

DERECHO ANIMAL EN COLOMBIA A PARTIR DE LA LEY 1774 DE 2016: LAS SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y DE LA CORTE SUPREMA EN LOS DOS PRIMEROS AÑOS (2016-2018) DE VIGENCIA DEL ESTATUTO DE LOS ANIMALES COMO NO COSAS Y SERES SINTIENTES¹

Por

CARLOS ANDRÉS CONTRERAS LÓPEZ
Socio de Murlà & Contreras Advocats

carlos.contreras@icab.cat

*Revista General de Derecho Animal y Estudios Interdisciplinarios de Bienestar Animal /
Journal of Animal Law & Interdisciplinary Animal Welfare Studies 2 (2018)*

RESUMEN: El 6 de enero de 2016 el Presidente de Colombia, Juan Manuel Santos, sancionó la Ley 1774 de la República de Colombia, produciéndose así el avance más importante para el país, que representa un antes y un después en el Derecho Animal de Latinoamérica para la nueva concepción de las relaciones jurídicas entre las personas y el resto de los animales no humanos, base del moderno Derecho Animal. En la redacción de la Ley, liderada por el Representante de la Cámara Juan Carlos Losada, participaron juristas y expertos en la materia que involucraron, a su vez, asociaciones y activistas que por mucho tiempo llevaban trabajando en favor de la protección animal en Colombia. El autor tuvo el honor de participar en el proceso de redacción del proyecto de Ley, intercambiando opiniones, conocimientos y experiencias, en un debate muy enriquecedor que culminó con la consolidación de un texto muy coherente con el resto del ordenamiento jurídico colombiano. Dicha Ley reformó el Estatuto Nacional de Protección Animal (Ley 84 de 1989), y los Códigos Civil, Penal y de Procedimiento Penal. En el presente comentario se analizan las novedades que trajo la publicación de la referida Ley que en sus dos primeros años de vigencia ya ha sido objeto de varias sentencias de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional a través de las cuales se ha ido perfilando qué supone en la realidad la declaración de los animales como "no cosas" y "seres sintientes" cuando del mundo de los principios y declaraciones legales se pasa a la realidad de la vida cotidiana.

PALABRAS CLAVE: *Derecho Animal, seres sintientes, Colombia, Ley 1774, Código Civil.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL NUEVO ESTATUTO DE "NO COSA" Y "SER SINTIENTE" DE LOS ANIMALES EN LA LEY 1774 DE 2016. III. EL RESTO DE LAS REFORMAS DE LA LEY 1774: EL CÓDIGO PENAL, EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y EL ESTATUTO NACIONAL DE PROTECCIÓN ANIMAL (ENPA) DE 1989 IV. LAS DECISIONES JUDICIALES EMITIDAS HASTA OCTUBRE DE 2018 POR LAS ALTAS CORTES DE COLOMBIA. 1. Sobre la reforma del Código Civil de Colombia, los animales como seres sintientes y como no cosa y la sentencia de la Corte Constitucional C-467 de 2016, pendiente de firma y, notificación y publicación. 2. Sobre la solidaridad social, la justicia y la ética como principios por los que se debe regir la acción de los poderes públicos y la sociedad civil en el trato a los animales: La Sentencia de la Corte Constitucional C-343 de 2017, sobre la constitucionalidad del artículo 3º de la Ley 1774. 3. Una cuestión pendiente de decisión definitiva por la Corte Constitucional tras dos años de litigación ante los tribunales ordinarios y la Corte Suprema: el *habeas corpus* para seres sintientes.

¹ Agradezco a la dirección y redacción editorial y revisores de JAL&IAWS las observaciones hechas, que han permitido precisar el núcleo de las principales cuestiones decididas por las diversas sentencias objeto del presente trabajo.

La Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia nº T 47924 de 16 de Agosto de 2017, anulatoria del Auto AHC4806-2017 que concedió acción de *habeas corpus* a un animal privado de libertad en un zoológico y las acciones procesales mediante las que la Corte Constitucional ha avocado su competencia para su resolución definitiva presumiblemente a lo largo de 2019. 4. Sobre el difícil equilibrio entre bienestar animal y tradiciones culturales en la celebración de corridas de toros: El Auto 547 de la Corte Constitucional de 22 de agosto de 2018 que declara la nulidad de la Sentencia C-041 de 2017 de la propia Corte, cambiando el precedente constitucional del año inmediatamente anterior. ANEXO I. Texto de la Ley Nº 1774, por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones. ANEXO II. Documentos del proceso pendiente de la firma, notificación y publicación de la sentencia de la Corte Constitucional C-467 de 2016. ANEXO III. Sentencia de la Corte Constitucional C-343 de 2017. ANEXO IV. Auto AHC4806-2017 del 26 de julio de 2017 de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia. ANEXO V. Sentencia STL12651-2017 de 16 de agosto de 2017 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. ANEXO VI. Sala de Casación Penal. Sentencia STP16597-2017 de 10 de octubre de 2017. ANEXO VII. Insistencia de selección de tutela ante la Corte Constitucional de 22 de enero de 2018.

**ANIMAL LAW IN COLOMBIA SINCE THE ADOPTION OF ACT 1774 OF 2016.
DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT AND THE SUPREME COURT
DURING THE TWO FIRST YEARS (2016-2018) OF THE NEW STATUS OF
ANIMALS AS SENTIENT BEINGS INSTEAD OF THINGS**

ABSTRACT: On January 6, 2016, the President of Colombia, Juan Manuel Santos, approved Act 1774 of the Republic of Colombia, which led to the most important development concerning the legal protection of animals in the country, and represented a turning point in Animal Law in Latin America in terms of the new conception of the legal relationships between people and non-human animals, which is the basis of modern Animal Law. The drafting of the bill, presented by Chamber Representative Juan Carlos Losada, relied on the participation of lawyers and experts, who in turn involved associations and activists who had been working for a long time on animal protection issues in Colombia. The author had the honor of participating in the drafting the bill, exchanging opinions, knowledge, and experiences in a very enriching debate that culminated with the consolidation of a text that is fully coherent with the Colombian legal framework. The Act reformed the National Animal Protection Statute (Act 84 of 1989), as well as the Colombian Civil, Criminal and the Criminal Procedure Codes. This commentary analyzes the novel aspects brought about by the publication of the abovementioned Act, which within the first two years that it has been in force has already been interpreted in several decisions of the Supreme Court of Justice and the Constitutional Court. These judicial decisions have explored the actual implications behind the conception of animals as “not things” and as “sentient beings,” turning the focus onto the materialization of legal principles and declarations into everyday life.

KEYWORDS: *Animal Law, sentient beings, Colombia, Act 1774, Civil Code.*

I. INTRODUCCIÓN

La Ley 1774, de 6 de enero de 2016, modificó el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones.² Dicha Ley cuenta con 10 artículos que buscaron actualizar el Estatuto

² Puede descargarse dicha Ley en

Nacional de Protección Animal (en adelante, ENPA),³ con el fin de prohibir y sancionar efectivamente el maltrato animal. La Ley 1774 que además de tipificar como punible el maltrato animal y de consagrar unos subtipos agravados de maltrato modificando el Código Penal, modificó el Código Civil Colombiano de 1887, considerando a los animales como “seres sintientes.” Asimismo, también estableció los objetivos y principios que regulan el ordenamiento colombiano en diversas cuestiones relacionadas con los animales, y estableció un procedimiento sancionador penal, además de proceder a otras normas legales. De esta manera, se convirtió en el texto legal más importante de Derecho Animal en Colombia.⁴

En la exposición de motivos del proyecto de ley,⁵ se hacía referencia a que, a pesar de que en el artículo 1 del ENPA se había estipulado ya en 1989 que los animales tendrían en todo el territorio nacional “especial protección contra el sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente por el hombre,” su régimen sancionador quedó prácticamente carente de efectividad con el paso de los años.⁶ Y es que el ENPA estipuló que la violación de sus normas sería sancionada con penas de arresto y multas. Sin embargo, en Colombia desde el año 1995 con la expedición de la Ley 228, se había impuesto un límite al tope de las multas por contravenciones como las que contenía el ENPA y se había eliminado la pena de arresto: “Las contravenciones actualmente sancionables con pena de arresto serán sancionadas con pena de multa hasta de cinco

<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201774%20DEL%206%20DE%20ENERO%20DE%202016.pdf>. Para facilitar la lectura de este artículo está incorporada como Anexo I al presente trabajo.

³ Ley 84 de 1989, por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo referente a su procedimiento y competencia. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=8242>

⁴ Véase en general, Carlos Contreras. 2016. “Colombia: animales como seres sintientes protegidos por el Derecho Penal.” *dA. Derecho Animal. Forum of Animal Law Studies* 7 (1): 1-21. doi: <https://doi.org/10.5565/rev/da.46>; y Javier Alfredo Molina Roa. 2018. *Los derechos de los animales*. Universidad Externado de Colombia.

⁵ Se trata del Proyecto de ley número 087 de 2014 Cámara y 172 de 2015 Senado, Vid. <https://vlex.com.co/vid/informe-ponencia-segundo-debate-587931050>. Fue promovida por los representantes Juan Carlos Losada Vargas y Mauricio Salazar Pelaez y su tramitación duró cerca de dos años. Se pueden consultar todos los trámites en <http://congresovisible.org/proyectos-de-ley/por-medio-de-la-cual/7795/>

⁶ “Sin embargo, esta protección no ha sido eficaz por falta de los instrumentos necesarios que permitan a las autoridades garantizar el cumplimiento de la norma,” decía literalmente. Vid. nota inmediatamente anterior para la referencia.

(5) salarios mínimos legales mensuales.”⁷ Es decir, al eliminarse la pena de arresto, la única sanción que quedó vigente a partir de la expedición de la Ley 228 de 1995 para las conductas de maltrato animal (independientemente del resultado o de la crueldad) eran las multas; multas que, además, terminaban siendo irrisorias.

Según la citada exposición de motivos, las multas impuestas por maltrato animal oscilaban entre los cinco mil (5.000) y los cincuenta mil (50.000) pesos colombianos.⁸ De esta manera, el argumento principal para expedir la Ley fue el intentar alcanzar los objetivos que originariamente había tenido el ENPA,⁹ adecuándolo a las necesidades actuales de la sociedad, que exigía un régimen sancionador del maltrato animal que fuera realmente efectivo.

Otro de los argumentos esbozados en la exposición de motivos del Proyecto, además de los diversos avances en el tema a nivel internacional (resalta en concreto los avances de la legislación de Polonia, Suiza, Australia, Filipinas, Estados Unidos, Argentina, Perú y Puerto Rico, como países donde se han establecido sanciones severas de multas y penas privativas de la libertad a quienes generen violencia contra los animales), que figuró en el informe de la Ponencia Primer Debate en la Cámara de Representantes, hacía referencia a la posible relación existente entre el maltrato animal y la violencia contra las personas,¹⁰ al igual que lo hiciera en su momento el ponente del ENPA. Decía exactamente al respecto:

Existe sin duda alguna, una inextricable relación entre aquellos que ejercen crueldad contra animales y aquellos que ejercen violencia contra humanos. No en vano, filósofos de gran envergadura como lo fueron Kant y Santo Tomás de Aquino anotaban que, la violencia contra los animales nos endurece el corazón, y puede llevarnos finalmente a tolerar o incluso a ejercer la violencia contra las personas (Informe de Ponencia para Segundo

⁷ Artículo 15 de la Ley 228 de 1995, por la cual se determina el régimen aplicable a las contravenciones especiales y se dictan otras disposiciones.

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=5243>

⁸ Aunque cuando se tratara de daño de las reservas naturales que afecte a animales salvajes, la sanción asciende a una multa máxima de quinientos mil (500.000) pesos y pena de prisión de 6 meses.

⁹ Carlos Contreras, *op. cit. supra* nota 4. Pg. 3.

¹⁰ Véase, en general, Andrew Linzey. 2009. *The Link Between Animal Abuse and Human Violence*. Sussex Academic Press.

Debate al Proyecto de ley número 172 de 2015 Senado y 087 de 2014 Cámara).¹¹

Gracias a la Ley 1774, la sociedad, los jueces y las fuerzas de policía, cuentan, hoy, con herramientas jurídicas prácticas y seguras para garantizar la especial protección de los animales contra el maltrato, la crueldad, y el dolor, habiéndose “agitado” el debate político y jurídico de los derechos de los animales en Colombia a partir de su promulgación. Las Altas Cortes, que inmediatamente después de promulgarse dicha Ley 1774 incluyeron sus preceptos en sus decisiones como parte de la argumentación, como suele ser usual en todos los países en la dogmática y doctrina constitucional,¹² se habían pronunciado con cierta periodicidad desde la promulgación del ENPA en 1989 sobre la necesidad de proteger a los animales por motivos éticos o por ser ellos parte del medio ambiente. La propia Corte Constitucional llevaba varios años pronunciándose sobre la necesidad de adecuar la legislación nacional a los valores actuales de la sociedad, que demanda un trato más ético a los animales y la prohibición de las tradiciones y espectáculos que son crueles con ellos.¹³

Pero lo importante es ver la evolución posterior a la entrada en vigor de la Ley 1774 hasta el momento de cierre de este trabajo (septiembre de 2018).

II. EL NUEVO ESTATUTO DE "NO COSA" Y "SER SINTIENTE" DE LOS ANIMALES EN LA LEY 1774 DE 2016

¹¹ <https://vlex.com.co/vid/informe-ponencia-segundo-debate-587931050>

¹² Sin ir más lejos exactamente eso es lo que hizo el Tribunal Constitucional español en su célebre sentencia en la que declaró inconstitucional en bloque la Ley del Parlamento de Cataluña 28/2010, de 3 de agosto, que prohibió en su territorio las corridas de toros. La práctica totalidad de sus argumentos se basan en una ley estatal que se promulgó tres años después de la de Cataluña, la Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la Tauromaquia como patrimonio cultural, basándose en la prevalencia de este derecho estatal posterior sobre el autonómico para anular la ley catalana (inconstitucionalidad sobrevenida). Véase la STC 177/2016, de 20 de octubre de 2016 que resolvió el recurso de inconstitucionalidad 7722-2010. Interpuesto por cincuenta Senadores del Grupo Parlamentario Popular respecto del artículo 1 de la Ley de Cataluña: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2016-11124>. Para la Ley de Cataluña 28/2010, de 3 de agosto, de modificación del artículo 6 del texto refundido de la Ley de protección de los animales, aprobado por el Decreto legislativo 2/2008, véase <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-13358>. Para la Ley 18/2013 estatal, véase https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2013-11837

¹³ Véase al respecto la jurisprudencia comentada por Javier Alfredo Molina Roa, *op. cit. supra* nota 3. Pgs. 262-292. Las principales sentencias de la Corte Constitucional anteriores a la Ley 1774 son de todas formas reseñadas más adelante en el comentario al Auto de 22 de agosto de 2018 en el apartado IV.4 de este trabajo.

El artículo 1º, de la Ley 1774, estableció lo siguiente:

Artículo 1º: Los animales como seres sintientes no son cosas, recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo¹⁴ y judicial.

El Código Civil (en adelante, CC) colombiano de 1887, vigente hasta la reforma de 2016, se había referido a los animales únicamente en el desarrollo de tres instituciones del derecho privado a saber: 1) la clasificación de las cosas; 2) la *occupatio*, como modo de adquirir la propiedad de aquellos animales que no pertenecen a nadie; y 3) en los delitos y cuasidelitos, para regular los daños que los animales pueden producir a terceros.¹⁵

Respecto a la clasificación de las cosas, el artículo 655 del CC había incluido a los animales dentro de la clasificación de las cosas muebles. Dicha disposición había sido tomada del artículo 567 del Código Civil chileno de Andrés Bello, que mantuvo la tradición de los Códigos europeos que deriva directamente de la configuración de los animales como cosas y de la regulación de su propiedad en el Derecho Romano.¹⁶

El artículo 567 de dicho Código Civil de Andrés Bello, que sirvió como influencia en gran parte de Latinoamérica, definió a los animales como cosas muebles de la siguiente manera:

¹⁴ Según el *Diccionario de la Real Academia Española* "policivo" es equivalente a "policial" en Colombia y Panamá. <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=policivo>

¹⁵ Véase, Carlos Contreras. 2016. *Régimen jurídico de los animales en Chile, Colombia y Argentina*. Tirant lo Blanch. Pgs. 94-111.

¹⁶ Véanse Teresa Giménez-Candela. 2015. "An Overview of Spanish Animal Law." En *Animales y derecho*, editado por David Favre y Teresa Giménez-Candela, 211-249. Tirant lo Blanch. Pg. 222; Enrique Alonso García y Ana Recarte Vicente-Arche. 2017. "La diversidad de fundamentos de las distintas normas que constituyen el 'derecho animal': la ciencia aplicada del bienestar animal y las restantes ciencias cognitivas, los paradigmas filosóficos y éticos y los movimientos sociales en los que se basa dicho derecho (I). Paradigmas culturales, científicos, filosófico-éticos y movimientos sociales en los que se basó la primera oleada de normas de bienestar animal en el siglo XIX y primera mitad del siglo XX." *Journal of Animal Law & Interdisciplinary Animal Welfare Studies / Revista General de Derecho Animal y Estudios Interdisciplinarios de Bienestar Animal - JAL&IAWS* 0: 17-88. Pgs. 81-82; o Carlos Rogel Vide. 2018. *Personas, animales y derechos*. Biblioteca Iberoamericana de Derecho. Reus/Ubijus. Pgs. 31-35.

Artículo 567. [1] Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas, como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas. [2] Exceptúense las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 570.¹⁷

El texto del artículo 655 del CC de Colombia¹⁸ era exactamente el mismo con la única variación de remitir no al artículo 570, sino al equivalente en el mismo CC, es decir, al 658. Este artículo define los bienes inmuebles "por destinación" como aquéllos que "se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean," siendo tales "las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento." En el caso de los animales (sextos de la lista del citado artículo 658) se trata de "los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas y cualesquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio."

