fundada en medios poco razonables o fines injustos, siendo este el caso de Kiko. En efecto, se afirma que el solo objetivo de tratarlo como una cosa para todos los efectos legales es el poder reducirlo a un estado de esclavitud el cual sería improcedente<sup>47</sup>. De igual forma, se señala que la regulación del Habeas corpus solo hace referencia para fines procedimentales a la noción de ‘persona’ sin dotarla de contenido, lo cual puede ser modificado y analizado caso a caso. A lo anterior, se agrega el que la pretensión del NhRP no es equiparar a Kiko a una persona para todos los efectos legales, sino que solamente para efectos de la aplicación de la acción de Habeas corpus<sup>48</sup>.

En dicha oportunidad, tras felicitar a los abogados por sus exposiciones, el Juez Boniello señala que no puede concluir que Kiko es una persona para efectos de una acción Habeas corpus, sin perjuicio de desearle suerte al trabajo de la organización, y dejando en claro que él no quería ser el primero en efectuar un salto de fe de esta naturaleza<sup>49</sup>. La apelación se presentó ante el Fourth Appellate Department el 10 de enero de 2014, la cual originalmente estuvo detenida ya que se originó un incidente relacionado a la moción *to settle the record*, esto es, aquella moción de una parte destinada a generar un registro escrito cuando parte o todo el procedimiento oral no pueden ser transcritos, requisito procedimental para poder presentar el recurso de apelación procedente. El juez en cuestión se negó a pronunciar sentencia sobre si el registro presentado por NhRP era o no fidedigno, lo que obligó a NhRP a presentar una moción ante la Corte Suprema quien dictó la resolución requerida.

Con fecha 2 de diciembre 2014, se efectuó ante la Supreme Court of the State of New York Appellate Division Fourth Judicial Department en Rochester, Nueva York, la respectiva audiencia la cual fue presidida por los magistrados Hon. Nancy E. Smith, Hon. Erin M. Peradotto, Hon. Gerald J. Whalen, Hon. Stephen K. Lindley, y Hon. Joseph D. Valentino. La transcripción de la audiencia en cuestión evidencia que el enfoque de los magistrados se dirigió a cuestionar la solicitud de lo que podría ser entendido como un

<sup>47</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2013): State of New Yourk, Supreme Court County of Niagara. 9 de diciembre de 2013. Transcripción de la audiencia efectuada por Amy E. Coghlan, Senior Court Reporter.

<sup>48</sup> *Ibíd.*

<sup>49</sup> *Ibíd.*

nuevo tipo de confinamiento, esta vez en un santuario<sup>50</sup>. A lo anterior, el abogado Sr. Wise respondió que esta medida era acorde con las condiciones del solicitante, y que no era nueva: es más, existían una serie de casos en los cuales acciones de Habeas corpus se habrían interpuesto a favor de personas en situación de demencia o locura, o bien, a favor de niños (se cita el caso *Cooper vs. Traynor* en el cual una menor de 8 años vivía en un prostíbulo), siendo ellos luego liberados bajo la custodia de terceros, personas jurídicas o naturales. El 2 de enero de 2015 se dictó sentencia por la Corte en cuestión, señalándose como principal argumento que el Habeas corpus no puede buscar modificar las condiciones del confinamiento, sino que debe buscar eliminar la situación completa de encarcelamiento<sup>51</sup>. Esta decisión, a su vez, fue apelada por NhRP el 15 de enero 2015, presentándose una moción que buscaba permiso para apelar directamente ante la Court of Appeal de Nueva York, argumentándose que este caso y sus decisiones contradecían la histórica jurisprudencia del estado. Esta solicitud fue denegada.

