

Solicitud de *Hábeas Corpus* para la Orangután Sandra. Comentario a propósito de la Sentencia de la Cámara Federal de Casación Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de 18 de diciembre de 2014

Gustavo Federico de Baggis¹

Resumen

El presente comentario versa sobre la sentencia de la Cámara Federal de Casación Penal, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, de fecha 18 de Diciembre de 2014, en el recurso de hábeas corpus interpuesto en protección de una orangutanadel zoológico de Buenos Aires. En su resolución, dicho tribunal remite en primer lugar las actuaciones tendentes a la protección de la primate a la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que se encuentra interviniendo actualmente en razón de la competencia declinada por el fuero correccional. Pero al mismo tiempo, sostiene en esta sentencia que, a partir de una interpretación jurídica dinámica y no estática, cabe reconocer al animal el carácter de sujeto de derecho, pues los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos, por lo que se impone su protección en el ámbito competencial correspondiente.

El caso

Abordamos este comentario sobre fallo del caso “Orangutana Sandra s/ Hábeas Corpus”², con la premura del cronista que está grabando en su libreta el acontecimiento que aún vislumbra con sus ojos.

Aún está fresca la tinta con la cual los magistrados de Cámara Federal de Casación Penal, sita en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sellaron la suerte de la orangutana Sandra, del zoológico de Buenos Aires, entidad que -a la fecha de redacción de este trabajo- puede aún recurrir la sentencia ante la instancia superior, representada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación³.

I. Los hechos

En noviembre del 2014, el abogado Pablo Buompadre, presidente de la Asociación de Funcionarios y Abogados por el Derecho de los Animales (AFADA), patrocinado por el constitucionalista Andrés Gil Domínguez, presenta un recurso de *hábeas corpus* ante el Juzgado de Instrucción n° 47 de la ciudad de Buenos Aires, a favor de una orangutanallamada Sandra,

¹ Abogado de la Universidad Nacional del Litoral, Argentina. Mediador del Colegio de Abogados de Mendoza, Argentina. Doctor en Relaciones Internacionales e Integración Europea, UAB. Magister en Sistema jurídico romanístico, unificación del Derecho y Derecho de la integración, Universidad de Roma Tor Vergata. Diploma en estudios profundizados en Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, UAB. Curso de Perfeccionamiento en Derecho de la integración y unificación del Derecho en el sistema jurídico romanístico (Derechos europeos y Derecho latinoamericano), Ministerio de Relaciones Exteriores – Consejo Nacional de Investigaciones (CNR) - Universidad de Roma Tor Vergata. Ex profesor de Derecho Romano de la UAB. Profesor de Derecho Romano, Universidad Nacional de Cuyo, Argentina. Mediador del Poder Judicial de la Provincia de Mendoza, Argentina. Miembro de la Asociación Latinoamericana de Derecho Animal (ALDA) y miembro del Grupo de Investigación SGR Animales, Derecho y Sociedad, de la UAB, dirigido por la Profesora Teresa Giménez-Candela.

² Fuente: Id Infojus: NV9953 <http://www.infojus.gob.ar/camara-federal-casacion-penal-considera-una-orangutana-sumatra-es-sujeto-derechos-nv9953-2014-12-18/123456789-0abc-d35-99ti-lpsedaddevon>

³ <http://www.derechoanimal.info/esp/page/3598/sandra-la-orangutan-a-la-que-se-le-reconoce-como-sujeto-de-derechos-en-argentina>

que habita en el zoológico de la ciudad de Buenos Aires, aduciendo que el animal fue privado 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 Sorocaba, ubicado en el Estado de Sao Paulo, República Federativa del Brasil.

El pedido fue rechazado por la jueza penal de instrucción Mónica Berdión de Crudo. Esta medida fue luego apelada ante la Sala VI de la Cámara del Crimen, y también rechazada.

En el recurso interpuesto la asociación proteccionista alegaba la privación ilegítima y arbitraria de la libertad, así como el confinamiento injustificado de un animal con probada capacidad cognitiva, y pedía que pudiera vivir entre sus congéneres en un lugar adecuado, solicitando su liberación y traslado a un santuario de primates.

Finalmente, la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal revirtió esa sentencia al hacer lugar al argumento que consideraba que se trataba de un “confinamiento injustificado de un animal con probada capacidad cognitiva”. La AFADA había argumentado que la orangután estaba sufriendo por el encierro, y por ser objeto de exhibición ante las personas que visitan el zoológico⁴.