Ello no obsta a que, de la misma manera que ocurre en general en los códigos civiles europeos continentales, los animales puedan ser objeto del tráfico jurídico por separado cuando sean "muebles por anticipación" como producto de un bien inmueble por destinación que, sin embargo, se reputa mueble, aun antes de su separación, para el efecto de constituir un derecho sobre dichos producto o cosa a otra persona distinta del dueño, al igual que ocurre con las yerbas de un campo, la madera y el fruto de los árboles (artículo 659).

Pues bien, el artículo 2 de la Ley 1774 de 2016, aunque manteniendo la redacción original del citado artículo del CC, añade al mismo el siguiente párrafo: "Reconózcase la calidad de seres sintientes a los animales." Esto es una mera consecuencia de lo que, como se ha visto, afirma el artículo 1º que ya menciona esa cualidad de los animales.

Por tanto, de ello se extraen dos consecuencias. La primera es que el artículo 1º, que, recuérdese, afirma ya que "los animales como seres sintientes no son cosas," sufre su primera limitación ya que si bien el carácter negativo de "no cosa" parece en el artículo 1º de la Ley 1774 predicarse con carácter general a todos los efectos en el ordenamiento jurídico, ello en realidad no es así porque otra norma del mismo rango, es decir, otra ley (u otro artículo de esa misma ley) puede limitar y modificar ese estatuto de

¹⁷ Alejandro Guzmán Brito. 2006. *Código Civil Chileno. Estudio preliminar y notas*. Aranzadi. Pg. 20.

¹⁸ Puede consultarse su texto anterior a la reforma de la Ley 1774 en https://www.oas.org/dil/esp/codigo_Civil_Colombia.pdf

"no cosa." Para que realmente todo el ordenamiento colombiano tenga que reconocer que los animales no son cosas debería haberse consagrado con rango constitucional (de modo similar a como ha hecho por ejemplo el artículo 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea para sus competencias, ya que dicho tratado tiene rango de "tratado constitutivo," superior a cualquier otra norma de la Unión Europea por elevado que sea el rango de ésta).¹⁹

Pero lo más importante es que inmediatamente después, el artículo 2º de la misma Ley 1774 que modifica el 655 del CC, ya establece la primera excepción al artículo 1º inmediatamente anterior. Efectivamente, lo cierto es que los animales siguen manteniendo la categoría de bienes/cosas, ya que se como se dijo anteriormente, el artículo sigue conservando el enunciado que los utiliza como ejemplo de bienes muebles y en el que se hace especial referencia a ellos como "semovientes." Igualmente lo hacen los artículos 658 y 659.

Probablemente se haya decidido mantener la redacción original del artículo 655 del CC por el hecho de que la modificación del Código Civil colombiano no era parte del proyecto original y la idea de incluir el referido párrafo salió en el último debate en el Senado de una forma un tanto apresurada. Lo anterior, sumado al tradicional respeto que se tiene hacia el Código Civil, hacía muy difícil cualquier modificación de su redacción original, máxime si era una modificación introducida sobre la marcha. Por esta razón, en ese momento del debate, se decidió añadir un párrafo en dicho artículo 655.

En cualquier caso, Colombia se convirtió en el primer país de América Latina que reconoce a los animales no como cosas sino como seres sintientes de manera expresa en su Código Civil. Se ha afirmado que con ello se unió, pues, a lo que Teresa Giménez Candela ha venido denominando como la "nueva Revolución Francesa," al referirse a la expedición en Francia de la Ley 2015-177 del 16 de febrero de 2015 que modificó el estatuto jurídico de los animales en el *Code Civil*, reconociéndoles su naturaleza de seres vivos y sensibles.²⁰ Concretamente, el *Code Civil*, establece, desde ese entonces, en su artículo 515-14 que "*Les animaux sont des etres vivants doués de sensibilité. Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime*

¹⁹ Véase Enrique Alonso García. 2010. "El bienestar de los animales como seres sensibles-sintientes: su valor como principio general, de rango constitucional, en el Derecho español." En *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo*, dirigido por Juan Alfonso Santamaría Pastor, 1427-1510. La Ley/Kluwer.

²⁰ Teresa Giménez Candela. 2015. "Una nueva Revolución Francesa: La modernización del Code civil." *dA. Derecho Animal. Forum of Animal Law Studies* 6 (1): 1-2. doi: <https://doi.org/10.5565/rev/da.270>

des biens.²¹ La anterior fórmula también se utilizó para modificar el régimen de los inmuebles por destinación (artículo 524 del *Code Civil*), pues se estableció que a los animales que sirvan y beneficien a un fundo se les aplicará el régimen de los inmuebles por destinación, a diferencia de lo que establecía el Código de Napoleón, que directamente decía que los animales *son* inmuebles por destinación.²²

La técnica jurídica utilizada para modificar el *Code Civil* fue más acertada desde un punto de vista teórico si la comparamos con lo que sucedió en Colombia, puesto que no es lo mismo considerar a los animales como cosas muebles semovientes y a la vez como seres sintientes (caso colombiano) que considerar a los animales como seres sintientes a los cuales se les puede aplicar el régimen de las cosas muebles (caso francés). Es lo que pasa cuando se improvisa en la redacción de las leyes.

Pero repárese que la supuesta mejor redacción del *Code* tampoco es tal porque el artículo 515-14 también es claro que les trata en realidad como bienes porque es el primero de un libro (el II) que literalmente utiliza la rúbrica de "***Des biens et des différentes modifications de la propriété***" [énfasis añadido]. Son, por tanto, un tipo de bien por mucho que sean un tipo muy especial. Es por ello, pues, que también el *Code*, en nuestra opinión, tiene deficiencias técnicas.

Por ello esta cuestión no tiene gran relevancia, ya que los dos insisten en que aunque sean un bien/cosa son un bien/cosa muy particular. Y el énfasis por tanto hay que ponerlo en la parte positiva del término: en que son, como estableció el artículo 13 de Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, seres sensibles (o sintientes - término del español de Colombia -, o dotados de sensibilidad - término traducido del francés), o en que no son cosa (si se utiliza la versión negativa de la misma afirmación), ya que en realidad la supuesta "Revolución" en este caso empezó en 2006 en Cataluña y bastante antes todavía en el mundo germánico, que utilizó esa expresión negativa (*Tiere sind keine Sachen*) mucho antes, siendo la reforma francesa, como la portuguesa del año siguiente o la española en tramitación, novedad sólo por ser países de derecho civil continental de influencia francesa (o del sur de Europa, si se prefiere).

Pero ¿qué es la "sintiencia" para el legislador colombiano? En realidad el ENPA ya había sentado las bases de la misma ya que incluso antes de definir en un

²¹ *Code Civil*, Artículo 515-14. <https://www.legifrance.gouv.fr/>

²² El texto anterior a 2015 decía en su párrafo inicial: "*Les animaux et les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds sont immeubles par destination.*" Ahora aplica esa frase sólo a "*les objets*" pero no a los animales para los que un párrafo adicional matiza ahora que "*Les animaux que le propriétaire d'un fonds y a placés aux mêmes fins sont soumis au régime* [énfasis añadido] *des immeubles par destination.*"

parágrafo de su artículo 1 como animales a efectos de dicha Ley prácticamente a todos los tipos posibles de animales ("La expresión 'animal' utilizada genéricamente en este Estatuto, comprende los silvestres, bravíos o salvajes y los domésticos o domesticados, cualquiera sea el medio físico en que se encuentren o vivan, en libertad o en cautividad"), había señalado que "los animales tendrán en todo el territorio nacional especial protección contra el sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente por el hombre."

Y añadió en los tres primeros subapartados del artículo 2 que:

Las disposiciones de la presente Ley, tienen por objeto:

- a) Prevenir y tratar el dolor y el sufrimiento de los animales;
- b) Promover la salud y el bienestar de los animales, asegurándoles higiene, sanidad y condiciones apropiadas de existencia;
- c) Erradicar y sancionar el maltrato y los actos de crueldad para con los animales;

¿No es la sintiencia el reconocimiento de la capacidad psíquica de sufrir? Ni la exposición de motivos del proyecto ni la propia Ley 1774 aclaran si el reconocimiento expreso de que son "sintientes" pretende ir más allá de lo que ya decía el ENPA, pues la única consecuencia que de ello deriva es que "recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos." La razón por la que en realidad se abordó abiertamente incluir la nueva categorización de los animales no procede de los legisladores.

Como señala abiertamente el antes citado informe de la Ponencia Primer Debate en la Cámara de Representantes,

... en la sentencia C-666 de 2010, la Corte Constitucional aclaró que, los poderes del Estado no pueden ni deben asumir una posición neutra o imparable frente a los animales. Se deben adoptar acciones positivas que posibiliten la protección de los animales y efectivicen el amparo especial que debe brindársele a la fauna, como parte integral e inescindible del medio ambiente. Es por tal razón, que en dicho fallo se le otorga a la fauna, compuesta por animales domésticos, silvestres y en general por toda clase de animales, la calidad de seres sintientes.²³

²³ Informe *cit. supra* nota 10. Como se verá en el texto inmediatamente después, el término sintiente ha prevalecido en Colombia sobre el de sensible, sintiente o dotado de sensibilidad. La doctrina suele aceptarlo sin más, especialmente ahora que ya una ley, la 1774, utiliza desde 2016 este término para describir el estatuto de los animales como ni cosa ni persona. Pero pocos juristas se adentran a interpretar qué significa exactamente el término, cuestión que en cambio sí es debatida en los países de la Unión Europea. Parece que se entiende que sintiente es equivalente a "capacidad del animal de sentir dolor." Véase, acerca de esta interpretación de la Ley 1774, Dubán Rincón Angarita. 2018. "Los animales como seres sintientes en el marco del principio *alterum non laedere*: algunos criterios interpretativos." *Inciso*. 20(1): 57-69. DOI: <http://dx.doi.org/10.18634/incj.20v.1i.842>. La ciencia del bienestar animal entiende, sin embargo, que si bien es

Por tanto, el debate acerca de si los animales son seres sensibles, dotados de sensibilidad, sintientes o sentientes no se produjo en sede legislativa al haber sido "solucionado" previamente por Corte Constitucional.

¿Qué dijo, pues, la sentencia C-666 de 2010 para justificar esa nueva categoría de "seres"? El término fue empleado en primer lugar por algunos de los accionantes sin muchas más explicaciones (intervención de la Asociación Defensora de Animales y del Ambiente - ADA), pero la Corte lo adopta sin más como resumen del objeto del ENPA, a partir de una noción amplia del medio ambiente en la Constitución de Colombia. Recordando jurisprudencia anterior, señala que:

Como lo afirmó la decisión mencionada, dentro del concepto de ambiente debe comprenderse la fauna que habita en nuestro territorio, que no sólo hará referencia a los animales que mantienen el equilibrio de ecosistemas existentes, sino a todos los animales que se encuentran en dicho territorio.

Y añade a continuación:

No otro puede ser el entendimiento que surja de las disposiciones constitucionales que hacen referencia al ambiente, las cuales deben leerse en armonía con las referencias existentes en los instrumentos internacionales. El resultado, se reitera, será el entender el ambiente como el contexto en el que distintos *seres sintientes* [énfasis añadido] llevan a cabo su existencia, base conceptual que excluye cualquier visión meramente utilitarista que valore a los animales exclusivamente en cuanto recurso, es decir, como elemento de explotación por parte de los seres humanos.

E insiste posteriormente en que (énfasis añadido):

la protección que se deriva de la Constitución [la referencia es a su artículo 79 que impone al Estado la obligación de proteger la diversidad e integridad del medio ambiente] supera la anacrónica visión de los animales como cosas animadas, para reconocer la importancia que éstos tienen dentro del entorno en que habitan las personas, no simplemente como fuentes de recursos útiles al hombre, sino en cuanto *seres sintientes* [énfasis añadido] que forman parte del contexto en que se desarrolla la vida de los principales sujetos del ordenamiento jurídico: los seres humanos.

correcto ese término para describir esa capacidad de percibir el dolor, es decir, de sufrimiento, la sentiencia (*versus* la sintiencia) puede ir más allá, incluyendo capacidades de inteligencia cognitiva y no sólo emocional. Rincón Angarita, sin embargo, acierta en remitir a los avances de esta ciencia para ir completando en qué consiste la capacidad como seres sintientes de los animales, lo que, al acercarlos a los humanos, justificaría la aplicación a los mismos del principio de *alterum non laedere* (no causar daño "a otro").

También lo vincula al concepto mismo de dignidad humana [énfasis añadido en negrita; el texto original contiene partes en cursiva]:

Este es el fundamento, como se aclarará más adelante, para que el concepto de dignidad - como elemento transversal del ordenamiento constitucional y parte axial de la concreción del concepto de persona dentro del Estado constitucional - no pueda ser ajeno a las **relaciones que el ser humano mantiene con los otros seres sintientes**. En otras palabras, *el concepto de dignidad de las personas tiene directa y principal relación con el ambiente en que se desarrolla su existencia, y de éste hacen parte los animales...* el concepto de dignidad humana (entendida en ese contexto como el fundamento de las relaciones que un **ser sintiente - humano - tiene con otro ser sintiente - animal -**) [está] consagrado en el artículo 1º de la Constitución, debiendo establecer un sistema jurídico de protección que garantice la integridad de los animales en cuanto **seres sintientes** que hacen parte del contexto natural en el que hombres y mujeres desarrollan su vida....

En conclusión, el sistema de protección establecido por la Constitución incorpora como elementos fundamentales:... (ii) Una base conceptual para las relaciones de los seres humanos con la naturaleza, el ambiente y los otros seres que lo integran distinta de la utilitarista, aleja de un parámetro de provecho humano e indiferente a las sensaciones de **seres sintientes** que *también integran* el ambiente.

En suma, aunque en la lengua española no está nada claro qué significa “sintiencia” y si ello es diferente a “sentencia” o a “sensibilidad” o “ser sensible,” ese debate fue obviado tanto por el legislador como por la Corte Constitucional.

La cuestión, pues, una vez interpretada la Constitución y el Código Civil y resto de las leyes (sobre todo cuando desde 2016 esa expresión se recoge literalmente, lo que no ocurría en 2010 cuando la Corte lo utiliza sin más explicaciones), se traslada a la interpretación de qué implica ello en cada caso y si, por ejemplo, es compatible con la cosificación de estos seres o si ello conlleva el otorgamiento de derechos derivados de la subjetividad jurídica o de la personalidad jurídica. Pero el término en sí mismo no es discutido.

Y ello porque si bien en el español de uso en España no existe el término (el *Diccionario de la Real Academia* señala, al menos en la fecha de cierre de la edición de este trabajo, que no existen ni el término “sintiente” ni el de “sentiente”), sin embargo en el español de uso global tanto “sintiente” como “sentiente” son equivalentes a la cualidad de sentir, de percibir algo por los sentidos (especialmente por el oído o el tacto), o percibirse de determinado estado o situación, siendo el término “sentiente” preferido en el uso culto, aunque “sintiente,” derivado de la variación vocálica del verbo sentir en su raíz (*sentimos, sintió*) también es válido, según el *Diccionario Panhispánico de Dudas* de 2005.

Siendo pues un animal, tanto según el *Diccionario Español Jurídico* como el *Panhispanico Jurídico*, un "ser vivo irracional que siente y se mueve por sí mismo," ninguna duda le ofreció a la Corte ni al legislador colombianos la calificación de los animales como seres sintientes.

Es más, dado que se trataba de recoger en la Ley 1774 lo que había venido señalando la jurisprudencia, quizás la mayor "revolución" de dicha Ley 1774 sea, por un lado, la ya indicada de describir a los animales en la expresión negativa del artículo 1º (que, recuérdese, afirma ya que "los animales como seres sintientes *no son cosas*" [énfasis añadido]) y, por otro, la introducción de más detalles acerca de lo que ello implica, que se contiene en otro precepto que tiene carácter general para todo el ordenamiento colombiano: el artículo 3º, relativo a los principios que establece tres grupos de ellos absolutamente esenciales.

El segundo apartado, el b), de dicho artículo 3º incluye las célebres cinco libertades de su segunda formulación por el *Farm Animal Welfare Council* (FAWC) británico en 1979²⁴ como la esencia del bienestar animal que, aunque esté aparentemente considerado desconectado con el artículo 1º, dota de sentido y contenido material al estatuto de "no cosa" o de "seres sintientes" de los animales (en realidad el artículo 3º debería ser el 2º, y preceder a los otros que reforman otras leyes), pues es la sintiencia lo que legitima y justifica esas libertades.

El primer apartado de dicho artículo 3º, el a), y el tercero, el c), añaden algo extraordinariamente novedoso en la legislación comparada al juridificar la ética animal. Rara vez el Derecho impone obligaciones éticas ya que son dos órdenes normativos distintos. Pero en este caso éste es uno de esos supuestos donde ambos órdenes coinciden y lo hace de una manera generosa, dando cabida a cuantas corrientes de ética social sobre el tema existen en la actualidad:

El trato a los animales se basa en el respeto, la solidaridad, *la compasión, la ética, la justicia, el cuidado*, [énfasis añadido] la prevención del sufrimiento,

²⁴ 1. Que no sufran hambre ni sed; 2. Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor; 3. Que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido; 4. Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés; 5. Que puedan manifestar su comportamiento natural. Sin embargo, para evitar confusiones, no se trata de las cinco libertades en su formulación originaria en el Informe Brambell de 1965 (poder girar, tumbarse, permanecer de pie, estirarse y acicalarse sin ningún tipo de limitación), del que surgió, como primera manifestación, la denominada ciencia aplicada del bienestar animal. Véanse, en

este sentido, Ron Gill. 2012. "Animal Welfare and the 'Five Freedoms.'" *Texas A&M Agrilife Extension*. Pg. 2. <http://aqlifesciences.tamu.edu/animalscience.pdf>; o Enrique Alonso García. 2012. "La consolidación del derecho del bienestar animal y sus diversos fundamentos en el último tercio del siglo XX. (1) Economía y ciencia del bienestar animal. En particular la ciencia aplicada del bienestar animal y la evolución de las ciencias cognitivas, del lenguaje y de la biología del vínculo seres humanos-animales." Capítulo III del Informe del Grupo de Expertos de Alto Nivel al Congreso de los Diputados. Pgs. 5-6. <http://web.psoe.es/source-media/000000484000/000000484354.pdf>

la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier forma de abuso, maltrato, violencia, y trato cruel;...