El 7 de enero de 2016 una nueva acción de Habeas corpus fue presentada en representación de Kiko. Si bien esta solicitud mantiene los mismos argumentos de fondo ya analizados, se agregan apartados nuevos como, por ejemplo, aquel en virtud del cual se afirma que Kiko tendría la capacidad para cargar con deberes y responsabilidades tanto en la sociedad chimpancé como en la sociedad humana. En efecto, presentando las respectivas declaraciones juradas de académicos, se afirma que Kiko posee la habilidad de entender deberes y de asumir obligaciones con conciencia, honrando los compromisos adoptados, siendo un ser vivo con inclinaciones morales y con un nivel reconocible de agencia moral<sup>52</sup>. La magistrado, Jueza Jaffe, misma del caso de Hércules y Leo, con fecha 29 de Enero rechazó la nueva moción, indicando que si bien se proporcionaba en este caso, nuevos antecedentes relacionados a las habilidades de los chimpancés para cargar con ciertas responsabilidades, la decisión ya tomada por el Tribunal en la causa anterior le es vinculante<sup>53</sup>.

---

<sup>50</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2014): 2 de diciembre de 2014. Transcripción de la audiencia.

<sup>51</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2015): 2 de Enero de 2015. Memorandum and Order. N° 1300 CA 14-00357.

<sup>52</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2016): Supreme Court of the State of New York, New York County. 6 de enero de 2016. Verified Petition. Oral argument requested.

<sup>53</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2016): Supreme Court of the State of New York, New York County. 29 de enero de 2016. Memorandum. N° 150149/16.

#### 4.4.3. *Hércules y Leo*

Finalmente, la petición de Hércules y Leo fue presentada ante el Second Judicial Department. Esta acción fue rechazada el 5 de diciembre de 2013 por el Juez Gerard Asher al indicarse que la materia de la acción no era apropiada para ser discutida por medio de una orden para mostrar causa y, de paso, advirtiéndose que esta acción solo se aplica a las personas, lo que no ocurría en este caso<sup>54</sup>. La apelación se presentó ante el Second Appellate Department. En este caso, el Tribunal desechó la apelación en base a un argumento de forma, restringiendo el origen de la apelación como recurso.

En vez de continuar la discusión procesal, se optó por presentar nuevamente la petición de Habeas corpus en representación de ambos chimpancés, la cual ingresó con fecha 19 de marzo de 2015. En esta segunda oportunidad, con fecha 10 de abril de 2015, la Jueza Barbara Jaffe emitió la orden dirigida a buscar los fundamentos de la detención (show cause) de ambos chimpancés, decisión que abrió la discusión en torno a considerar la posibilidad de que un chimpancé puede ser una persona legal para efectos del artículo 70. Así, la Universidad de Stony Brook debía comparecer en Corte para proporcionar razones legales suficientes que justificaran la detención de ambos chimpancés. La audiencia en cuestión se fijó para el día 27 de mayo de 2015. Con fecha 29 de Julio de 2015, la acción de la NhRP fue rechazada. Los argumentos de la magistrado fueron claros, indicando que si bien efectivamente la noción de persona, para todos los efectos legales, no podía ser restringida a un ser humano en base a criterios biológicos, sí dependía de un contenido de principios y de política pública. A la luz de lo anterior, la magistrado aceptó la argumentación presentada por la parte contraria, afirmando que Tommy no podía ser considerado una persona ya que él no podía cargar con deberes y responsabilidades. Pese a lo anterior, la Jueza de la causa les hace un guiño a los abogados del NhRP al concluir que los esfuerzos para extender los derechos legales de los chimpancés son comprensibles e incluso, puede que rindan frutos en el futuro. Sin embargo, afirma la magistrado, el proceso de las Cortes para hacer suyos los cambios es lento y puede incluso ofrecer resistencia<sup>55</sup>.

<sup>54</sup> THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF HERCULES AND LEO, PETITIONERS, AGAINST SAMUEL L. STANLEY JR. M.D., AS PRESIDENT OF STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A/ STONY BROOK UNIVERSITY, AND STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A STONY BROOK UNIVERSITY, RESPONDENTS (2013): State of New York, Supreme Court County of Suffolk. 5 de diciembre de 2013. Order to show cause & writ of habeas corpus. Index N° 13-32098.