II. La sentencia

El fallo de Casación carece de una fundamentación jurídica exhaustiva; sólo hace mención a dos trabajos doctrinales del jurista Eugenio Raúl Zaffaroni⁴, ex miembro de la Corte Suprema de la República Argentina, para justificar la aplicación de una “interpretación jurídica dinámica y no estática”, por la cual reconoce al animal el carácter de sujeto de derechos.

En ese sentido, y a fin de integrar la laguna argumentativa que presenta la sentencia, nos remitimos al citado jurista Zaffaroni, quien señala en su obra “Derecho Penal. Parte General”⁵, que “si bien es cierto que la mayor parte de la legislación penal ecológica es simbólica, no se puede negar que plantea problemas que hasta ahora se limitaban a ámbitos reducidos, como la tipificación del maltrato a animales. La cuestión básica es si el sujeto de la relación de disponibilidad sólo puede ser una persona, lo que se pretendía mantener pese a los delitos de maltratamiento a animales”⁵.

El jurista explica que para justificar la tipificación de los delitos de maltrato animal se apelaba a dos argumentos: “para unos, se trataba de la lesión a un sentimiento humano de piedad o análogo; para otros, era la lesión a la imagen del ser humano como administrador de la naturaleza”. Zaffaroni criticó ambas posiciones, aduciendo que “el primer argumento se desbarata con el ejemplo de quien practica la crueldad habiendo extremado el cuidado para que nadie se entere”; y en el caso del segundo argumento, sostuvo que “abre la puerta para que, apelando a la naturaleza y a la imagen del humano, se tipifique todo género de acciones que sólo se valoran negativamente desde el plano de una moral determinada por particulares y encontrados conceptos antropológicos”.

Dicho esto, justifica una solución al tema, expresando que “todas estas complicaciones de la tesis personalista indican la conveniencia de rechazarla y reconocer que hay bienes jurídicos de sujetos no humanos y pre-personales”. El bien jurídico - que en la doctrina clásica del Derecho Penal (o dogmática penal) es aquello que el ordenamiento jurídico penal busca proteger mediante la

^{4 4} Vid Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Derecho Penal – Parte General*, Ediar, Buenos Aires, 2002, y también, *Idem, La Pachamama y el humano*, Ediciones Colihue, Buenos Aires, 2011.

⁵ Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Derecho Penal...*, citado, pág. 493.

imposición de un castigo por su ataque - es, básicamente, el fundamento de protección a través de las normas penales. Generalmente se ejemplifica este concepto con el delito de robo: en este caso, el bien jurídico protegido es el de propiedad.

Para Zaffaroni, respecto a los sujetos no humanos (en el caso que nos ocupa, los animales), tales bienes jurídicos serían la preservación de la existencia y la conservación de la especie; lo que facilita el entendimiento de los tipos de ciertos delitos ecológicos, además de permitir una interpretación no sofisticada del maltrato de animales. Esta idea se repite en su obra "La Pachamama y el Humano"⁶, donde afirma que "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".

Esta base argumentativa motivó la resolución que concede a la orangután Sandra "el carácter de sujeto de derecho, pues los sujetos no humanos son titulares de derechos", disponiendo su protección "en el ámbito competencial correspondiente". Y dicho ámbito recae en el fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, atendiendo a que una Fiscalía de ese fuero se encontraba interviniendo "en razón de la competencia declinada en la materia por el fuero correccional, y ha adoptado medidas probatorias tendentes a determinar las circunstancias enunciadas". De tal modo, la Administración de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires será la que deba resolver el pedido de liberación y traslado del animal hacia un santuario.

III. Conclusiones

1. No obstante la notoria ausencia de una deseable reseña argumentativa para un fallo señero como el que nos ocupa, hacemos propias las palabras del prestigioso constitucionalista Daniel Sabsay cuando sostiene que, "más allá de la vaguedad argumentativa en la que se funda el fallo, al citar obras que no son específicas de estas cuestiones, tiene un gran valor, puesto que reconoce la calidad de personas no humanas a este tipo de animales con altas capacidades cognitivas y afectivas"⁷.