Y el tercero, el artículo 3ºc), reiterando "la solidaridad" del a), la colectiviza para legitimar acciones preventivas como supuestos de "solidaridad social."

Antes de examinar si ese nuevo estatuto ha tenido realmente algún reflejo en la jurisprudencia en el poco tiempo que lleva de vigencia la Ley 1774, procede, sin embargo, al menos brevemente, describir en qué consisten el resto de las reformas de otras leyes (ENPA, Código Penal y Código de Procedimiento Penal) que realiza la Ley 1774.

III. EL RESTO DE LAS REFORMAS DE LA LEY 1774: EL CÓDIGO PENAL, EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y EL ESTATUTO NACIONAL DE PROTECCIÓN ANIMAL (ENPA) DE 1989

El ENPA había optado por proteger a los animales creando un sistema de contravenciones administrativas no constitutivas propiamente de delito. La Ley 1774, en cambio, procedió a la introducción del delito de maltrato animal en el Código Penal colombiano.

No es objeto de este trabajo describir la reforma penal que supone la Ley 1774, no porque carezca de interés sino porque la jurisprudencia que constituye dicho objeto no ha dado lugar a examen de estos artículos de la Ley 1774. Se remite al texto de la misma que figura como anexo y a otros trabajos al respecto.²⁵

Sí conviene, en cambio, hacer referencia a las excepciones al maltrato porque una de las resoluciones judiciales de la Corte Constitucional colombiana, la más reciente (el Auto 547 de 22 de agosto de 2018 que luego se comenta), sí debe tener en cuenta la regulación que la Ley 1774 hace de los espectáculos con animales.

La Ley 1774 no penalizó algunos espectáculos con animales que conllevan maltrato, como las corridas de toros o las conocidas corralejas. Expresamente, en el párrafo 3º del artículo 5, que es el que se dedica a adicionar al Código Penal el Título XI:A (De los delitos contra los animales), Capítulo único (Delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales), que incluye los artículos 339A (tipo básico de maltrato) y 339B (circunstancias de agravación punitiva), estableció que quienes realizaran las conductas descritas en el artículo 7º del ENPA no incurrirían en el tipo penal de maltrato: "Quienes adelanten las conductas descritas en el artículo 7º de la Ley

²⁵ Véase Carlos Contreras 2016. *Op. cit. supra* nota 4. Pgs. 13 y ss.

84 de 1989 no serán objeto de las penas previstas en la presente ley," dice literalmente este párrafo 3º.

A su vez, dicho artículo 7º del ENPA había establecido que ciertas actividades constituyen excepciones a este régimen de protección general animal; es decir, el artículo 7º permitió la realización de ciertas actividades que implican maltrato animal de la siguiente forma:

Quedan exceptuados de lo expuesto en el inciso 1, en los literales a), d), e), f) y g) del artículo anterior, el rejoneo, coleo, las corridas de toros, las novilladas, corralejas, becerradas y tientas así, como las riñas de gallos y los procedimientos utilizados en estos espectáculos.

De esta manera, estos espectáculos, a pesar de ser hechos dañinos y crueles para con los animales, según el nuevo artículo de maltrato, no se entenderán incluidos dentro del tipo penal.²⁶ Se tomó dicha decisión por parte de los redactores de la Ley 1774 como parte de una estrategia de no crearle obstáculos a la iniciativa durante los diferentes debates.

Con independencia de ello, y aunque la Ley 1774 aparece en el Anexo I a este trabajo, sí conviene adelantar que el nuevo artículo 339A dispone literalmente lo que figura a continuación (añadiéndose ahora ya el énfasis en los términos de su redacción que han sido objeto de enjuiciamiento por la Corte Constitucional como se verá en el apartado 4 del epígrafe IV siguiente):

Artículo 339A. El que, por cualquier medio o procedimiento maltrate a un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado, causándole la muerte o lesiones que *menoscaben gravemente* [énfasis añadido] su salud o integridad física, incurrirá en pena de prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses, e inhabilidad especial de uno (1) a tres (3) años para el ejercicio de profesión, oficio, comercio o tenencia que tenga relación con los animales y multa de cinco (5) a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

La reforma del Código de procedimiento Penal, llevada a cabo en el artículo 6º de la Ley 1774, se limita a adicionar el artículo 37 del Código de Procedimiento Penal con un numeral (el 7) que atribuye a los Jueces Penales Municipales la competencia para conocer de los delitos contra los animales.

²⁶ Véase, Carlos Contreras. 2017. "La 'cuasi' penalización de los espectáculos con animales por parte de la Corte Constitucional." *Ámbito Jurídico*, 15 de febrero. Consultado el 22 de agosto de 2018. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/ambiental-y-agropecuario/la-cuasi-penalizacion-de-los-espectaculos-con-animales-por-parte>

El resto de la Ley 1774, con la excepción del artículo 10, que contiene una norma aplicable en sí misma, al habilitar al Ministerio de Ambiente en coordinación con las entidades competentes para desarrollar campañas pedagógicas a efectos de cambiar las prácticas de manejo animal y para establecer aquellas más adecuadas al bienestar de los animales, está dedicada a otras modificaciones del ENPA de 1989: artículos 4º (para establecer como contravención administrativa el maltrato que no llegue, por sus elementos, a ser uno de los tipos penales), 7º (que precisa las administraciones competentes con funciones de policía administrativa y a regular el destino de las multas recaudadas), 8º (aprehensión de los animales y compensación del coste de los servicios de acogida), y 9º (tipificación de las sanciones administrativas de multa con aumento de las mismas).

IV. LA DECISIONES JUDICIALES EMITIDAS HASTA SEPTIEMBRE DE 2018 POR LAS ALTAS CORTES DE COLOMBIA

Las principales decisiones de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, que en gran medida responden a la aplicación de la Ley 1774 para resolver casos que en ocasiones llevaban tiempo litigándose ante tribunales inferiores, para cuya solución se recurre ahora al texto de la Ley, son las que figuran a continuación. No obstante, se comentarán primero las dos sentencias de la Corte Constitucional que se emitieron en recursos directos contra la constitucionalidad de sus dos artículos más polémicos: el 2º en relación con el 1º (estatuto de no cosa/ser sintiente de los animales) y el 3º (los principios aplicables a la protección y al bienestar de los animales). Posteriormente, se comentará el auto sobre la aplicación o no a los seres sintientes de la garantía constitucional del *habeas corpus* y cómo la Corte Constitucional ha decidido intervenir para solucionar definitivamente esta cuestión presumiblemente a lo largo de 2019. Finalmente se comentará el reciente auto de 22 de agosto de 2018 sobre cómo incide la Ley 1774 en la regulación de algunos espectáculos tradicionales y en concreto en la continuidad o no de las corridas de toros.

Se trata, principalmente, de las siguientes resoluciones judiciales:

- (i) Sentencia de la Corte Constitucional C-467 de 2016, sobre la constitucionalidad del artículo 2 de la Ley 1774.
- (ii) Sentencia de la Corte Constitucional C-343 de 2017, sobre la constitucionalidad del artículo 3º de la Ley 1774.
- (iii) Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia nº T 47924 de 16 de Agosto de 2017 anulatoria del Auto AHC4806-2017 que

concedió acción de *habeas corpus* a un animal privado de libertad en un zoológico.

(iv) Auto 547 de la Corte Constitucional de 22 de agosto de 2018 que declara la nulidad de la Sentencia C-041 de 2017 de la propia Corte, cambiando el precedente constitucional del año inmediatamente anterior.

1. Sobre la reforma del Código Civil de Colombia, los animales como seres sintientes y como no cosa y la fallida ponencia e inexistencia de lo que erróneamente se suele mencionar como "sentencia de la Corte Constitucional C-467 de 2016" (sic.), sentencia que no existe a fecha de noviembre de 2018.

La universalmente citada por la doctrina y comentaristas jurídicos, así como por otros tribunales, tanto colombianos como de fuera de Colombia, sentencia C-467/2016 de la Corte Constitucional, se decidió el mismo año de la promulgación de la Ley 1774, aunque la demanda precedió en algunos días su entrada en vigor y por tanto se hizo al amparo de la Constitución y sin invocación de dicha Ley..

Lo que se impugnaba eran los artículos 655 y 658 del CC en su versión anterior a la Ley, es decir, sin el párrafo que se añadió al artículo 655 que señala en la actualidad que debe reconocerse a los animales la calidad de seres sintientes. Y no es de extrañar porque la demanda se interpuso por la Personería de Bogotá ante la Corte Constitucional el 15 de diciembre de 2015, veinte días antes de la promulgación de la Ley 1774, Ello no obstante, todo el debate procesal, desde el trámite inmediatamente posterior de la personación del Ministerio de Justicia y Derecho el 29 de febrero de 2016, debatieron la cuestión teniendo en cuenta la reforma que había operado dicha Ley.

Se impugnaba la versión anterior de precisamente por entender que era incompatible el estatuto de cosa de los artículos 655 (bienes muebles) y 658 (bienes inmuebles por destinación) con la categorización como seres sintientes que la Corte Constitucional y el Consejo de Estado habían reconocido a los animales. Para ello se solicitaba que se declarase inconstitucional y que se suprimiesen del texto de ambos las menciones de los animales. Dichas menciones consisten en el inciso "los animales (que por eso se llaman semovientes).. " del artículo 655 y en la última frase del 658, "los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas y cualesquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio."

Naturalmente, el Magistrado ponente, Luis Guillermo Guerrero Pérez, señaló que habiéndose aprobado varios meses antes la Ley 1774, la fundamentación jurídica de

la resolución debía tener en cuenta dicha ley, por lo que entendió que no hacía falta invocar la noción de "animales sintientes" tal y como había venido siendo "creada" y aplicada por los tribunales, incluida la Corte Constitucional misma, sino que el propio legislador había admitido la compatibilidad entre el estatuto de bien mueble o inmueble con su naturaleza de ser sintiente:

las normas acusadas contienen una regulación de carácter civil, de alcance definitorio, orientado a establecer las condiciones en las cuales los animales pueden ser objeto de relaciones jurídicas, pero no disponen nada en relación con el tratamiento que deban recibir ni con las obligaciones que, de otras normas, tanto constitucionales como legales, se derivan para todas las personas en relación con la proscripción del maltrato animal.

Concluyó, pues, que "los animales tienen una doble condición, que se complementa y no se contrapone"; se puede ser, a la vez, ser sintiente y ser tratado como bien mueble o inmueble a efectos de su tráfico jurídico ya que nada impide que los seres sintientes puedan ser objeto de derechos reales.

No entró a examinar la contradicción no tanto entre ser cosa y ser sintiente simultáneamente, que declara compatible, sino entre ser cosa y no ser cosa (es decir, entre esos dos artículos del CC y el artículo 1º de la Ley 1778, lo que dio lugar a votos particulares). El voto mayoritario, sin embargo, se limitó al examen del artículo 2º (la modificación del artículo 655 CC) en su propia lógica: su texto originario y el párrafo añadido, declarando ambos compatibles.

El texto completo de la citada sentencia C-467/16 está pendiente de ser firmado, notificado a las partes para ser posteriormente publicado. por lo que, por ahora, se menciona como doctrina oficial de la Corte el Comunicado de la Corte nº 37 de la misma fecha (31 de agosto de 2016), que es al que se remiten los académicos, abogados y otros profesionales, las dos Cámaras del Congreso de la República y el resto de los tribunales de Colombia e incluso la propia Corte en sentencias posteriores.

El Anexo II contiene la documentación sobre dicho procedimiento, incluido el Comunicado. Y es relevante consultarla por la vinculación que hizo la Personería²⁷ de Bogotá en su demanda contra dichos artículos del CC entre los artículos de la Constitución que regulan el medio ambiente y la protección de la diversidad biológica como parte del mismo (lo que se denomina en Colombia la "Constitución Ecológica"), la

²⁷ La Ley 136 de 1994 en el artículo 178, establece que el Personero ejerce en el Municipio, las funciones de Ministerio Público, además de las que determinen la Constitución, la Ley y los Acuerdos, correspondiéndole funciones tales como, entre otras, velar por el cumplimiento de la Constitución, las leyes, los acuerdos y las sentencias judiciales.

dignidad humana y la imposibilidad de cosificar a los animales como consecuencia de ello.

2. Sobre la solidaridad social, la justicia y la ética como principios por los que se debe regir la acción de los poderes públicos y la sociedad civil en el trato a los animales: La Sentencia de la Corte Constitucional C-343 de 2017, sobre la constitucionalidad del artículo 3º de la Ley 1774²⁸

Se trata de una de las resoluciones judiciales que más ha profundizado en la raíz del Derecho Animal si se examina el derecho comparado, no tanto por la interpretación del principio de igualdad constitucional que realizó la Corte Constitucional como por su interpretación del valor jurídico de las normas jurídicas que imponen normas éticas de conducta, creando un ámbito de convivencia entre los dos órdenes normativos, el jurídico y el ético/moral.

Lo que se cuestionaba en este recurso directo de constitucionalidad era parte del texto del artículo 3º la Ley 1774 (en primera instancia también se había cuestionado el 1º, según obra en los antecedentes de la propia sentencia, pero no en el recurso que resuelve la sentencia), solicitándose que se anularan las expresiones “el trato a los animales” y “el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia” de su apartado a) y el término “social” añadido al término "solidaridad" del apartado c).

Los argumentos utilizados por los demandantes debieron ser confusos o poco precisos ya que hubo de tratarse primero la cuestión (invocada por muchas de las instituciones y alguna persona física intervinientes como *amici curiae*) de si la misma era mínimamente clara, pertinente, específica y suficiente como para que se pudiera entrar en el fondo del asunto.²⁹ Por otro lado invocaban la infracción del principio de igualdad del artículo 13 de la Constitución Política de la República de Colombia³⁰ para indicar que imponer esas normas de conducta moral respecto de los animales lo infringía, lo que fue

²⁸ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-343-17.htm>

²⁹ Estos criterios, empleados ampliamente en la jurisprudencia constitucional de Colombia, aparecen articulados y enunciados de manera sistemática en la sentencia C-1052 de 2001.

³⁰ Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

rechazado de plano no sin una fundamentación razonada acerca de por qué la igualdad constitucional sólo puede invocarse respecto del trato entre personas o grupos de personas humanas. Pero los seres y humanos y el resto de los animales son términos de comparación respecto de los que no juega el principio de igualdad:

La acusación de los demandantes se asienta, en consecuencia, en un defecto radical que impide su estudio. Un cargo de igualdad tiene su punto de partida en la comparación o cotejo de las posiciones o relaciones en las que una medida administrativa o legislativa ubica o deja a las personas. Por ello, afirmar la violación del derecho consagrado en el artículo 13 a partir de la comparación del trato dado a las personas y a los animales, no es constitucionalmente posible sin desnaturalizar la cláusula general de igualdad.

Ello con independencia de que:

No aportan razón alguna que pueda demostrar, más allá de afirmaciones genéricas sobre la forma como podrían ser entendidas las expresiones acusadas [impugnadas en el castellano jurídico de uso en España], que ellas comporten una igualación de las personas y los animales. Semejante planteamiento carece de cualquier fundamento.

Efectivamente, lo que en realidad formularon los demandantes, lo que es difícil de articular jurídicamente, pero no por ello irracional desde la perspectiva de determinado posicionamiento moral es, más bien, el derecho a no ser tratado igual, ya que su argumentación había consistido en que:

las expresiones cuestionadas ("*el trato a los animales*" y "*el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia*") implican que la ley ha dispuesto la igualación de las personas y los animales, dado que tal tipo de expresiones deben ser empleadas para referirse a relaciones entre seres humanos, y no entre estos y los animales. Ello supone, según parece sugerir el escrito de la demanda, una violación del mandato de trato diferente conforme al cual *cuando las diferencias entre los elementos comparados son más relevantes que sus similitudes, está ordenado un tratamiento legal diverso* [cursiva en el original de la sentencia pero énfasis añadido en negrita].

En cualquier caso, rechazado el argumento principal, el resto de los argumentos son, como se diría en el lenguaje jurídico de España, "a mayor abundamiento" o "a efectos adicionales meramente dialécticos," al rechazarse todo fundamento basado en el principio de igualdad del artículo 13 de la Constitución; o como se dice en el modélico español castellano de Colombia, se trata de argumentos "admitidos únicamente en gracia de discusión."

Pero antes deja claro que la funcionalidad de tales apelaciones es fijar el marco que legitima los mandatos esenciales contenidos en el resto de la Ley 1774 y que son complemento del ENPA; deber de proteger a los animales frente a maltratos crueles.

Y en cuanto a la impugnación de la imposición por el Estado a los ciudadanos de obligaciones de solidaridad "social," la Corte concluye que:

El otro argumento señala que la expresión "*socia*" contenida en el literal c) del artículo 3º de la ley 1774 de 2016, transgrede el principio de la igualdad dado que obliga al Estado a desarrollar el principio de solidaridad social, a pesar de que este atañe a un concepto moral referido a la capacidad o actitud de los individuos de una sociedad para ayudarse y apoyarse unos a otros en aspectos puntuales de la vida cotidiana. En consecuencia, como ese principio se realiza entre los individuos de la especie humana, no puede ir dirigido a personas jurídicas como el Estado y por ello debe desaparecer de la disposición normativa.

Este cuestionamiento se limita a formular consideraciones generales acerca de los problemas que, según los demandantes, se desprenden de establecer un vínculo entre el Estado y el principio de solidaridad social.