<sup>55</sup> HE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF HERCULES AND LEO, PETITIONERS, AGAINST SAMUEL L. STANLEY JR. M.D., AS PRESIDENT OF STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A/ STONY BROOK UNIVERSITY, AND STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A STONY BROOK UNIVERSITY, RESPONDENTS (2013): Supreme Court of the State of New York, New York County. 29 de Julio de 2015. Decision and Order. Case No. 152736/15.

En contra de la decisión emitida por la Jueza Jaffe, se presentó una apelación para continuar con el procedimiento. Sin embargo, en paralelo se había comenzado una campaña política y social de presión, en la cual órganos gubernamentales tomaron un rol activo. Así, el 31 de Julio la universidad emitió un comunicado señalando que dejaría de utilizar a Hércules y Leo en proyectos experimentales. El 3 de mayo de 2016, la Universidad de Louisiana anunció que habrían tomado la decisión de enviar a los 220 chimpancés que mantenían en cautiverio, entre los cuales se encuentran Hércules y Leo, al santuario Project Chimps, proceso que tendrá una duración de 3 a 5 años y que será monitoreado por la organización NhRP.

## 5. PROYECCIONES EN EL DERECHO CHILENO

Considerando la regulación del Habeas corpus, pareciera ser que la situación hipotética chilena se enfrentaría a iguales razonamientos y obstáculos que los encontrados en Estados Unidos y Argentina. En efecto, nuestra Carta Fundamental parte de la base de que el sujeto activo o solicitante es una persona humana, por sí misma, o en representación de otra. Siendo el Habeas corpus una institución que en sus orígenes buscaba proteger al hombre libre, no esclavo, es dicha premisa originaria la que ahora se busca discutir mediante esta herramienta jurídica. En efecto, la discusión ya no se centra en cómo la seguridad individual o la libertad personal del hombre libre se ha visto vulnerada, sino en la ampliación del sujeto jurídico protegido. Si bien para muchos, dicho objetivo puede ser, en principio, absurdo, la meta descrita aparece más razonable al considerar que en efecto dicho sujeto activo ya ha sido sustancialmente modificado. Mención especial merece la abolición de la esclavitud que obligó a eliminar la referencia al hombre 'libre', proceso que en efecto es utilizado comúnmente por quienes abogan por la creación de un nuevo estatuto jurídico protector del animal para intentar analizar las diversas vías, políticas y judiciales, de avance.

En la doctrina chilena, el año 2006 el profesor Gonzalo Figueroa Yáñez, en una ponencia titulada "Los Animales: ¿en trayecto desde el estado de cosa hasta el estado de persona?"<sup>56</sup>, analizando la separación tajante que se efectúa en el derecho entre persona y cosa, y junto a los posibles términos medios existentes, se preguntaba si era posible que los animales hubiesen comenzado a transitar el camino hacia la personalidad. Así, comparando dicho proceso con el transitado en el marco de la abolición de la esclavitud, se preguntaba si bastaba, por ejemplo, "con manumitir un esclavo para que por arte de magia se trans-

---

<sup>56</sup> FIGUEROA, Gonzalo. Los Animales: ¿en trayecto desde el estado de cosa hasta el estado de persona?. En: CORRAL, Hernán (comp.). *Estudios de Derecho Civil II, Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Olmué 2006*. Santiago: Editorial Lexis Nexis, 2007, pp. 67-87. p. 67.

formara de ‘cosa’ en ‘persona’<sup>57</sup>, cuestionando luego “en que momento preciso acaecía tan curioso fenómeno”<sup>58</sup>. Tras preguntarse si la ley no sería capaz de fingir que existe “un espacio intermedio entre persona y cosa, donde colocar a los animales”<sup>59</sup>, incursiona en el uso del concepto jurídico “persona” como sinónimo de “sujeto de derecho”, y la aplicación de ambos tanto a la persona humana como a la persona jurídica, analizando pues la naturaleza jurídica de ésta última. Indicando que son elementos esenciales de la persona jurídica la autorización de ley, y la existencia de un patrimonio, enfatiza la importancia del órgano a través del cual se manifiesta la voluntad colectiva distinta de las personas individuales que la componen, concluyendo que “es precisamente la ausencia de representante legal el elemento fundamental que impide que pueda considerarse a los animales como sujetos de derechos”<sup>60</sup>.