El fallo en cuestión es histórico porque sienta un precedente radical en la jurisprudencia argentina, que hasta ahora consideraba a los animales como cosas, al quitarle a la orangután la calidad de "objeto" para tener derechos similares a los de los humanos. En la práctica, se pone fin al tratamiento de los animales como una cosa mueble⁸, para ubicarlos en la categoría de "persona no humana", aplicando de manera dinámica la previsión de los artículos 51 y 52 del Código Civil argentino, según el cual "todos los entes que presentasen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes, son personas de existencia visible" y, como tales, "capaces de adquirir derechos o contraer obligaciones"⁹.

En ese contexto, el pronunciamiento judicial reconoce a Sandra, y por carácter transitivo a los grandes simios, tres derechos elementales: a la vida, a la libertad física y a no ser maltratados de ningún modo. Derechos básicos frente a los cuales debe ceder la propiedad privada.

Los avances de la ciencia y la tecnología han permitido demostrar que con esa categoría de animales compartimos el 99,4% de los genes de nuestro ADN, y que el cautiverio los hace experimentar un alto grado de estrés y alteraciones en su comportamiento, pudiendo sufrir estados depresivos que los llevan a la muerte. También se ha demostrado que estos seres se comunican con

⁶ *Idem*, *La Pachamama y el...*, citado, pág. 54.

⁷ Citado en <http://www.lanacion.com.ar/1754353-conceden-un-habeas-corpus-a-una-orangutana-del-zoologico-porteno>.

⁸ Código Civil argentino, art. 2311 y ss.

⁹ Código Civil argentino, art. 52.

gestos, sonidos y expresiones y a través del lenguaje de los signos, en algunos casos; que mantienen lazos familiares y lloran por la muerte de los suyos; y que, inclusive, hasta pueden ser donantes de sangre para humanos y viceversa.

La innovación del fallo sepulta toda tesis que abone aún la idea de considerar a todos los animales como cosas. Al menos esta clase de animales, en principio, gozan de un nuevo y singular estado y, en la medida que se planteen hipótesis similares, habrá que liberarlos en espacios compatibles con su nueva entidad.

2. Asimismo, la trascendencia del fallo radica en que agota la instancia de la justicia ordinaria y sólo podría ser recurrido por un motivo de constitucionalidad ante la Corte Suprema, sentando un precedente que indudablemente marcará el rumbo para otros casos.

3. La admisión del recurso procesal de *hábeas corpus* para un animal también es histórica en la tradición jurisprudencial argentina, porque nunca se había reconocido la pertinencia del citado recurso en favor de un sujeto no humano.

Para la justicia argentina los animales están amparados por el régimen de propiedad privada y no son susceptibles de gozar de derechos o personalidad jurídica. Anteriores pedidos de *hábeas corpus* para grandes simios (chimpancés, orangutanes, gorilas y bonobos) interpuestos por diferentes organizaciones, en los que se alegaba que los grandes primates gozan de un cierto grado de raciocinio y poseen características emocionales similares a las de los humanos, fueron sucesivamente rechazados. Idéntica solución se le dio al recurso oportunamente presentado en favor del oso Arturo, del zoológico de Mendoza.

A tal punto que, la misma organización proteccionista que presenta este recurso (AFADA), había presentado con anterioridad uno de idénticas características, caratulado “Presidente de la Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales – A.F.A.D.A.- p/ Presentación s/ Hábeas Corpus”, en defensa de un chimpancé llamado Toti, que se encontraba “privado ilegítima y arbitrariamente de su libertad ambulatoria sin orden de autoridad competente, en el zoológico privado de Bubalcó, en la localidad de Allen, provincia de Río Negro”, el cual llegó a instancias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En esa oportunidad, el máximo Tribunal decidió no tomar el caso rechazando el recurso con los votos de los ministros Ricardo Lorenzetti, Carlos Fayt y Elena Highton (por incumplimiento de formalidades de admisión previstas por la Acordada 4/2007) y del propio Eugenio Raúl Zaffaroni (por la ausencia de opinión del Tribunal Superior de Justicia de Río Negro para abrir la instancia extraordinaria). En cuanto al fondo del asunto (todavía sin resolver), el Procurador General de la Provincia de Río Negro había opinado que “sin dejar de considerar la preocupación por las condiciones en que se encontraría el chimpancé del caso y el esfuerzo realizado por los presentantes a fin de poder asimilar las características y condiciones del animal a las de una ‘persona’”, opinó que “lo cierto es que esta garantía constitucional no se encuentra dirigida a la protección de ‘personas no humanas’”.