Por ello tampoco el artículo 3º de la Ley 1774 es inconstitucional, como no lo es tampoco el 2º según se vio en la anterior sentencia.

3. Una cuestión pendiente de decisión definitiva por la Corte Constitucional tras dos años de litigación ante los tribunales ordinarios y la Corte Suprema: el *habeas corpus* para seres sintientes. La Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia nº T 47924 de 16 de Agosto de 2017, anulatoria del Auto AHC4806-2017 que concedió acción de *habeas corpus* a un animal privado de libertad en un zoológico y las acciones procesales mediante las que la Corte Constitucional ha avocado su competencia para su resolución definitiva presumiblemente a lo largo de 2019.

Luis Armando Tolosa Villabona, Magistrado de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante Auto AHC4806-2017 del 26 de julio, admitió como válido el ejercicio de una acción de *habeas corpus* en favor de Chucho, un oso de anteojos (*Tremarctos ornatus*, también conocido como oso frontino, oso andino, oso sudamericano, ucumari y jukumari) que se encontraba en la Fundación Botánica y

Zoológica de Barranquilla.³¹ En dicho Auto el Magistrado, para, en un procedimiento judicial de impugnación de la providencia dictada en primera instancia el 13 de julio de 2017 por la Sala Civil de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales que había rechazado de plano la solicitud de *habeas corpus* para un oso por entender que el mismo sólo debe garantizar la libertad de las personas (seres humano), planteó básicamente dos cuestiones jurídicas: 1) ¿Es procedente la acción de *habeas corpus* para proteger el derecho del oso Chucho a regresar a su hábitat natural en condiciones de semicautiverio? 2) ¿Pueden catalogarse los animales como sujetos de derechos susceptibles de protección constitucional?³² En ambos cuestionamientos, el Magistrado llegó a conclusiones afirmativas.

Una vez se produjo el polémico fallo, la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla interpuso una acción de tutela (Tutela T-6.480.577)³³ ante la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en contra de la Sala de Casación Civil, de la misma corporación, por considerar que con el fallo judicial en el que se otorgaba un *habeas corpus* a favor de un animal se había transgredido sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, así como los principios de legalidad y contradicción.³⁴

En la Sentencia STL12651-2017 de 16 de agosto de 2017,³⁵ la Sala de Casación Laboral decidió dejar sin efectos el *habeas corpus* a favor de Chucho, considerando que los recursos de *habeas corpus* sólo se pueden presentar para proteger la libertad de una

³¹ Carlos Contreras. 2017. "Habeas corpus a favor del oso Chucho: esquizofrenia jurídica en el país del realismo mágico." *Ámbito Jurídico*, 4 de agosto. Consultado el 22 de agosto de 2018. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/ambiental-y-agropecuaria/habeas-corpus-favor-del-oso-chucho-esquizofrenia-juridica-en-el>

³² Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil y Agraria, Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona. Número de Providencia: AHC4806-2017. Este Auto figura como Anexo III al presente trabajo.

³³ En virtud del artículo 86 de la Constitución colombiana, mediante la acción de tutela, toda persona puede reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata (la solicitud debe resolverse en diez días) de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

³⁴ Véase, Javier Ernesto Baquero Riveros. 2017. "La libertad para 'Chucho,' el oso andino de anteojos. Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, del veintiséis (26) de julio de dos mil diecisiete (2017)." *dA. Derecho Animal. Forum of Animal Law Studies* 9 (1): 96-105. doi: <https://doi.org/10.5565/rev/da.244>.

³⁵ Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral, Magistrado Ponente: Fernando Castillo Cadena. STL12651-2017. Radicación n.º 47924. Acta 29. Esta sentencia figura como Anexo V al final del artículo.

persona, de un ser humano individual, y no para favorecer a otros seres vivos. Esta Sentencia de la Sala Laboral fue confirmada en Segunda Instancia por la Sala Penal el 10 de octubre de 2017.³⁶

Todo el expediente fue remitido a la Corte Constitucional para su revisión. Hay que recordar que el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución colombiana, establece que la Corte Constitucional, a través de dos de sus magistrados, puede seleccionar “sin motivación expresa y según su criterio, las sentencias de tutela que habrán de ser revisadas,”³⁷ mecanismo del proceso constitucional que no tiene equivalente en España.

En este caso, además, el Magistrado de la Corte Constitucional, Antonio José Lizarazo Ocampo, con fundamento en el artículo 51 del Reglamento interno de la Corte Constitucional,³⁸ presentó una insistencia para que se seleccionara la tutela de la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, en razón a que se trata de un asunto novedoso, sobre el cual, en su criterio, debe pronunciarse la Corte Constitucional sobre una línea jurisprudencial (véase el Anexo VII al final de este artículo). De esta manera, mediante providencia del 26 de enero de 2018, la Sala de Selección de Tutelas de la Corte Constitucional decidió aceptar la insistencia del Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo para revisar la Sentencia de Tutela dictada dentro del expediente del *habeas corpus* de Chucho y designó, por sorteo, a Diana Fajardo Rivera como Magistrada sustanciadora para llevar a cabo la revisión.

Dentro de este proceso de revisión y mediante auto del 4 de octubre de 2018, la Magistrada solicitó al autor un concepto sobre el caso. Al cierre de la edición del presente artículo, aún no se había producido la sentencia de revisión.

A la espera de la decisión final, a continuación, se analizarán las diferentes decisiones judiciales que se profirieron a lo largo de todo el proceso.

Aunque a los animalistas les pueda parecer una muy buena noticia que se conceda un *habeas corpus* en favor de un animal, a los juristas les pareció, en su momento, que el Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona se había extralimitado en

³⁶ Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal, Magistrado Ponente: Fernando León Bolaños Palacios. Número de Providencia: STP16597-2017. Esta sentencia figura como Anexo VL al final del artículo.

³⁷ Artículo 33 del Decreto 2591 de 1991. <http://www.corteconstitucional.gov.co/DECRETO2591.php>

³⁸ Sala plena de la Corte Constitucional colombiana. Acuerdo 05 de 1992, de 15 de Octubre. <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/reglamento.php>

sus funciones, ya que, en un país como Colombia, cuyo sistema jurídico es el occidental continental (francés), en oposición al sistema anglosajón, el otorgar personalidad jurídica a los animales y derechos fundamentales a los mismos no le corresponde de ninguna manera al poder judicial. Le correspondería, en cualquier caso, al legislador (y al poder constituyente). Pero, además, algunos de los argumentos que utilizó el Magistrado al otorgar el *habeas corpus* a Chucho han sido muy criticados incluso por el autor.

Según el Magistrado, en la concesión del *habeas corpus*, los animales son sujetos de derechos. Sin embargo, dijo que les reconoce dicha condición, pero no para

... menguar los derechos de las personas, ni con fines mezquinos, oportunistas, chauvinistas, e intransigentes para inclusive, impedir la investigación científica aplicada al bienestar humano o a la satisfacción de las necesidades vitales que los hombres y las mujeres que sufren hambre y eternas necesidades; tampoco se trata de defender una enconada propaganda política grupista y recalcitrante, o de apoyar causas simplemente animalistas o del vegetarianismo sin sentido... sino por la necesidad improrrogable de crear una fuerte conciencia para proteger el entorno vital para la sobrevivencia del hombre, de conservación del medio ambiente y como lucha una frontal contra la irracionalidad en la relación hombre-naturaleza. Es un esfuerzo por la sensibilización con el medio ambiente, para buscar políticas públicas nacionales, mundiales e institucionales para amilanar toda forma de discriminación y de destrucción del ecosistema y del futuro de la humanidad.

El Magistrado, pues, defendió la experimentación con animales y el consumo de carne; criticó gratuitamente el vegetarianismo y lo denominó como una práctica "sin sentido." Parece claro, a nuestro juicio, que si en vez de ser un oso de anteojos se tratara de una vaca confinada en una explotación ganadera, el *habeas corpus* no se hubiera aceptado. Y aquí podemos encontrar el primer problema: si se deriva que un derecho personalísimo pueda aplicarse a los animales, ¿por qué a este animal sí y por qué a los demás no?

Es cierto que es muy difícil, desde la perspectiva del derecho que protege a los animales, aplicar de forma general conceptos jurídicos y éticos que incluyan a todas las especies. Ciertamente, dependiendo de la especie o del grupo al cual pertenezca un animal, se pueden llegar a conclusiones diferentes al resolver un problema jurídico o ético. Por ejemplo, a la luz del ordenamiento jurídico y económico de Colombia, los animales de producción ganadera tienen un valor de mercado, son importantes para la economía agropecuaria, no están en peligro de extinción y sobre los mismos se pueden constituir derechos reales. Por otro lado, un oso de anteojos es un animal protegido por convenios internacionales, cuyo comercio está limitado y por regla general no pueden ser apropiados por particulares, pues su titularidad corresponde al Estado. Además, su supervivencia representa un interés colectivo. Entonces, aunque ambos tipos de

animales sean sintientes y “no cosas” (artículo 1º de la Ley 1774), o cosas muy especiales, como dice el Código Civil de Colombia según el artículo 2º de la misma Ley 1774 al reformar el artículo 655 del Código Civil, un oso de anteojos, a la luz de nuestro ordenamiento jurídico y de los convenios internacionales, es “más especial” y está más protegido que lo que lo pueda ser un animal de producción, o incluso de compañía. Y ello se debe a que confluyen en el estatuto concreto de este oso el ordenamiento que le protege como ser sintiente con el ordenamiento que obliga internacionalmente a Colombia a preservarlo dado el escaso número de animales de la misma especie existente en el ecosistema donde se encontraba.

No es, pues, de extrañar que en el auto que otorgó el *habeas corpus*, el Magistrado Tolosa Villabona utilizara argumentos de Derecho Ambiental para otorgar un derecho personalísimo y fundamental a un animal (argumentos como son la conservación del medio ambiente, la supervivencia del hombre y el futuro de la humanidad). Por ello, es justo aprovechar la ocasión que se le ofrece a este autor para matizar sus críticas formuladas con anterioridad.³⁹

Hay campos en los que Derecho Ambiental y Derecho Animal coinciden en el bien jurídico a proteger. El arquetípico donde ello ocurre es el de la protección de las especies cuando están tan amenazadas que la supervivencia de uno o de unos pocos individuos (los pocos que puedan quedar) supone la de la propia especie. En ellos ambos intereses colectivos (los de la biodiversidad y los del animal como ser sintiente) coinciden⁴⁰ (recuérdese lo que decía al respecto, incluso enlazándolo con la protección del medio ambiente como deber constitucional del Estado, la primera sentencia de la Corte Constitucional, la C-666/2010, que calificó a los animales como seres sintientes).

No hay que olvidar que el oso de anteojos es una especie incluida en la Lista Roja de Especies Amenazadas de la Unión Internacional de Conservación de la Naturaleza (UICN), aunque queden entre unos 5.0000 y 30.000 en edad reproductora⁴¹ y su ocurrencia geográfica sea muy amplia.⁴²

³⁹ Véase Carlos Contreras. 2017. *Op. cit. supra* nota 31.

⁴⁰ Ana Recarte Vicente-Arche y Enrique Alonso García. 2006. Voz “Animales, teoría general y régimen de los domésticos” del *Diccionario de Derecho Ambiental*, dirigido por Enrique Alonso García y Blanca Lozano Cutanda, 78-91. Iustel.

⁴¹ Las dos últimas evaluaciones del estado de conservación son de 2008 y 2016. Para la primera, véase Isaac Goldstein, Ximena Velez-Liendo, Susanna Paisley, y Dave L. Garshelis (IUCN SSC Bear Specialist Group). 2008. “*Tremarctos ornatus*.” *The IUCN Red List of Threatened Species 2008*. La última evaluación ha sido llevada a cabo en 2016 (2 de febrero) y publicada en 2017 por María Paulina Viteri Espinel, Robert Wallace, Damián Rumiz, Luis Pacheco, Imaru Lameda, Isaac Goldstein, Andrés Eloy Bracho, Becky Zug, Jessica Amanzo, Armando Castellanos, Robert



Figura 1: Distribución de la población de oso de anteojos. Cortesía de Edwin Javier Vergara, Laura Juliana Montes Mondragón y Daniela Porras Flórez (2015).⁴³

Chucho nació junto a su hermana Clarita en la Reserva Natural La Planada del municipio de Ricaurte (Nariño), donde se encontraba en cautiverio. A los cuatro años fue trasladado a la Reserva Forestal Protectora de Rio Blanco, en Manizales, junto a Clarita (con la que nunca pudo reproducirse, obviamente por razones genéticas). Posteriormente sólo quedó Chucho como único ejemplar cuando aquella murió de cáncer de cerviz, según consta en el auto que concedió el habeas corpus.⁴⁴ Posteriormente, CORPOCALDAS, entidad responsable del animal, reubicó a Chucho concediéndole la tenencia al Zoológico de Barranquilla, exigiéndole un plan de manejo.

De hecho, la cuestión de quién cumplió mejor con los preceptos del Convenio de Biodiversidad, si la institución administrativa encargada de la gestión de la Reserva

Márquez, Héctor Restrepo y Ezequiel Hidalgo-Hermoso. Consultadas ambas el 3 de noviembre de 2018. <https://www.iucnredlist.org/species/22066/123792952#assessment-information>

⁴² Edwin Javier Vergara, Laura Juliana Montes Mondragón, y Daniela Porras Flórez. 2015. "Distribución de *Tremarctos ornatus* basado en análisis de datos por Software Modest RV3." http://scholar.google.es/DISTRIBUCION_DE_Tremarctos_ornatus_BASADO_EN_ANALISIS_DE_DATOS_POR_SOFTWARE_MODEST_R.

También disponible en http://www.academia.edu/Tremarctos_ornatus

⁴³ Vid. nota inmediatamente anterior. El dibujo del oso de anteojos es de Spectacled Bear - Houston Zoo.jpg y se reproduce bajo licencia CC-BY-SA

⁴⁴ AHC4806-2017, *cit. supra* nota 39. Pg. 9.

Forestal Protectora de Río Blanco, ubicada en Manizales, o la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, constituye una cuestión esencial para entender el Auto del Magistrado que concedió el *habeas corpus*, ya que la prueba en ese momento era que la Reserva desde donde se trasladó a Chucho a la Fundación estaba cumpliendo un plan de manejo para garantizar adecuadamente su vida en libertad, y por tanto la biodiversidad de la especie (lo que explica el auto).

Así las cosas, en el fondo, el Magistrado Tolosa Villabona recurrió al único instrumento que tenía para vigilar que se le estaba dando cumplimiento a un tema muy importante para los animales como seres sintientes, como es el quién tiene la competencia para la conservación *ex situ* o *in situ*. De esta manera, se entiende que el Magistrado haya actuado en favor del animal, al ver infracciones desde la perspectiva del derecho de la biodiversidad *in situ* como prevalente respecto de la biodiversidad *ex situ*, ya que el Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB),⁴⁵ que entró en vigor el 29 de diciembre de 1993, consagra en su artículo 9 ("Conservación *ex situ*")⁴⁶ la subsidiariedad de la segunda respecto de la primera: lo que está en su hábitat natural no debe, en principio, conservarse fuera del mismo⁴⁷ y lo que se había acreditado en el momento en el que el Magistrado Tolosa Villabona se pronunció, hacía pensar que el traslado de Chucho desde la Reserva Forestal Protectora de Río Blanco, en Manizales, había sido totalmente arbitrario.

Con lo cual, si sólo consideramos el fondo del asunto, y según el material probatorio con el que se contaba al momento de conceder el *habeas corpus*, se podría justificar el auto del Magistrado, pues al tener el oso de anteojos la condición ser sintiente a la luz de la Ley 1774 de 2016, y dada la urgencia en actuar de una manera rápida y efectiva para evitar una situación contraria a los intereses colectivos y al convenio de protección de la Biodiversidad, es totalmente entendible que se haya ordenado

⁴⁵ <https://www.cbd.int/convention/text/>

⁴⁶ Según el artículo 3 del Convenio por "conservación *ex situ*" se entiende "la conservación de componentes de la diversidad biológica fuera de sus hábitats naturales"; y por "conservación *in situ*" se entiende "la conservación de los ecosistemas y los hábitats naturales y el mantenimiento y recuperación de poblaciones viables de especies en sus entornos naturales..."

⁴⁷ Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda, y principalmente a fin de complementar las medidas *in situ*: a) Adoptará medidas para la conservación *ex situ* de componentes de la diversidad biológica, preferiblemente en el país de origen de esos componentes; b) Establecerá y mantendrá instalaciones para la conservación *ex situ* y la investigación de plantas, animales y microorganismos, preferiblemente en el país de origen de recursos genéticos...

el inmediato traslado del oso de anteojos, andino, o *tremarctos ornatus* de nombre Chucho, confinado actualmente en el zoológico de Barranquilla, a una zona que mejor se adecuó a su hábitat, con plenas y dignas condiciones de semicautiverio, conforme lo exige la normatividad respectiva, teniendo como destino prioritario la Reserva Natural de Río Blanco, lugar que ha sido su casa durante 18 años.

Además, la ética animal (recuérdese que el artículo 3ª) de la Ley 1774 la invoca), incluso cuando se trata de interpretar el delito de maltrato a un animal concreto, hay quien la vincula al medio ambiente hasta el extremo de entender que la lógica última del Derecho Animal está en un biocentrismo de puesta en valor de la vida en general (y su soporte físico) - ética que se traslada, pues, al Derecho.⁴⁸ También hay quien propone que desde esta perspectiva biocentrista se aplique el criterio de *alterum non laedere* a los animales, a partir del reconocimiento de que son seres sintientes.⁴⁹

En el fondo, el Auto del Magistrado Tolosa Villabona es casi modélico en cuanto a sus fundamentos si se examinan desde la perspectiva del derecho de la biodiversidad *in situ* como prevalente respecto de la biodiversidad *ex situ*. Eso sí, los hechos acreditados en el momento de emitirse el Auto por parte del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona fueron muy distintos de los que pudo examinar la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema en la acción de tutela. En realidad, los hechos, debido a la rapidez con que se deben tramitar las acciones de *habeas corpus*, sólo se fueron precisando poco a poco.