Claro es que, a diferencia de las legislaciones analizadas, la regulación nacional no otorga una gran amplitud en esta materia que permita cuestionar el carácter con el cual se regula al animal. En efecto, no se encuentran normas en Chile similares a aquellas estadounidenses en virtud de las cuales es posible nombrar a un animal beneficiario de un fondo o patrimonio concreto. El artículo 291 bis del Código Penal Chileno, a diferencia de la Ley Argentina N° 14.346, habla única y exclusivamente de la persona humana como aquel afectado o dañado en su patrimonio, sin ampliar (en virtud del tenor expreso de la disposición) el bien jurídico tutelado de forma de incorporar al animal. Sin perjuicio de lo anterior, de pretenderse incursionar de todas formas en la discusión descrita, se distingue un primer camino posible para discutir la posición jurídica del animal: plantear al animal como otra creación ficta de nuestro ordenamiento jurídico, que deja de ser cosa y busca ocupar un lugar en el cual sea sujeto de derechos, en mayor o menor medida. De lo anterior, se podría desprender la necesaria creación de una categoría intermedia, siguiendo la nueva regulación francesa, creándose la noción de animal sintiente o bien, otra similar. Esta iniciativa duerme en nuestro Congreso, habiéndose presentado ya un proyecto de ley que efectivamente propone la introducción de una nueva categoría jurídica en nuestra regulación. Si el obstáculo principal que en dicho camino se detecta es la falta de representación legal, una solución podría plantearse en la designación de una representación privada o pública que, ceñida a directrices acordes con el bienestar animal, busque representar legalmente al animal en cuestión y manifestar su voluntad.

Un segundo camino es el recorrido por la Corte Suprema Argentina, discutiendo desde otra perspectiva las nociones de “sujeto de derechos” y de “persona” propiamente tal. Desde esta perspectiva, más que una categoría intermedia podría buscarse el reconoci-

<sup>57</sup> *Ibid.*, p. 81.

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 81.

<sup>59</sup> *Ibid.*, p. 70.

<sup>60</sup> *Ibid.*, p. 70.

miento de “persona” a la luz de los elementos que dicha noción jurídica posee. Ahora bien, concederle dicha categoría nos obliga a enfrentar el mismo problema derivado de la falta de posibilidad de ejercicio de los derechos que esa calificación originan; y la solución pareciera ser similar, esto es, disponer de una especie de tutelaje o de representación particular para lo cual se requeriría no solo una judicatura dispuesta a dar cabida a esta discusión, sino que una normativa más omnicompreensiva que dé lugar a la protección del animal en sí mismo, reconociéndole un valor e importancia que permita considerarlo un bien jurídico suficiente.

## 6. CONCLUSIONES

La discusión en torno al estatus jurídico de los animales ha recorrido un largo camino. La legislación ha sufrido diversos cambios a lo largo de las últimas décadas, cuestión que se evidencia, por ejemplo, al momento de abordar las disposiciones penales de maltrato y crueldad en contra de los animales, por regla general de índole penal. No sólo el derecho animal como un área autónoma de las ciencias jurídicas se ha desarrollado, sino que otras áreas de igual interés han surgido, las cuales también se hacen cargo de este nuevo y creciente interés en el trato y protección humano del animal no humano. Recientemente, la llamada criminología ambientalista se ha insertado en los programas de derecho comparado, en la búsqueda de la adjudicación de responsabilidad relacionada a aquel daño o perjuicio producido, que todavía no puede ser satisfecho por las áreas tradicionales del derecho. Así, se tratan temas como el abuso animal, el ecofeminismo, el crimen medioambiental, el impacto ecológico en torno al cultivo de la droga, entre otros, de forma novedosa y propositiva, creándose así un debate de creciente relevancia<sup>61</sup>.