A partir de ahora, sin embargo, ya no tendrán excusa los tribunales para desestimar los juicios de *hábeas corpus* que se promuevan con el propósito de obtener la libertad ambulatoria de los simios que han sido confinados en zoológicos u otros lugares ajenos a su hábitat.

4. El Derecho, en cuanto herramienta de convivencia, no es una disciplina de compartimentos estancos donde todo está hecho; es un marco abierto de posibilidades como la vida misma, y por esa razón no puede quedar atado a dogmas, ignorar el avance de la ciencia, o divorciarse de los patrones morales de su época.

La historia del mismo ser humano ha demostrado que la calidad jurídica de “cosa” que se le otorgó

en un momento histórico determinado a ciertas personas, fue derribada con la abolición de la esclavitud en otro momento histórico; o, en el caso de la República Argentina, con la derogación de la arcaica Ley de Patronato de Menores e Incapaces, que “protegía” a los menores de edad huérfanos o en situación de riesgo poniéndolos bajo el cuidado físico y psicológico del Patronato de Menores, con un juez de menores a la cabeza que, por ley, cosificaba al niño transformándolo en un “objeto de protección y cuidado” bajo su tutela, quitándole de este modo cualquier derecho emergente de su condición de persona.

Tampoco olvidemos que el cambio de paradigma jurídico más importante del siglo pasado se estableció en un instrumento con escaso valor positivo en su momento y con una fórmula aparentemente simple y elemental: “todo ser humano es persona”. De ese modo, la comunidad internacional archivó el paradigma racista en el artículo primero de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, pero lo expresó sólo en forma de declaración, lo que no tiene mucho valor preceptivo en el derecho internacional público, alcanzado sólo décadas después, al considerarla parte de la Carta de la ONU y al ratificarse los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y Económicos, Sociales y culturales.

Por eso, es auspicioso que los nuevos conocimientos y valores de la sociedad humana arriben a un estadio de la evolución en el que se considere el derecho de los animales, del medio ambiente y de los recursos naturales, a ser protegidos enfáticamente por la jurisprudencia y por la normativa legal, del mismo modo en que lo son los derechos fundamentales del ser humano.

5. Un lugar destacado en este logro lo ocupa la Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos Animales (AFADA), organización presidida por el abogado Pablo Buompadre, integrante, asimismo, de la flamante Asociación Latinoamericana de Derecho Animal (ALDA).

Los planteamientos de AFADA tienen como respaldo un antecedente fundamental. En 2007, a partir del reclamo de una ONG brasileña, se logró que un juez de Bahía aceptara un *habeas corpus* sobre la chimpancé llamada Suiza, que estaba recluida desde hacían 10 años en el zoológico de esa ciudad. El juez le otorgó la libertad, pero el día anterior al cumplimiento de la sentencia la chimpancé apareció muerta. Aparentemente a causa de un envenenamiento.

El caso de Suiza es considerado un “leading case” en la jurisprudencia y doctrinas de todo el mundo. Fue el primer caso en la historia en el cual se hizo lugar a la interposición de un recurso de *habeas corpus* para la protección de la vida e integridad de un sujeto no humano. Su promotor, el Fiscal con competencia ambiental de Bahía y catedrático de la Universidad de esa ciudad, Dr. Heron Gordilho, es un pilar fundamental del Derecho Animal en Latinoamérica y es el primer Presidente de la Asociación Latinoamericana de Derecho Animal (ALDA).

6. Por último, lamentamos profundamente que la reciente modificación del Código Civil argentino, producida el año pasado, no incluyera las modificaciones que oportuna y reiteradamente fueron solicitadas por organizaciones no gubernamentales, asociaciones protectoras, legisladores, profesionales y pueblo en general, tendentes a considerar a los animales como sujetos no humanos de derecho, dejando de lado la arcaica calificación de “cosas”, que aún perdura. Una vez más, el derecho jurisprudencial marca la vanguardia que los legisladores no alcanzan a divisar.

En todo caso, la Argentina parece ir avanzando, poco a poco, y gracias a pronunciamientos judiciales como el analizado, hacia un trato más ético y más proteccionista a favor de los animales.

Mendoza, enero de 2015.