En la sentencia de la Sala Laboral, posteriormente confirmada por la Sala Penal, que cerró el asunto revocando el auto, la situación de hecho acreditada por la Fundación recurrente y CORPOCALDAS fue exactamente la contraria: que la Reserva Forestal Protectora de Río Blanco, si bien lo había recibido hacía 22 años, y aprobado un programa de conservación, ese programa “nunca se ejecutó” por la empresa de servicios públicos Aguas de Manizales, encargada de la administración de la Reserva, mientras que la Fundación sí acreditó en esa fase procesal todos los extremos relativos a su plan de manejo y su implementación por profesionales de la biodiversidad, que no había podido acreditar en la segunda instancia a la que había dado lugar al Auto de *habeas*

⁴⁸ Véase como expresión reciente de esta postura en su vertiente puramente jurídica, Antonio Vercher. 2017. “Nuevas perspectivas sobre el bien jurídico protegido en los delitos ambientales: ¿cabría hablar de derechos no humanos de los animales domésticos frente al maltrato?” *Diario La Ley* 8994, 6 de junio. 1-22.

⁴⁹ Véase Dubán Marcell Rincón Angarita. 2018. “Los animales como seres sintientes en el marco del principio *alterum non laedere*: algunos criterios interpretativos.” *Inciso. Revista de investigaciones en Derecho y Ciencias Políticas* 20 (1): 57-69. doi: <https://doi.org/10.18634/incj.20v.1i.842>

corpus (de ahí que se invocara también por la Fundación no sólo la ilegalidad/inconstitucionalidad de aplicar el *habeas corpus* a un animal, sino también el derecho fundamental a un proceso con las debidas garantías por no haber tenido tiempo para hacer alegaciones y presentar todas las pruebas en primera instancia). Estas cuestiones fácticas, ciertamente, y como es lógico, aún sin que fueran determinantes de la revocación del *habeas corpus*, sí debieron pesar en la sentencia STL12651-2017.

Sin embargo, la Sentencia de Tutela de la Sala de Casación Laboral no entró en el fondo del asunto y se limitó a estudiar la procedencia o no de la acción de *habeas corpus* para los animales. En ese sentido, esta Sentencia debió haberse pronunciado igualmente acerca de quién cumplió mejor, y de manera más adecuada, con la legalidad y con los preceptos del Convenio de Biodiversidad, si la institución administrativa encargada de la gestión de la Reserva Forestal Protectora de Río Blanco, ubicada en Manizales, o la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla. En realidad, dada la situación de urgencia con la que dicho Convenio obliga a salvar las especies en peligro de extinción, resulta relativamente razonable que en el Auto AHC4806-2017 del 26 de julio se haya acudido al único instrumento existente en el Ordenamiento de Colombia para poder dar cumplimiento a dicho Convenio, dado que, en el fondo, lo que interesaba al Magistrado que concedió el *habeas corpus* era averiguar si el mantenimiento en situación de viabilidad del único ejemplar que quedaba en la zona se lleva a cabo mejor a través de las técnicas de conservación *in situ* (artículo 8 del Convenio) o *ex situ* (artículo 9 del Convenio).

Ahora bien, dada la urgencia y la obligación del Ordenamiento de Colombia, en cumplimiento del Derecho Internacional, de procurar la mejor situación de bienestar para Chucho, ¿debe ello llevar hasta el grado de permitir el ejercicio de la acción de *habeas corpus*?

Así las cosas, sobre la procedencia o no del *habeas corpus*, tenemos que preguntarnos, ¿en la Constitución a quién exactamente protege el *habeas corpus*?

Hay que tener en cuenta, antes de entrar en su contenido, que en Colombia, el *habeas corpus* se encuentra en el artículo 30 de la Constitución y regulado a su vez por la Ley 1095 de 2006.

Artículo 30. Quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el Habeas Corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas.

Aunque el Título II (De los derechos, las garantías y los deberes), Capítulo 1 (De los derechos fundamentales) donde está encuadrado no menciona que se traten sólo de derechos de los seres humanos, ello es obvio que está implícito en su texto al estar Colombia "fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran" (artículo 1). De hecho, el "quien" del artículo 30 es equivalente al "toda persona" de la inmensa mayoría de los derechos incluidos en ese Capítulo 1. Y la Ley 1095⁵⁰ habla reiteradamente de persona (y una solicitud de *habeas corpus* deberá contener obligatoriamente, entre otras cosas, el nombre de la persona según el artículo 4º.1) y de libertad personal desde su artículo 1, que además expresamente hace referencia a que para su decisión se aplicará el principio *pro homine*.

Según Ximena Medellín Urriaga, el principio *pro homine* parece haber sido definido por primera vez por el juez Rodolfo E. Piza Escalante en uno de sus votos adjuntos a una decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como

un criterio fundamental que impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen. De esta forma, el principio *pro persona* conduce a la conclusión de que la exigibilidad inmediata e incondicional de los derechos humanos es la regla y su condicionamiento la excepción.⁵¹

El principio *pro homine*, según la propia Corte Constitucional en sentencia T-284 de 2006,

es un criterio hermenéutico que permea todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma o a la interpretación más amplia, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de fijar restricciones al ejercicio de los derechos o establecer su suspensión extraordinaria, de manera que este principio implica estar siempre a favor del hombre.⁵²

⁵⁰ Ley 1095 de 2006, Art. 1. "Definición. El Hábeas Corpus es un derecho fundamental y, a la vez, una acción constitucional que tutela la libertad personal cuando alguien es privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, o esta se prolongue ilegalmente. Esta acción únicamente podrá invocarse o incoarse por una sola vez y para su decisión se aplicará el principio *pro homine*." http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1095_2006.html

⁵¹ Ximena Medellín Urriaga. 2013. *Principio pro persona*. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Pg. 17. <http://www2.scjn.gob.mx/red/coordinacion.pdf>

⁵² Fundamento 3.2.4. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-284-06.htm>

Y en sentencia C-438 de 2013, que citó la misma Sala Laboral de la Corte Suprema, en la Sentencia de tutela que analizamos:

El principio de interpretación <pro homine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional.⁵³

Así pues, según nuestro ordenamiento jurídico, debe entenderse obviamente que el sujeto que se protege con el *habeas corpus* es una persona humana, pues es la única a la que se le garantiza el Derecho a la Libertad. El *habeas corpus* no es un derecho fundamental normal y corriente; es un derecho personalísimo y muy especial, que se fundamenta en ese principio *pro homine*. En conclusión, el sujeto de un *habeas corpus* tiene que ser persona y además humana. Actualmente los animales son seres sintientes; aún no son personas.

El autor no se opone de plano a que los animales puedan llegar a tener la categoría jurídica de persona. Pero, aunque los animales fueran considerados como personas o sujetos de derechos, no significa tampoco que puedan ser titulares del derecho de *habeas corpus*. Así como los extranjeros no tienen los mismos derechos que los nacionales de un país, o incluso los menores no tienen los mismos derechos de un adulto, un animal sujeto de derechos no tendría los mismos derechos ni las mismas acciones que los humanos sujetos de derechos. Entonces, en el escenario planteado, se tendría que crear una acción similar al *habeas corpus*, que cumpliera los mismos fines, pero para los animales.

A pesar de lo anterior, el Magistrado Tolosa Villabona, en el auto que concedió el *habeas corpus*, consideró que

si bien la acción de *habeas corpus*, por tratarse de una herramienta constitucional dirigida para salvaguardar la garantía suprallegal de la libertad de las personas, la misma no resulta entonces incompatible para asegurar a los animales como “seres sintientes” y por tales sujetos de derechos, legitimados para exigir por conductor de cualquier ciudadano, la protección de su integridad física, así como su cuidado, mantenimiento o reinserción a su hábitat natural.

Sin embargo, si bien los animales ahora son seres sintientes, aun así ¿son sujetos de derecho? Para el Magistrado, sí:

⁵³ Fundamento 1. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-438-13.htm>

... como los animales son capaces de sentir y sufrir, la ley los protege, debiendo ser sujetos de derechos, por ende son titulares de la prerrogativa a la libertad, así sea, a vivir una vida natural y a tener un desarrollo, con menor sufrimiento, con calidad de vida a su estatura y condición, pero esencialmente para conservar responsablemente nuestro hábitat, en la cadena biótica.

Pero, al menos para el autor, el que los animales no sean cosas según el artículo 1º de la Ley 1774 de 2016, tampoco implica necesariamente que tengan que ser sujetos de derecho, ni en la teoría, ni en la práctica.

¿Se pueden constituir derechos reales sobre los animales, en concreto, el Derecho de propiedad? ¿Es legal tener un animal de compañía en casa? ¿O animales de ganadería de una explotación pecuaria? ¿Qué pasa con los perros de la Policía nacional? Mientras en el ordenamiento jurídico colombiano, la respuesta a las anteriores preguntas siga siendo “sí,” los animales no podrán entenderse como sujetos de derechos, ni como personas. En cualquier caso, según el CC colombiano, los animales siguen siendo “semovientes” y a través de la ocupación se adquiere la propiedad de aquellos animales que no pertenecen a nadie. En nuestro ordenamiento jurídico, a los animales se les continúa aplicando el régimen de las cosas muebles (aunque la titularidad de algunos esté en cabeza del Estado) y en algunos casos el de los inmuebles por destinación.

Otra cosa es que existan una serie de normas jurídicas que limiten el uso, el disfrute y la disposición de estos seres sintientes, con el fin de garantizar a cada individuo animal su bienestar y/o de proteger su vida e integridad física. Estamos aún en la esfera de lo que Fajardo y Cárdenas denominaron “deberes hacia los animales.”⁵⁴ Aunque, como se dijo anteriormente, dependiendo de la especie y del grupo al cual pertenezca un animal en concreto, su uso o disposición estará más limitado.

Para que, desde un punto de vista jurídico, un animal o una especie animal pueda llegar a tener derechos, éste o ésta, deberá pasar a ser considerado como sujeto de derechos en el ordenamiento jurídico, deberá prohibirse la constitución de cualquier derecho real sobre él y se deberán crear unas acciones procesales especiales y efectivas para proteger sus derechos fundamentales. Y, por supuesto, siempre el legislador puede reformar los códigos de procedimientos (como hizo la Ley 1774, pero limitándose a una reforma del Código del Procedimiento Penal) de manera que se creen acciones de tutela especial de estos seres sintientes precisamente en función de esa característica que les hace que no sean cosas. De poco sirve declarar que son sintientes

⁵⁴ Ricardo Fajardo y Alexandra Cárdenas. 2007. *El derecho de los animales*. Legis.

si no se les protege mediante acciones preferentes y sumarias que, al igual que las que existen para el ser humano que también es sintiente, eviten urgentemente el sufrimiento innecesario e ilegal. Pero ello no necesariamente debe pivotar exclusivamente sobre la acción del *habeas corpus*.

Seguramente, si se decide otorgar personalidad y derechos a los animales, tanto para la sociedad y como para los operadores jurídicos, llegue a ser importante el hecho de si se está hablando de animales pertenecientes a especies con características biológicas más cercanas a los humanos (como los grandes simios), con una capacidad mental más compleja (como los elefantes o delfines), con un vínculo muy importante con los humanos (como los perros y los gatos), o cuya supervivencia se vincule a la preservación del medio ambiente y de la biodiversidad como interés colectivo (animales silvestres).

En cualquier caso, en la Sentencia de Tutela, STL12651-2017 de 16 de agosto,⁵⁵ la Sala Laboral fue cauta al partir del dato de que, en principio,

... el debate que se trae a colación no es pacífico, en la medida en que las tendencias legislativas actuales plantean la posibilidad de ampliar el concepto de persona también a los animales, adscribiéndoles por tanto ser sujetos de derechos [énfasis añadido].

Aunque

... en nuestra regulación no se les asignó tal categoría sino una intermedia entre sujeto y objeto de derecho-, estima la Sala pertinente indicar que, desde el punto de vista constitucional, no es viable que se utilice la acción de *Habeas Corpus* [al no ser persona y humana].

Ello debido a que

en lo relacionado con el ejercicio del *Habeas Corpus* todos los ordenamientos jurídicos, sin distinción, no solo han asegurado que deba ser utilizado por una persona, sino específicamente por un individuo, de allí que, por ejemplo, aunque se considere personas a las jurídicas, estas no puedan invocarlo, pues aunque, en la actualidad y tras intensos debates constitucionales sobre la titularidad sobre que aquellas tienen derechos fundamentales, se encuentra decantado que solo algunos de ellos se les reconocen, dadas las particularidades de su funcionamiento y de su conformación y que es inviable su acceso a la figura del *habeas corpus* en cuanto no están legitimadas para el efecto, dado el bien jurídico de libertad personal que aquel protege.

⁵⁵ Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Véase el Anexo V.

Por todo lo anterior, se considera que la Sala de Casación Laboral hizo el análisis correcto y acertó en su disertación en lo que respecta a las acciones de *habeas corpus* y los animales. Aunque a la luz de la ley 1774 de 2016, los animales sean seres sintientes, no son personas ni tampoco son humanos, razón por la cual no cumplen con los requisitos para tener el derecho al *habeas corpus*.

Sin embargo, la Sala de Casación Laboral, en la Sentencia de Tutela, consideró la cualidad de persona inextricablemente unida al ser humano y no a otros seres vivientes. Por ello, atribuirle a otros seres vivientes, aunque sean sintientes, erosiona la real esencia de ese tipo de acciones legales. En otras palabras, la Sala de Casación Laboral es reacia a la idea de adscribirle el carácter de persona a los animales.

En este punto en concreto quizás la Sentencia ha ido un poco más lejos de lo necesario (si cabe o no *habeas corpus*), pues se repite, que, aunque actualmente los animales no sean personas, no significa que no puedan llegar a serlo. El concepto persona, ni histórica, ni jurídica ni filosóficamente hablando, es inescindible de la condición humana y bien podría ser ampliado a otros seres. Sin entrar a analizar el concepto y desde un punto de vista teórico y filosófico, se puede afirmar que los elementos del concepto de persona, los podemos encontrar en varias especies animales, porque además de la sintiencia, se ha demostrado científicamente que muchas especies tienen conciencia de sí mismos, capacidad lingüística, sentido del tiempo, comportamiento social complejo, etc.

En el caso que nos ocupa, según el concepto técnico emitido por CORPOCALDAS, Chucho, como consecuencia de la muerte de su hermana Clarita, entró en depresión, pues adicionalmente, no tenía posibilidad de compartir o interactuar con otros de su misma especie.

En otras palabras, se evidenció, en este caso, que Chucho no es solamente un ser sintiente, sino que tiene conciencia de sí mismo y del tiempo, así como recuerdos de eventos pasados. Le afectó la muerte de su hermana, pues estaba pasando por un duelo que lo llevó, a los ojos de los profesionales, a entrar en depresión. Chucho nunca será un humano, pero ¿por qué un ser con estas características no puede ser persona, con el fin de ser titular de derechos fundamentales? Muchos animales podrían ser perfectamente considerados como personas desde un punto de vista filosófico y jurídico. Pero para que esto sea una realidad, nuestro ordenamiento jurídico debe modificarse.

Por otro lado, la Sala Laboral de la Corte Suprema concluyó que los animales no están desprotegidos en nuestro ordenamiento jurídico, y que sus intereses bien pueden defenderse a través de otros mecanismos. Así las cosas, reconociendo la condición de ser sintiente de Chucho, aunque sin entrar a analizar los hechos probados, consideró que la eventual condición de indefensión en que se pueda encontrar Chucho puede

justificar que se le pueda proteger a través de acciones populares, o, incluso, de manera inmediata con la acción de aprehensión material preventiva, en los términos del artículo 8 de la Ley 1774 de 2016, que adiciona a la Ley 84 de 1989 un nuevo artículo, el 46A, del siguiente tenor::

Artículo 46A. Aprehensión material preventiva. Retención Preventiva. Cuando se tenga conocimiento o indicio de la realización de conductas que constituyan maltrato contra un animal, o que de manera vulneren su bienestar físico, la Policía Nacional y las autoridades policivas competentes podrán aprehender preventivamente en forma inmediata y sin que medie orden judicial o administrativa previa, a cualquier animal. Toda denuncia deberá ser atendida como máximo en las siguientes veinticuatro (24) horas.

Parágrafo. Cuando se entregue en custodia el animal doméstico a las entidades de protección animal el responsable, cuidador o tenedor estará en la obligación de garantizar los gastos de manutención y alimentación del animal sin perjuicio de las obligaciones legales que le corresponden a los entes territoriales.

En caso de no cancelarse las expensas respectivas dentro de un plazo de quince (15) días calendario, la entidad de protección podrá disponer definitivamente para entregar en adopción el animal.⁵⁶

En primer lugar, conviene resaltar que la aprehensión material preventiva (que creó la Ley 1774 de 2016, para incluirla en la Ley 84 de 1989) aunque pudiera aplicarse, “a cualquier animal,” está pensada para los animales domésticos y de compañía. Básicamente está pensada para los perros y los gatos maltratados, ya que, en el mismo artículo que la creó, en su parágrafo, se hace referencia a entidades de protección animal que acogen animales para darlos posteriormente en “adopción.” Sumado a lo anterior, el mismo artículo 8 de la Ley 84 de 1989 establece que el régimen general que prohíbe el maltrato animal (como infracción administrativa) no se aplica en su totalidad a los actos de “control de animales silvestres, bravíos o salvajes”.⁵⁷

Por lo tanto, esta aprehensión preventiva deja de lado a los animales silvestres. Pero, en cualquier caso, la misma se consagró para casos en donde exista conocimiento o indicio de la realización de conductas que constituyan maltrato contra un animal o que vulneren su bienestar físico. Aunque el espíritu de la acción es que se actúe rápidamente ante situaciones que requieran una protección rápida a los animales como seres

⁵⁶ Artículo 8 de la Ley 1774 del 6 de enero de 2016, por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones. Está incorporada como Anexo I al presente trabajo.