Lo más probable es que, dentro de los próximos años, nuevas acciones de Habeas Corpus se presenten a favor de animales no humanos, quizás incluso en nuestro país. Sea cual sea el camino que se decida recorrer en la protección al derecho animal, las recomendaciones del abogado Steven Wise en cuanto a la estrategia a adoptarse son especialmente interesantes. En efecto, el abogado es enfático y claro al describir el estudio y análisis previo que como NhRP efectuaron en los Estados Unidos no solo en términos de la legislación aplicable, sino que de la magistratura existente, analizando tanto sus historias personales, como la forma de comprender el derecho y de aplicarlo. En efecto, la distinción entre jueces ‘formales’, esto es, aquellos que se adhieren a las decisiones pasadas emitidas por sus pares en casos de similares características, y los jueces ‘substantivos’, esto es, aquellos que razonan desde consideraciones sociales, morales, económicas y políticas, incorporando principios o incluso nociones de política pública, se vuelve esencial<sup>62</sup>. Este último, el juez

<sup>61</sup> NURSE, Angus. *An introduction to green criminology & environmental justice*. UK: Sage, 2016. p. 8.

<sup>62</sup> WISE, Steven. *Rattling the cage*. United States of America: Da Capo Press, 2000. p. 97.

substantivo, aquel que querrá comprender por qué se falla en la forma en que se falla, y sobre todo, si dichas razones tienen sentido en el mundo actual<sup>63</sup>, es clave para cualquier transformación que se busque a través de la judicatura. Lo anterior se vuelve aún más evidente tras observar el interés de los magistrados involucrados en los casos descritos, interés ligado, sin embargo, a un comportamiento renuente que teme innovar.

La idoneidad de la acción de Habeas corpus para intentar modificar la legislación existente en materia de protección de animales no humanos puede ser, efectivamente, cuestionada. Sin embargo, se ha demostrado ya, en los pocos casos existentes, que esta acción está dotada de una fuerza especial que ha llevado a los miembros del poder judicial a cuestionarse pilares esenciales de las construcciones sociales actuales, logrando incluso un fallo favorable. A falta de una legislación idónea, quizás sí depende del ingenio de nuestros jueces el encontrar la forma de hacer eco de las nuevas inquietudes ciudadanas; no sería la primera vez que esto sucede. Si el Congreso se adelantase, en un comportamiento audaz nunca antes visto, el derecho animal podría encontrar su legal en disposiciones expresas, pasando entonces a representar la voluntad de una ciudadanía que busca defender la libertad de sus compañeros animales.

## BIBLIOGRAFÍA

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva Novena OC 9/87 de 6 de octubre de 1987. <En línea>. [Citado 30 junio 2016]. Disponible en la World Wide Web: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_09\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf)>.

FIGUEROA, Gonzalo. Los Animales: ¿en trayecto desde el estado de cosa hasta el estado de persona? En: CORRAL, Hernán (comp.). *Estudios de Derecho Civil II, Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Olmué 2006*. Santiago: Editorial Lexis Nexis, 2007, pp. 67-87.

LANDMAN, James. “You should have the body: Understanding Habeas corpus”, en: *Social Education*, Vol. 72, n°2, pp. 99-105, Maryland: National Council for the Social Studies, 2008.

LONGSDORF, George. “Habeas corpus - A Protean Writ and Remedy”, en: *Ohio State Law Journal*, Vol. 10, n° 3, pp. 301-317. Ohio: Ohio State University, 1949.

NOGUEIRA, Humberto. *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*. Santiago: Editorial Librotecnia, 2009.

NURSE, Angus. *An introduction to green criminology & environmental justice*. UK: Sage, 2016.

PEREIRA, Hugo. “El Habeas corpus en el ordenamiento jurídico”, en: *Gaceta Jurídica*, N°

<sup>63</sup> Ibid, p. 98.

61, p.11-18. Santiago: Editorial Jurídica Ediar ConoSur, 1985.

SÁNCHEZ, Carlos. *El Habeas corpus, Garantía de la Libertad*. 2da. edición. Buenos Aires: Editorial Perrot. 1956.

TAVOLARI, Raúl. *Habeas corpus, Recurso de Amparo*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1995.

VERDUGO, Mario. El Habeas corpus en los Tribunales. En: NAVARRO, Beltrán (comp.). *10 años de la Constitución Chilena 1981 - 2001*. Santiago: Editorial Jurídica ConoSur Ltda., 2001, pp. 437-449.

WISE, Steven. *Though the heavens may fall*. United States of America: Da Capo Press, 2006.

WISE, Steven. *Rattling the cage*. United States of America: Da Capo Press, 2000.

## JURISPRUDENCIA

TOBARES, JUSTO ARANCEL S/ INFRACCIÓN LEY N° 14.346 (2012): Juzgado de Instrucción y Correccional de la Ciudad de Santa Rosa, La Pampa, 24 de abril de 2012.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2013): State of New York, Supreme Court County of Niagara. 9 de diciembre de 2013. Transcripción de la audiencia efectuada por Amy E. Coghlan, Senior Court Reporter.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2013): Third Judicial Department, 3 de diciembre de 2013, Transcripción Audiencia.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF HERCULES AND LEO, PETITIONERS, AGAINST SAMUEL L. STANLEY JR. M.D., AS PRESIDENT OF STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A/ STONY BROOK UNIVERSITY, AND STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A STONY BROOK UNIVERSITY, RESPONDENTS (2013): State of New York, Supreme Court County of Suffolk. 5 de diciembre de 2013. Order to show cause & writ of habeas corpus. Index N° 13-32098.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF HERCULES AND LEO, PETITIONERS, AGAINST SAMUEL L. STANLEY JR. M.D., AS PRESIDENT OF STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A/ STONY BROOK UNIVERSITY, AND STATE UNIVERSITY OF NEW YORK AT STONY BROOK A/K/A STONY BROOK UNIVERSITY, RESPONDENTS (2013): Supreme Court of the State of New York, New York County. 29 de julio de 2015. Decision and Order. Case No. 152736/15.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2014): 2 de diciembre de 2014. Transcripción de la audiencia.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2013): State of New York, Supreme Court Country of Fulton, 2 de diciembre de 2013, Verified Petition.

ORANGUTANA SANDRA S/ RECURSO DE CASACIÓN S/HABEAS CORPUS (2014): 18 de diciembre de 2014, Buenos Aires.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2014): Supreme Court of the State of New York, Appellate Division Third Department. 4 de mayo de 2014. Brief of Amicus Curiae Bob Kohn against Issuance of Writ of Habeas corpus, Index N° 518336.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2014): Supreme Court of the State of New York, Appellate Division Third Department. 8 de octubre 2014. Opinion and Order, Index N° 518336.

ASOCIACIÓN DE FUNCIONARIOS Y ABOGADOS POR LOS DERECHOS DE LOS ANIMALES Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (2015): Juzgado N° 15, Secretaría Única, Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, Fuero Penal Contravencional y de Faltas, 29 de abril de 2015, Buenos Aires.

ASOCIACIÓN DE FUNCIONARIOS Y ABOGADOS POR LOS DERECHOS DE LOS ANIMALES Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (2015): Juzgado N° 4 en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la ciudad de Buenos Aires, 21 de octubre de 2015.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALD OF TOMMY, v., PATRICK C. LAVERY (2015): Court of Appeals of the State of New York. 8 de mayo de 2015. Letter Brief of Amicus Curiae Laurence H. Tribe in support of motion for leave to appeal. Index N° 518336.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2015): 2 de enero de 2015. Memorandum and Order. N° 1300 CA 14-00357.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2016): Supreme Court of the State of New York, New York County. 6 de enero de 2016. Verified Petition. Oral argument requested.

THE NONHUMAN RIGHTS PROJECT, INC., ON BEHALF OF KIKO, PETITIONERS, AGAINST CARMEN PRESTI, Y OTROS, RESPONDENTS (2016): Supreme Court of the State of New York, New York County. 29 de enero de 2016. Memorandum. N° 150149/16.