⁵⁷ Artículo 8 de la Ley 84 de 1989, por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo referente a su procedimiento y competencia. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=8242>

sintientes, sería mucho más garantista que dicha decisión la tomara, en vez de la policía, un juez que pudiera velar por que se cumplan los derechos procesales de las partes. De hecho, para decidir si existe maltrato o vulneración de las normas de bienestar animal con el fin de proceder a la aprehensión material preventiva, debería darse la oportunidad a las partes de contradicción y de proponer pruebas, aunque fuera de forma urgente.

La aprehensión preventiva no se hubiera podido haber aplicado en el caso en cuestión y, sin duda, es insuficiente para proteger a los animales como seres sintientes en los diversos escenarios que se puedan presentar. Además, no está reglamentada esta acción que, a nuestro juicio, genera muchas dudas. Como es lógico, una aprehensión material por parte de las autoridades no garantiza que un supuesto animal víctima de maltrato vaya a estar en mejores condiciones después de efectuada la misma (porque deberán hacerse consideraciones técnicas para conocer el estado del bienestar del animal). Se resalta que es un tema muy importante que debería ser resuelto por un juez, que se supone imparcial. Pero incluso suponiendo que, con la aprehensión, se garantiza que el animal estará mejor, después de ésta, ¿qué pasa si el propietario o tenedor quiere recuperar al animal? Si no se llega a acreditar el maltrato seguramente podría recuperarlo.

Ahora bien, respecto a las acciones populares, coincidimos con la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema que, en el caso de Chucho, podría haberse ejercitado una, con el fin de proteger intereses colectivos como la conservación de las especies animales, el medio ambiente sano o incluso la moralidad pública.

Vale la pena recordar que, con fundamento en el artículo 88 de la Constitución colombiana,⁵⁸ se promulgó la Ley 472 de 1998, que consagró la acción popular como una de aquéllas de naturaleza principal y autónoma, cuyo objetivo es la protección de los derechos e intereses colectivos, en la medida que pretenden evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio de que sean objeto los mismos (artículo 2º de la Ley 472 de 1998). En el artículo 4 de dicha Ley, se consagran unos derechos e intereses colectivos que pueden ser protegidos a través de la acción popular. Se resaltan los siguientes:

- a) El goce de un ambiente sano...
- c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible,

⁵⁸ En el artículo 88 de la Constitución Política, se estableció que la ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

su conservación, restauración o sustitución. *La conservación de las especies animales* [énfasis añadido] y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;⁵⁹

Para la Corte Constitucional, los animales, entendidos los mismos dentro del concepto general de “fauna,” se encuentran incluidos en el concepto de ambiente y, por lo tanto, para proteger sus intereses se puede ejercer la acción destinada a proteger los recursos naturales, y que es la acción popular. En otras palabras, la protección del medio ambiente en Colombia incluye a los animales, es decir, como integrantes de un bien jurídico superior como lo es la diversidad biológica (biodiversidad), que es un componente esencial, quizás el más importante, del medio ambiente. La Judicatura Colombiana ha seguido dicha doctrina, entre otras razones por la falta de acciones especiales para los animales que garanticen una efectiva protección legal a los mismos. Así, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han brindado protección a los animales, no sólo como especie, sino también como individuos que son susceptibles de experimentar dolor, a través de la protección del medio ambiente como bien jurídico constitucional, pues entiende que los animales, como fauna que son, forman parte de dicho medio ambiente a efectos de su protección mediante el derecho constitucional.

Efectivamente, el caso más conocido es el de la Sentencia del Consejo de Estado Colombiano, de 26 de noviembre de 2013,⁶⁰ que resolvió una acción popular, en contra de la Fundación Instituto de Inmunología de Colombia y otras instituciones, dando la razón a los demandantes, con el fin de proteger a ejemplares de dos especies de primates que habían sido introducidas ilegalmente (mono nocturno de Nancy Ma, *aotus nancymae*) o estaban siendo cazados para investigación sin cumplir la normas de los artículos 23 y ss. del ENPA (mico nocturno gritón, *aotus vociferans*).

La acción popular se basaba en la necesidad de defender los derechos colectivos; la moralidad administrativa; la seguridad y salubridad públicas; la existencia del equilibrio ecológico; la preservación y restauración del medio ambiente; la protección de áreas de especial importancia

⁵⁹ Ley 472 de 1998, Diario Oficial 43357 de agosto 6 de 1998. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0472_1998.html

⁶⁰ Puede localizarse en http://www.entropika.org/documents/gil_accion.2013.completa.pdf. Véase, al respecto, Carlos Contreras. 2014. “Uso de primates en la investigación contra la malaria. Comentario a la Sentencia del Consejo de Estado Colombiano de 26 de noviembre de 2013.” *dA. Derecho Animal. Forum of Animal Law Studies* 5 (1): 1-20. doi: <https://doi.org/10.5565/rev/da.140>. También puede verse el trabajo de Manuel Antonio Coral Pabón. 2018. “Los Derechos de los Animales: Un Problema de Mutación Constitucional o Reconocimiento de Derechos Implícitos.” *Verba Iuris*. 40. 65-82.

ecológica y de los ecosistemas ubicados en zonas fronterizas; el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales - renovables - con el objetivo de garantizar su conservación, restauración o sustitución; y la conservación y protección de las especies animales y vegetales.

La Sentencia, además de conceder la legitimación procesal para ejercer la acción popular a los demandantes, concluyó que los demandados habían desconocido los principios, normas y deberes de proteger la diversidad e integridad del medio ambiente.

Algunos autores basándose en *obiter dicta* del Consejo de Estado en la citada sentencia, en concreto cuando dice en el apartado cuarto del fallo que la sentencia apelada debe quedar de manera que diga que "De igual forma, proteger de manera autónoma y directa, **los derechos colectivos de los animales silvestres**, en el caso concreto de la especie de primates *Aotus vociferans*, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia." (énfasis añadido por el autor).

Sin embargo toda la argumentación de la citada sentencia discurre sobre los derechos e intereses colectivos (humanos) acerca del ejercicio de acciones populares, de manera que la interpretación más correcta de dicha sentencia de 26 de noviembre de 2013 es que habla de los los derechos colectivos a la moralidad administrativa, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales, y la seguridad y salubridad públicas. En una palabra, no va más allá de declarar la biodiversidad un interés colectivo que debe protegerse por todos y cada uno de los ciudadanos sin que sea un monopolio estatal, lo que está en línea con el moderno derecho de la biodiversidad como parte del derecho del medio ambiente (véase por todas, la Convención de Aarhus, de 25 de junio de 1998, sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el **acceso** a la justicia en asuntos ambientales).

. Ni mucho menos puede pretenderse que mediante esa sentencia el Consejo de Estado se estuviera convirtiendo en el intérprete supremo de la Constitución, mutando la misma. La cuestión de qué intereses son colectivos a efectos de ampliar la legitimación para el ejercicio de acciones a todos los ciudadanos (e incluso la decisión de quien tiene personalidad jurídica o puede ser sujeto de derechos) no está reservada al poder constituyente sino al legislador ordinario y por tanto también al intérprete de la Ley. Es, pues, exagerado el reciente -julio de 2018- comentario a esa sentencia, en el sentido de que el Consejo de Estado usurpó el poder constituyente, ya que sólo el fallo de dicha sentencia, y como mero error en la expresión gramatical correcta, que debería haberse referido como reiteradamente hacen la totalidad de sus fundamentos jurídicos y el propio *petitum* de la demanda a los derechos colectivos a la moralidad administrativa, la seguridad y salubridad públicas y. así mismo. el equilibrio ecológico; -incluida la salvaguarda de la biodiversidad- , habla de manera muy resumida de derechos colectivos de los animales para expresar lo que en realidad es su docytrina, el carácter difuso o colectivo del interés jurídico que supone la biodiversidad.

Y máxime cuando se trata de la propia biodiversidad colombiana. Puede compararse la extensión del hábitat del oso de anteojos, que está en la figura 1 en el texto que acompaña a la nota 43 con la del mico nocturno gritón, *aotus vociferans*, en la figura 2 que consta a continuación:



Figura 2. Hábitat del *aotus vociferans*. Se reproduce el mapa bajo licencia CC-BY-SA 3.0. La foto del mico nocturno, de la especie *aotus vociferans* protegido en Colombia por la Sentencia del Consejo de Estado Colombiano de 26 de noviembre de 2013, es reproducción, bajo licencia CC BY-NC-ND 4.0 del biólogo ecuatoriano Luis Gualavisi, a quien agradecemos su permiso de reproducción, y que forma parte de la base de datos de Bioweb Ecuador. <https://bioweb.bio/>

No obstante, la protección del medio ambiente no siempre coincide con la protección de los animales. Bien es sabido que el Derecho Ambiental procura la protección de las especies desde un punto de vista genérico y de los mismos como integrantes de los ecosistemas y la biodiversidad en general y dicha protección va más allá de los propios intereses de un ser determinado. En otras palabras, busca la conservación de los recursos naturales y de la biodiversidad como uno de dichos recursos, quizá el más importante, a través de un desarrollo sostenible, para el disfrute de los mismos por las generaciones de humanos futuras, sin entrar necesariamente a

valorar los intereses de un animal en concreto.⁶¹ En contraposición a lo anterior, lo que interesa al Derecho Animal es la protección no de la “humanidad,” ni tampoco de las generaciones futuras, o de los ecosistemas o la biodiversidad (e incluso, casi, ni siquiera la protección de las especies, aunque, como luego se verá, cuando la puesta en riesgo de un animal puede hacer que desaparezca la especie, entonces ambos fines convergen, dado que, en ese caso, confluyen la finalidad del Derecho Ambiental - proteger a las especies - con la finalidad esencial del Derecho Animal, cuyo objetivo y metodología se centran en la protección de cada individuo sintiente, considerado como un fin en sí mismo).

Podría darse el caso, meramente hipotético, de que para proteger la humanidad, las generaciones futuras, o algún ecosistema, interesara sacrificar algún oso de anteojos. Por ejemplo, si en vez de encontrarse el mismo en Colombia se encontrara en otro país donde no existe esa especie y su adaptación al medio resultara tan exitosa que podría desplazar a otras especies (piénsese en el supuesto hipotético de que se escaparan algunas parejas de osos de anteojos de algún zoológico chino y acabaran estableciéndose en el hábitat exclusivo y protegido de los osos panda gigantes y que por su interacción con ellos, les pusieran en peligro de extinción). La propia Convención sobre la Protección y el Uso Sostenible de la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas de 1992, que es aplicable en Colombia desde el 27 de junio de 1995, una vez ratificado el mismo, así lo impone en el artículo 9.h), ya que dispone que en estos casos habría que “erradicar” a los ejemplares de la especie invasora. Estos supuestos son, ciertamente, excepcionales, pero muestran cómo la finalidad de la preservación de la biodiversidad y en general de la vida silvestre, uno de los núcleos del Derecho Ambiental, obedece a una lógica jurídica diferente de la del Derecho Animal.

Así las cosas, no se considera que las acciones populares sean las más adecuadas para proteger los intereses de los animales como seres sintientes que son a la luz de la Ley 1776 de 2016, puesto que es una acción antropocéntrica que en realidad protege intereses colectivos humanos, como el medio ambiente sano. Tal y como se dijo anteriormente, los intereses medio ambientales no siempre van a coincidir con los intereses de un animal en concreto, aunque sí sucediera en el caso de Chucho. De todas maneras, este tipo de casos y a la luz de los principios de la Ley 1774 de 2016, merecen acciones especiales para garantizar sus intereses.

En consecuencia, debería crearse un procedimiento especial muy parecido al *habeas corpus* para las situaciones en donde se plantea el problema de si debe

⁶¹ Ana Recarte Vicente-Arche y Enrique Alonso García. 2006. *Op. cit. supra* nota 40.

prevalecer la conservación *in situ* o *ex situ*, por el bienestar específico del animal. Se trataría de un procedimiento especial y urgente, diferente a la acción popular, porque realmente estas situaciones surgen en casos de animales en donde hay sólo uno, además en peligro de extinción, y el actuar rápido en ese momento es esencial. Instamos a la Corte Constitucional a que inste al legislador a crear un procedimiento especial para los animales en ese sentido.

Es muy importante que los animales, como seres sintientes, sean protegidos con acciones procesales concretas. Y aunque detrás del ejercicio de estas acciones haya personas humanas como únicos legitimados, el Estado debe velar para que se ejerciten precisamente con la finalidad de proteger a los animales y garantizar su bienestar.

Volviendo al tema de fondo, la providencia de la Sala Laboral fue confirmada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, pues a su juicio

el habeas corpus no se torna viable para proteger los derechos de un ser no humano, por cuanto, si bien la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha pregonado la existencia de un mandato superior de protección al bienestar animal, ello no se traduce en la existencia de una garantía fundamental en cabeza de estos, ni su exigibilidad por medio de este tipo de mecanismos.⁶²

En el mismo sentido que lo hizo la Sala Laboral, señaló que existen otra serie de mecanismos en el ordenamiento jurídico para evitar el presunto abuso, maltrato o posible extinción del oso de anteojos Chucho.

Ahora bien, independientemente de si se debe otorgar un *habeas corpus* a un animal que se encuentre en la situación en la que se encuentra Chucho, la Sala de Casación Laboral cometió el error (al igual que la Sala de Casación Penal) de no pronunciarse sobre el fondo del asunto, obviando la importancia de velar por la legalidad y por la aplicación de tratados internacionales, como la convención de la biodiversidad. Así las cosas, la Sala Laboral debió haber examinado las evidencias probatorias del caso desde la perspectiva del derecho de la biodiversidad *in situ* como prevalente respecto de la biodiversidad *ex situ*.

Igualmente, debería pronunciarse al respecto la Corte Constitucional en el proceso de revisión que se cursa actualmente, porque es de suma importancia lo que ocurra con Chucho. No hay que olvidar que lo que más interesa es su propio bienestar y el cumplimiento de la legalidad vigente. Seguramente a Chucho no le interesaría ser persona con derecho al *habeas corpus* si esto le va a suponer, por ejemplo, volver a Manizales a una situación de “abandono” con la que se estaría incumpliendo el convenio

⁶² Providencia: STP16597-2017, *cit. supra* nota 36.

de diversidad biológica. La Corte Constitucional no debería otorgar un *habeas corpus* en favor de un animal si con esa decisión se vulnera la legalidad o se comete una infracción a convenios internacionales ratificados por Colombia.

Siendo ello así la cuestión que está ante la Corte Constitucional es la de si la aplicación efectiva de la Ley 1774 y del Convenio de Diversidad Biológica puede dejarse sin efectividad en aquellos casos urgentes en los que la situación sería prácticamente irreversible si se ejercitan las acciones ordinarias que prevé el ordenamiento, normalmente administrativo, para los supuestos donde es necesario garantizar el bienestar del animal o incluso la salvación de la especie.

Debe recordarse que la Ley 1774, además de sus grandes reformas (del Código Civil, del Código Penal y del Código de Procedimiento Penal), introduce una obligación clara de todos los servicios públicos administrativos colombianos de atender a los animales y poner las potestades administrativas y servicios públicos al servicio, valga la redundancia, de la sintiencia de los animales. Para ello se modificaron los arts. 46 y 46A del ENPA de la Ley 84 de 1989.

El problema es si no debería haber ido más allá de los domésticos para abarcar a todos los animales que regula el nuevo artículo 339A del Código Penal modificado por el artículo 5º de la Ley 1774, que sí abarca a los silvestres. Es decir, se produce un vacío cuando se trata de animales silvestres que no tienen la acción preventiva del nuevo artículo 46A del ENPA, pero sí protección penal y de procedimiento penal. Pero no hay acción alguna cuando no concurren situaciones como la de Chucho, por no ser de gravedad suficiente (recordemos que el tipo penal exige que se produzca un resultado de menoscabo grave para que el maltrato sea delito), no ser propiedad privada (CC con sus acciones interdictales o similares) y no ser doméstico (acciones preventivas que sólo son aplicables a los domésticos), aunque estén en cautividad (exóticos de compañía o silvestres en zoos o en instituciones ex situ).

Pues bien, en aquellos casos donde por imperativo de la propia Ley 1774 y del Convenio de Diversidad Biológica debería actuarse con absoluta rapidez, si no existen o, por interpretación de las leyes procesales, no se crean los mecanismos procesales adecuados, se estaría desconociendo esta parte de la Ley privándola de la más mínima efectividad.

4. Sobre el difícil equilibrio entre bienestar animal y tradiciones culturales en la celebración de corridas de toros: El Auto 547 de la Corte Constitucional de 22 de agosto de 2018 que declara la nulidad de la Sentencia C-041 de 2017 de la propia Corte, cambiando el precedente constitucional del año inmediatamente anterior.

La Corte Constitucional colombiana, mediante Sentencia C-041 de 2017,⁶³ declaró 1) "exequible"⁶⁴ la expresión "menoscaben gravemente" prevista en el artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339A al Código Penal; y 2) "inexequible"⁶⁵ el párrafo 3º previsto en el artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339B al Código Penal. Dio un plazo de dos años, contados a partir de la notificación de la sentencia, al Congreso de la República para que adaptase la Ley 1774 a la jurisprudencia constitucional sentada en la citada sentencia.

Respecto del primer punto, la demanda había invocado que ese inciso ("menoscaben gravemente") en un tipo penal (el nuevo artículo 339A del Código Penal) desconocía el principio de legalidad/tipicidad al no describir adecuadamente la conducta punible por suponer una "presunta indeterminación insuperable de lo acusado" y "dejar presuntamente que los jueces decidan a su arbitrio cuándo se causa una lesión a un animal, más aun si no existe una tabla de graduación que permita su determinación." La Corte examinó progresivamente (i) el alcance del principio de legalidad en sentido estricto, (ii) la naturaleza del control constitucional de los tipos penales cuando son impugnados por la infracción de tal principio, (iii) los precedentes relevantes y, finalmente, (iv) si la expresión utilizada cumplía las exigencias mínimas de dicha jurisprudencia y por tanto era inconstitucional. Esto se realizó argumentando en una extensa fundamentación en la que también se invocaba el derecho comparado (los tipos penales de los Códigos Penales de España, Chile y Francia) que

dada la dificultad de establecer de forma pormenorizada y puntual cada una de las condiciones, el legislador opta por emplear una expresión que interpretada a la luz de los hechos del caso, del bien jurídico tutelado y de los otros elementos determinantes de la conducta, puede ser precisada a partir de criterios racionalmente comprensibles.

Llegó a la conclusión de que:

⁶³ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-041-17.htm>

⁶⁴ "Exequible," en español no técnico jurídico según el *Diccionario de la Real Academia Española*, es un adjetivo poco usual que significa "que se puede hacer, conseguir o llevar a efecto." En el lenguaje jurídico colombiano equivale a válido y efectivo, como predicado de un mandato.

⁶⁵ Véase la nota inmediatamente anterior.

En suma, la expresión “*menoscaben gravemente*” contenida en el artículo 339A del Código Penal, no desconoce el principio de legalidad porque si bien se le adscribe un cierto grado de indeterminación ésta resulta superable al inscribirse dentro del concepto de tipo penal abierto. Aunado a ello, a través de un ejercicio interpretativo puede ser precisada la locución demandada, acudiendo por ejemplo a los significados del Estatuto de Protección Animal (art. 6), al Código Penal, a las decisiones de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, así como a la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Finalmente, en la ley examinada el impacto significativo en las funciones vitales de los animales tiene como bien jurídico tutelado la vida, la integridad física y emocional de estos seres sintientes.

Respecto de la segunda cuestión (la constitucionalidad o no del nuevo párrafo 3º del artículo 339B del Código Penal adicionado por el artículo 5º de la Ley 1774 que, recuérdese, remitía a la excepción para espectáculos taurinos del artículo 7 del ENPA), entendió que su inconstitucionalidad encuentra su base en que el legislador, al incluir dicha excepción en el tipo penal, no respetaba el principio de legalidad/tipicidad que se encuentra contenido en el artículo 29 de la Constitución⁶⁶ porque desconocía exigencias constitucionales como las de incurrir en un déficit de protección constitucional hacia los animales, al haber formulado la excepción de forma general, ignorando los límites establecidos al ejercicio de dichas actividades con animales por la Sentencia C-666 de 2010⁶⁷ y que son los siguientes:

1. Los animales deben, en todo caso, recibir protección especial contra el sufrimiento y el dolor durante el transcurso de esas actividades. En particular... siempre y cuando se eliminen o morigeren en el futuro las conductas especialmente crueles contra los animales, en un proceso de adecuación entre expresiones culturales y deberes de protección a la fauna.

⁶⁶ Artículo 29:

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>

⁶⁷ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>

2. Que únicamente podrán desarrollarse en aquellos municipios o distritos en los que las mismas sean manifestación de una tradición regular, periódica e ininterrumpida y que por tanto su realización responda a cierta periodicidad.
3. Que sólo podrán desarrollarse en aquellas ocasiones en las que usualmente se han realizado en los respectivos municipios o distritos en que estén autorizadas.
4. Que sean estas las únicas actividades que pueden ser excepcionadas del cumplimiento del deber constitucional de protección a los animales; y
5. Que las autoridades municipales en ningún caso podrán destinar dinero público a la construcción de instalaciones para la realización exclusiva de estas actividades.

En otras palabras, lo que la Corte le dijo al legislador en la Sentencia C-041 de 2017, para que éste lo regule adecuadamente en una ley en un plazo de dos años, es que puede mantener el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, las novilladas, las corralejas, las becerradas y las tientas, así como las riñas de gallos, con la condición de que se respeten los cinco puntos anteriormente enumerados, sin perjuicio de que, según la jurisprudencia constitucional, el legislador también puede prohibir dichas actividades.

Pero también señala dicha Sentencia C-041 de 2017 que la Sentencia C-666 de 2010 se había fundamentado en que los humanos tienen deberes morales y solidarios hacia los animales, además del comportamiento digno que están obligados a observar para la preservación del medio ambiente (citando los artículos 8º, 79 y 95 numeral 8º de la Constitución),⁶⁸ que dicha Constitución no es un instrumento estático y que la permisón prevista en el cuerpo normativo preconstitucional (Ley 84 de 1989) no puede limitar la libertad de configuración normativa del Congreso de la República de acuerdo con los cambios que se produzcan en la sociedad. Pero, aún así, entendía la Sentencia C-41 de 2017 que en la Ley 1774 el legislador había vuelto a hacer referencia a la excepción de las sanciones de maltrato animal -ahora de carácter penal-, y se había dado un mayor valor a la protección frente al sufrimiento animal, pero que en el párrafo 3º del nuevo artículo 339B que remitía al ENPA, sin embargo, la excepción se había formulado de manera genérica, desprotegiendo a los animales de forma irrazonable y desproporcionada desconociendo el precedente de la Sentencia C-666 de 2010.

Efectivamente, en la citada Sentencia C-666/2010, la Corte Constitucional había considerado que en virtud de los conceptos constitucionales de ambiente y de

⁶⁸ <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>

dignidad humana, el Estado Social no puede ser indiferente al sufrimiento de los seres sintientes como son los animales, por lo que un Estado social debe buscar, entre

otros, el bienestar animal, por ser éste un elemento connatural al desarrollo del principio de solidaridad, del cual el constituyente derivó diferentes deberes que se consagran en variadas partes de la Constitución.... Esto por cuanto los animales son seres sintientes y por tanto el comportamiento del ser humano hacia ellos debe ser un comportamiento digno, siendo un límite no causar sufrimiento o dolor a seres no humanos, en determinadas circunstancias.

Posteriormente, en la Sentencia T-296 de 2013,⁶⁹ la Corte había considerado que “hasta *determinación legislativa en contrario* [énfasis añadido]... la excepción allí planteada permite la práctica de las actividades de entretenimiento y de expresión cultural con animales allí contenidas, debiendo entenderlas como aquellas manifestaciones culturales que gozan de arraigo social en determinadas localidades, únicos lugares donde son realizables.”

Un poco, antes, entre una y otra, en la Sentencia C-889/12, de 30 de octubre de 2012,⁷⁰ la Corte Constitucional había examinado una cuestión similar pero referida a otros espectáculos y había señalado que el legislador estaba habilitado para prohibir definitivamente el toreo en Colombia. A su vez, en la Sentencia C-283 de 2014 de 14 de mayo de 2014⁷¹ había avalado la prohibición definitiva del uso de animales silvestres, ya fueran nativos o exóticos, en circos fijos e itinerantes en todo el territorio nacional que había llevado a cabo el Congreso en la Ley 1638 de 2013.

La Sentencia C-041 de 2017 también invocó, finalmente, la antes comentada (en el epígrafe IV.1) Sentencia C-467 de 2016, en la que subyace el deber de protección hacia los animales en su condición de seres sintientes, y la Sentencia C-449 de 2015 de 16 de julio,⁷² en la que se reconoció a la naturaleza como merecedora de mayores atributos, su valor intrínseco independiente de su beneficio para el humano, y en la que se indicó que se estaba realizando un tránsito de una visión antropocéntrica (bondad

⁶⁹ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-296-13.htm>

⁷⁰ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-889-12.htm>

⁷¹ <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/C-283-14.htm>

⁷² <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-449-15.htm>

hacia los animales bajo preeminencia del humano) a una ecocéntrica (protección a los animales por sí mismos con independencia de su valor para el humano)

Pues bien, contra la Sentencia C-041 se interpuso un recurso de nulidad. Según los demandantes, la Corte Constitucional, al pronunciar dicha sentencia, había incurrido por un lado en la violación del derecho al juez natural y, por otro, había desconocido en la misma sus propios precedentes sobre las corridas de toros, ya que, en la práctica, la Sentencia C-041 implicaría la “supresión de la tauromaquia como una manifestación cultural y como una expresión artística del ser humano,” cuando las anteriores sentencias C-666/10 y C-889/12 habían dicho lo contrario, por lo que la Sentencia C-041 suponía violación de la cosa juzgada constitucional de carácter formal en contra de lo establecido en los artículos 29 y 243 de la Constitución,⁷³ por desconocimiento de lo ya resuelto en las mismas.

Dejamos de lado (por y para evitar alejar demasiado este trabajo de su objeto principal, que es el análisis del Derecho Animal) las cuestiones del derecho al juez natural y el alcance de hasta dónde llega el efecto como cosa juzgada en la jurisprudencia constitucional. Ello no obstante, se trata de cuestiones de enorme interés, ambas, como expresión de cómo se afronta en Colombia el derecho al proceso debido y a la tutela judicial efectiva y de quién es el supremo intérprete de la Constitución en su sistema jurídico; y si puede y cómo y cuándo la Corte Constitucional cambiar su propia doctrina, cuestiones que para un lector ávido de entender el derecho constitucional a veces tan olvidado por los juristas de nuestro propio país se pueden - y deben - consultar en el propio texto del Auto que se reproduce como anexo. Pero, volviendo al fondo, el Auto 547/18 resolutorio de la cuestión de nulidad se emitió por la Sala Plena de la Corte Constitucional el 22 de agosto de 2018,⁷⁴ y anuló la Sentencia C-041 de 2017 porque, en resumidas cuentas y según anunció el periódico *El Espectador*, la misma supuso un

⁷³ El artículo 29 se encuentra ya reproducido en *supra* nota 66. El artículo 243 establece lo siguiente respecto de las Sentencias de la Corte Constitucional:

Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional.

Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución.

(<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-449-15.htm>)

⁷⁴ Justo el día de cierre de esta edición, el 12 de diciembre de 2018, se ha incorporado al texto del Auto el segundo de los votos particulares (de la Magistrada Diana Fajardo Rivera. Puede pues finalmente consultarse su totalidad en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/autos/2018.htm>)

cambio jurisprudencial que no se justificó de manera adecuada: “La Corte tenía el deber de poner de manifiesto las razones de relevancia constitucional que justificasen el cambio de precedente constitucional, circunstancia que no se evidencia por parte de la Sala en la sentencia C-041 de 2017.”⁷⁵

Y en la resolución del recurso de nulidad, se considera que actualmente estamos ante un escenario contradictorio por cuenta de la Sentencia recurrida,

porque mientras en virtud de la sentencia C-666 de 2010 las prácticas exceptuadas en el artículo 7 de la Ley 84 de 1989 (novilladas, corridas, corralejas) no tienen consecuencias punitivas, las mismas prácticas implican la configuración de un delito con eventuales penas privativas de la libertad, inhabilidades y multas de acuerdo con la sentencia C-041 de 2017, cuando se produzca el cumplimiento de los dos años.⁷⁶

Efectivamente, el Auto 547/18, tras realizar un análisis muy riguroso de qué decían las Sentencias C-666 de 2010 y C-889 de 2012 (así como otro Auto donde la Corte se había pronunciado sobre qué autoridades, locales o centrales, tenían competencia para prohibir o permitir la tauromaquia, que también se había invocado por los recurrentes como cosa juzgada),⁷⁷ concluye que tanto en la primera como en la segunda,

la Corte Constitucional había determinado y reafirmado que la competencia para la eventual prohibición de las expresiones culturales que impliquen maltrato animal *debía disponerla el legislador* [énfasis en el propio Auto], teniendo en cuenta que es él quien puede prohibir la realización de expresiones culturales, en tanto único titular del poder de policía, es decir, de la facultad de “prever límites y condiciones para el ejercicio de actividades ciudadanas, en aras de la protección del orden público y la convivencia social.”

⁷⁵ Juan David Laverde y Alejandra Bonilla Mora. 2018. “Plazo al Congreso para legislar sobre corridas de toros podría quedar en veremos.” *El Espectador*, 6 de junio. Consultado el 22 de agosto de 2018. <https://www.elespectador.com/noticias/judicial/plazo-al-congreso-para-legislar-sobre-corridas-de-toros-podria-quedar-en-veremos-articulo-792810>

⁷⁶ *Id.*

⁷⁷ Se trata del Auto 025/15, de 4 de febrero. <http://www.corteconstitucional.gov.co/autos/2015.htm>

En una palabra, el equilibrio entre la protección animal y la tauromaquia como expresión cultural según la jurisprudencia previa correspondía fijarlo al legislador. Por lo tanto, la Sentencia C-041 de 2017 es nula porque:

... en relación con la causal *de la violación de la cosa juzgada constitucional* por lo resuelto en las Sentencias C-666 de 2010, y reiterado en la Sentencia C-889 de 2012, en lo referente en a que el legislador y no la Corte es el único órgano que puede regular estas conductas para eliminar el déficit de protección hacia los animales, comprobó la Sala que tienen razón los peticionarios en solicitar la nulidad de la Sentencia C-041 de 2017, porque se desconoció la cosa juzgada constitucional derivada de la Sentencia C-666 de 2010, en cuanto declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 7º de la Ley 84 de 1989, y en cambio dispuso la inexequibilidad con efectos diferidos de la misma norma a dos (2) años de la promulgación del fallo. En este caso se subraya que en atención al principio democrático, es **el Congreso de la República, a través de una ley, el único órgano que tiene la potestad de establecer una eventual prohibición de la realización de espectáculos propios de la tradición, que conlleven maltrato animal** [énfasis en el propio Auto].

Se trata, pues, de una cuestión muy parecida a la que tiene en su mesa el Tribunal Constitucional español, que tiene que resolver acerca de si el equilibrio entre las potestades de protección de los animales y las corridas de toros como parte de la tauromaquia protegida como bien de interés cultural corresponde establecerlo y hasta qué límites a las Comunidades Autónomas (o el legislador estatal) o al propio Tribunal Constitucional.⁷⁸

Por lo demás, el auto fue objeto de dos votos particulares que justifican la incongruencia de que se declare que la sentencia C-041 de 2017 pueda rectificar la cosa juzgada por sentencias que son anteriores a la Ley de 1774.⁷⁹

⁷⁸ Véanse el Dictamen nº 896/2017 del Consejo de Estado referente a la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra determinados preceptos de la Ley 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears, en <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2017-896>; el Auto del Tribunal Constitucional de admisión a trámite el recurso interpuesto al amparo de los artículos 161.2 de la Constitución y 30 de su Ley Orgánica, en <https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/> el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional, de 22 marzo de 2018, de levantamiento de la suspensión seis meses después de la interposición del recurso, en <https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos.pdf>

⁷⁹ Los votos particulares pueden verse en la base de datos de la Corte Constitucional ya que el último de ellos, el de la Magistrada Diana Fajardo Rivera se ha hecho público en la misma el 12 de diciembre de 2018 justo en el momento de cierre de esta edición. Así pues tanto el Auto como los dos votos particulares están fácilmente accesibles completos en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/autos/2018.htm>

ANEXO I

Ley Nº 1774, de 6 de enero de 2016, por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia decreta:

ARTÍCULO 1º. *Objeto.* Los animales como seres sintientes no son cosas, recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo y judicial.

ARTÍCULO 2º. Modifíquese el artículo 655 del Código Civil, así:

Artículo 655. Muebles. Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas.

Exceptúense las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 658.

Parágrafo. Reconózcase la calidad de seres sintientes a los animales.

ARTÍCULO 3º. Principios.

a) *Protección al animal. El trato a los animales se basa en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia, el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier forma de abuso, maltrato, violencia, y trato cruel;*

b) *Bienestar animal. En el cuidado de los animales, el responsable o tenedor de ellos asegurará como mínimo:*

1.- *Que no sufran hambre ni sed,*

2.- *Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor;*

3.- *Que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido:*

4.- *Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés;*

5.- *Que puedan manifestar su comportamiento natural;*

c) Solidaridad social. El Estado, la sociedad y sus miembros tienen la obligación de asistir y proteger a los animales con acciones diligentes ante situaciones que pongan en peligro su vida,

su salud o su integridad física.

Asimismo, tienen la responsabilidad de tomar parte activa en la prevención y eliminación del maltrato, crueldad y violencia contra los animales; también es su deber abstenerse de cualquier acto injustificado de violencia o maltrato contra estos y denunciar aquellos infractores de las conductas señaladas de los que se tenga conocimiento.

ARTÍCULO 4°. El artículo 10 de la Ley 84 de 1989 quedará así:

Artículo 10. Los actos dañinos y de crueldad contra los animales descritos en la presente ley que no causen la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física de conformidad con lo establecido en el título XI-A del Código Penal, serán sancionados con multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

ARTÍCULO 5°. Adiciónese al Código Penal el siguiente título:

TÍTULO XI-A: DE LOS DELITOS CONTRA LOS ANIMALES CAPÍTULO ÚNICO

Delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales

Artículo 339A. El que, por cualquier medio o procedimiento maltrate a un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física, incurrirá en pena de prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses, e inhabilidad especial de uno (1) a tres (3) años para el ejercicio de profesión, oficio, comercio o tenencia que tenga relación con los animales y multa de cinco (5) a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Artículo 339B. Circunstancias de agravación punitiva. Las penas contempladas en el artículo anterior se aumentarán de la mitad a tres cuartas partes, si la conducta se cometiere: a) Con sevicia; b) Cuando una o varias de las conductas mencionadas se perpetren en vía o sitio público; c) Valiéndose de inimputables o de menores de edad o en presencia de aquellos; d) Cuando se cometan actos sexuales con los animales; e) Cuando alguno de los delitos previstos en los artículos anteriores se cometiere por servidor público o quien ejerza funciones públicas.

Parágrafo 1°. Quedan exceptuadas de las penas previstas en esta ley, las prácticas, en el marco de las normas vigentes, de buen manejo de los animales que tengan como objetivo el cuidado, reproducción, cría, adiestramiento, mantenimiento; las de beneficio y procesamiento relacionadas con la producción de alimentos; y las actividades de entrenamiento para competencias legalmente aceptadas.

Parágrafo 2°. Quienes adelanten acciones de salubridad pública tendientes a controlar brotes epidémicos, o transmisión de enfermedades zoonóticas, no serán objeto de las penas previstas en la presente ley.

Parágrafo 3°. Quienes adelanten las conductas descritas en el artículo 7° de la Ley 84 de 1989 no serán objeto de las penas previstas en la presente ley.

Artículo 6°. Adiciónese el artículo 37 del Código de Procedimiento Penal con un numeral del siguiente tenor:

Artículo 37. De los Jueces Penales Municipales. Los Jueces Penales Municipales conocen:

(...)

7. De los delitos contra los animales.

ARTÍCULO 7°. Competencia y Procedimiento. El artículo 46 de la ley 84 de 1989 quedará así:

Artículo 46. *Corresponde a los alcaldes, a los inspectores de policía que hagan sus veces, y en el Distrito Capital de Bogotá a los inspectores de policía, conocer de las contravenciones de que trata la presente ley.*

Para el cumplimiento de los fines del Estado y el objeto de la presente ley, las alcaldías e inspecciones contarán con la colaboración armónica de las siguientes entidades, quienes además pondrán a disposición los medios y/o recursos que sean necesarios en los términos previstos en la Constitución Política, la Ley 99 de 1993 y en la Ley 1333 del 2009: El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos de que trata el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

Parágrafo. Los dineros recaudados por conceptos de multas por la respectiva entidad territorial se destinarán de manera exclusiva a la formulación, divulgación, ejecución y seguimiento de políticas • de protección a los animales, campañas de sensibilización y educación ciudadana y constitución de fondos de protección animal, vinculando de manera activa a las organizaciones animalistas y juntas defensoras de animales o quien haga sus veces para el cumplimiento de este objetivo.

ARTÍCULO 8°. Adicionar a la Ley 84 de 1989 un nuevo artículo del siguiente tenor:

Artículo 46A. Aprehensión material preventiva. Retención Preventiva. Cuando se tenga conocimiento o indicio de la realización de conductas que constituyan maltrato contra un animal, o que de manera vulneren su bienestar físico, la Policía Nacional y las autoridades policivas competentes podrán aprehender preventivamente en forma inmediata y sin que medie orden judicial o administrativa previa, a cualquier animal. Toda denuncia deberá ser atendida como máximo en las siguientes veinticuatro (24) horas.

Parágrafo. Cuando se entregue en custodia el animal doméstico a las entidades de protección animal" el responsable, cuidador o tenedor estará en la obligación de garantizar los gastos de manutención y alimentación del animal sin perjuicio de las obligaciones legales que le corresponden a los entes territoriales.

En caso de no cancelarse las expensas respectivas dentro de un plazo de quince (15) días calendario, la entidad de protección podrá disponer definitivamente para entregar en adopción el animal.

ARTÍCULO 9°. Las multas a las que se refieren los artículos 11, 12 y 13 se aumentarán en el mismo nivel de las establecidas en el artículo anterior, así:

Artículo 11. Multas de siete (7) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 12. Multas de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 13. Multas de nueve (9) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Parágrafo. *Las sanciones establecidas en el presente artículo se impondrán sin perjuicio de las sanciones penales que esta u otra ley establezca.*

ARTÍCULO 10. El Ministerio de Ambiente en coordinación con las entidades competentes podrá desarrollar campañas pedagógicas para cambiar las prácticas de manejo animal y buscar establecer aquellas más adecuadas al bienestar de los animales.

ARTÍCULO 11. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

ANEXO II

Documentos del proceso pendiente de resolución al rechazarse la ponencia de lo que debería haber sido la Sentencia de la Corte Constitucional C-467 de 2016

INTRODUCCIÓN.

ANEXO II.A. Demanda de inconstitucionalidad contra unos apartados de los artículos 655 y 658 del Código Civil de la Personería de Bogotá.

ANEXO II.B.- Defensa de la constitucionalidad de los artículos 655 y 658 del Código Civil del Procurador General de la Nación

ANEXO II.C.- Defensa de la constitucionalidad de los artículos 655 y 658 del Código Civil del Ministerio de Justicia del Gobierno de Colombia,

ANEXO II.D.- Comunicado N° 37 dando cuenta del contenido de la fallida ponencia (lo que debía haber sido, pero no es, la Sentencia de la Corte Constitucional C-467 de 2016 al no haber sido aceptada la ponencia.

INTRODUCCIÓN

Como se ha visto en el texto del artículo, la reiteradamente citada como doctrina firme de la Corte Constitucional Sentencia C-467/16 de 31 de agosto de 2016, que puso fin al primer caso en el que la Corte enjuició el contenido de la reforma del Código Civil operada por la Ley 1774 a la luz de la Constitución Política de Colombia de 1991

El contenido exacto de la sentencia no se ha firmado, ni notificado a las partes del proceso, ni por tanto se ha publicado. Sólo se conoce su contenido indirectamente, a través del Comunicado de la Corte N° 37, de 31 de agosto de 2016. Tampoco se conoce el contenido del voto concurrente aclaratorio de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado

Si se examina la fecha de interposición de la demanda por la Personería de Bogotá, se comprueba que data de 15 de diciembre de 2015, es decir, veintidós días antes de que se aprobara la misma. Por tanto, no invoca en ningún momento dicha Ley. Sin embargo todos sus argumentos parten del principio de que lo que en realidad luego diría la citada Ley 1774 en realidad es una exigencia constitucional ya que los diversos

artículos de la Constitución Política de Colombia que consagran el derecho al medio ambiente ("Constitución Ecológica") y diversas sentencias de la Corte Constitucional (entre ellas la primera que utilizó el concepto de "seres sintientes, es decir la C-666/10) y la admisión de las acciones populares en defensa de los animales del Consejo de Estado (vid. nota 60 del texto del artículo).

La defensa de la constitucionalidad del artículo 658 (que sigue calificando a los animales como cosa) por el Ministerio de Justicia y Derecho (de 29 de febrero de 2016) y Procurador General de la Nación (4 de abril de 2018) se basan ya en dicha Ley.

El interés en su reproducción como anexo radica en que examinando la demanda de inconstitucionalidad (que justo antes de la promulgación de la Ley 1774), la defensa de su constitucionalidad por las dos instituciones representantes del Ministerio Público y el citado Comunicado N° 37 permiten al lector visualizar con más detalle la riqueza discursiva de los argumentos utilizados en el debate pendiente de la publicidad de sus detalles finales..

**ANEXO II.A. Demanda de inconstitucionalidad contra unos apartados de los
artículos 655 y 658 del Código Civil de la Personería de Bogotá.**

PERSONERÍA DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., 15 de diciembre de 2015

Honorables Magistrados (as)
SALA PLENA
CORTE CONSTITUCIONAL
E.S.D.

Ref: demanda de inconstitucionalidad en contra de los
artículos 655 y 658 (parciales) del Código Civil.

Respetados Magistrados (as):

CAMILO ARAQUE BLANCO, mayor de edad, identificado como parece al pie de mi firma, actuando como apoderado del Doctor **RICARDO MARÍA CAÑÓN PRIETO**, en su condición de Personero de Bogotá D.C., me dirijo a ustedes con fundamento en el derecho político que le asiste, según lo regulado en los artículos 40 numeral 6º, 241 numero 4º y 242 numeral 1º de la Constitución, en concordancia con lo establecido en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, para interponer **demanda de inconstitucionalidad** en contra de los artículos 655 y 658 (parciales) del Código Civil.

Para fundamentar la presente acción de inconstitucionalidad: **(I)** transcribiré literalmente la norma demandada y subrayaré los apartes de la misma que acuso de inconstitucionalidad; **(II)** señalaré las normas constitucionales que considero infringidas por la norma acusada; **(III)** indicaré por qué la demanda es procedente y debe ser admitida; **(IV)** plantearé las razones por las cuales estimo que la norma acusada es inconstitucional; **(V)** formularé las solicitudes de fondo de la demanda; **(VI)** e indicaré el lugar en donde podemos ser notificados.

I.- TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe la norma, cuyos apartes subrayados y en negrilla son los demandados:

“CÓDIGO CIVIL

TÍTULO PRELIMINAR

Ley 57 de 1887, art. 40. Con arreglo al artículo 52 de la Constitución de la República, declárase incorporado en el Código Civil el Título 111 (arts. 19-52) de la misma Constitución.

Sancionado el 26 de mayo de 1873

ARTÍCULO 655. MUEBLES. *Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas.*

Exceptúense las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 658.

(...)

ARTÍCULO 658. INMUEBLES POR DESTINACIÓN. *Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento. Tales son, por ejemplo:*

Las losas de un pavimento

Los tubos de las cañerías.

Los utensilios de labranza o minería, y los animales actualmente destinados al cultivo o beneficio de una finca, con tal que hayan sido puestos en ella por el dueño de la finca.

Los abonos existentes en ella y destinados por el dueño de la finca a mejorarla.

Las prensas, calderas, cubas, alambiques, toneles y máquinas que forman parte de un establecimiento industrial adherente al suelo y pertenecen al dueño de éste.

Los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas y cualquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio”.

II.- NORMAS CONSTITUCIONALES VULNERADAS

Los apartes subrayados y en negrilla de la norma acusada, violan lo dispuesto en los artículos 1, 2, 8, 11, 49, 79, 80, 88, 95.8 y 366 entre otros, referente a la protección de los animales y el medio ambiente que componente el concepto de la “*Constitución Ecológica*” adoptada por el constituyente primario como pilar fundamental, y como una de las consecuencias plausibles de la existencia del llamado Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, **donde prevalece el interés general** de la colectividad, y los derechos, principios, valores y fines consagrados en la Constitución de 1991.

III.- PROCEDENCIA Y ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

A. Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional es competente para conocer esta demanda de inconstitucionalidad contra las normas antes transcritas, en virtud de los artículos 40 numeral 6º, 241 numeral 4º y 242 numeral 1º de la Constitución.

La competencia de la Corte Constitucional de guardar la supremacía e integridad de la Carta, debe entenderse a partir de la ruptura promovida por el Constituyente de 1991 a la tesis de la soberanía nacional (que le otorgaba poderes omnímodos al órgano legislativo), con la adopción de la soberanía popular en el artículo 3 en donde se reconoce al pueblo como titular indiscutible de la soberanía quien la ejerce “*en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la constitución establece*”

y que es una expresión de la democracia participativa, incluida literalmente en la séptima papeleta, soberanía popular que coexiste con el vínculo indisoluble del Estado Colombiano a los tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos previsto en los artículos 83 y 214, éste último que prohíbe la suspensión de los mismos en los estados de excepción y que prohíbe la suspensión de los derechos políticos como la acción pública de inconstitucionalidad (artículo 40-1); prohibición que es reforzada con la garantía de reconocimiento a “*los derechos y garantías inherentes a la persona humana*” contenida en los artículos 94 y 5 de la Carta; de tal suerte que la Corte Constitucional no puede ignorar la finalidad principal del constituyente de 1991 de proteger los derechos de la persona humana al incorporar como fin especial del Estado la efectividad y garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (artículo 2), norma fundamental cuya “*supremacía e integridad*” debe ser garantizada en virtud del artículo 241 de la Constitución, competencia atribuida a la Corte Constitucional por el constituyente de 1991.

La Corte Constitucional es la encargada de juzgar con arreglo a criterios y razones jurídicas sobre controversias jurídicamente formuladas por la vía de la acción pública para decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra las leyes “*tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación*”. Es claro, sin embargo, que estas controversias hacen referencia siempre, de una u otra manera, a las limitaciones constitucionalmente establecidas al poder, al ámbito de acción libre de los distintos órganos que integran el Estado, y que son, en consecuencia, controversias políticas en cuanto que la disputa sobre el ejercicio, la distribución y el uso del poder constituye el núcleo de la política y del derecho constitucional.

B. Ausencia de cosa juzgada constitucional

En varias ocasiones, la Corte Constitucional ha analizado la constitucionalidad de diversas disposiciones relacionadas con el tema de la protección de los animales¹ y el medio ambiente como marco axial del sistema jurídico constitucional adoptado por la Carta Fundamental, sin que ya se haya analizado cargo alguno orientado a cuestionar la congruencia entre la Constitución y el de los artículos 655 y 658 (parciales) del Código Civil demandados.

Por ende, es posible concluir que el fenómeno de cosa juzgada constitucional no opera respecto de la disposición acusada ni frente a los reparos de inconstitucionalidad exhibidos.

C. Planteamientos de inconstitucionalidad de las normas cuestionadas, se reputan claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes

Ahora bien, en relación a los cargos de inconstitucionalidad planteados en la presente demanda respecto de los artículos 655 y 658 (parciales) del Código Civil demandados, fácil es concluir que se tratan de afirmaciones jurídicas “*claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes*”.

Esto significa que son acusaciones comprensibles y claras, que recaen verdaderamente sobre el contenido y el fiel entendimiento de la disposición acusada y, en ese orden, son ciertas, y revelan de manera irrefutable cómo la disposición señalada vulnera la Carta,

¹ Cfr. Sentencia C-666 de 2010, donde se discutió la constitucionalidad de las corridas de toros, las peleas de gallos, el coleo y las corralejas, entre otras actividades, que comprometen los derechos de los animales.

utilizando para tales efectos argumentos pertinentes, esto es, de naturaleza constitucional y no legal o doctrinaria ni referidos a situaciones puramente individuales o hipotéticas.

Por último, la argumentación que se ventilará a continuación es suficiente, en el sentido que tiene la virtualidad de suscitar una mínima duda sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, tal como de manera reiterada lo ha establecido la Honorable Corte Constitucional como órgano límite o de cierre jurisdiccional a través de sus *ratio decidendi*², en congruencia del principio *pro actione* conforme al cual el examen de los requisitos adjetivos de la demanda no debe ser sometido a un riguroso escrutinio y se debe preferir una decisión de fondo antes que una inhibitoria, de manera que se privilegie la efectividad de los derechos de participación ciudadana y de acceso al recurso judicial efectivo ante esta Corte Constitucional³.

D. Caducidad de la acción

Teniendo presente que los cargos de inconstitucionalidad consignados en la presente demanda, no versan sobre asuntos de trámite o de formación en el proceso legislativo de las disposiciones cuestionadas como contrarias al orden normativo superior, es plausible que en el caso *sub-examine* se satisfice de manera suficiente el requisito de oportunidad procesal de la acción pública de constitucionalidad, según los precisos términos consagrados en la Carta Fundamental.

IV.- CONCEPTO DE VIOLACIÓN CONSTITUCIONAL

Para plantear de manera clara e inequívoca el concepto de violación normativa superior, a continuación expondré y demostraré el cargo de inconstitucionalidad de la demanda en relación a la disposición acusada, del siguiente modo.

4.1 La protección del medio ambiente, los recursos naturales, los ecosistemas y seres vivos a la luz de los valores, principios y reglas de la Constitución de 1991 y los instrumentos internacionales.

En principio es importante señalar lo establecido por nuestra Constitución Nacional en lo concerniente a la protección de riquezas naturales y la diversidad e integridad del medio ambiente:

“ARTÍCULO 8. *Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.”.*

“ARTÍCULO 79. *Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La Ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.*

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines”.

Así mismo resulta necesario precisar los deberes y obligaciones de los colombianos, que cobija tanto a los servidores públicos como a los particulares:

² Coste Constitucional Sentencia C-914 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

³ Corte Constitucional Sentencia C-451 de 2005.

“ARTÍCULO 95. *La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.*

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

1. Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios; (...) 8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano;”

a partir de un entendimiento sistemático del orden constitucional hoy vigente, nos permite sostener que dentro de las preocupaciones del constituyente de 1991, estuvo la de proteger al medio ambiente, compuesto entre muchos otros factores por los recursos naturales, los ecosistemas y la flora y la fauna, de donde se deriva la existencia de los seres vivos con sus diversas clasificaciones, todos estos recogidos en diferentes artículos de nuestra Carta Fundamental, como: 7, 8, 11, 49, 58, 63, 65, 66, 67, 72, 79, 80, 81, 82, 86, 87, 88, 90, 95.8, 215, 226, 150, 189, 246, 268.7, 277.4, 282.5, 289, 360, 361 y 366 por mencionar algunos, de los cuales se desprende el conocido concepto de la “*Constitución Ecológica*”.

Dicho concepto ha sido decantado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2007, del siguiente modo: “*Esta Constitución ecológica tiene dentro del ordenamiento colombiano una triple dimensión: de un lado, la protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación. De otro lado, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales. Y, finalmente, de la constitución ecológica derivan un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares*”.

En desarrollo de lo anteriormente expuesto, la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-666 de 2010, realizó un análisis del artículo 79 de la Constitución Nacional, reafirmando la integridad del ambiente y su inescindible relación con los animales, y que, en consecuencia se originaba una protección en términos constitucionales, dirigida hacia ellos, como se advierte:

“No otra puede ser la interpretación que se dé a las disposiciones que, como el artículo 79 de la Constitución, consagran deberes en cabeza del Estado respecto de la integridad del ambiente, sin que de esta obligación sea excluido elemento alguno de aquellos que hacen parte del concepto de ambiente como elemento complejo y como bien constitucionalmente protegido.

(...) En otras palabras, el concepto de dignidad de las personas tiene directa y principal relación con el ambiente en que se desarrolla su existencia, y de éste hacen parte los animales. De manera que las relaciones entre personas y animales no simplemente están reguladas como un deber de protección a los recursos naturales, sino que resultan concreción y desarrollo de un concepto fundacional del ordenamiento constitucional, por lo que la libertad de configuración que tiene el legislador debe desarrollarse con base en fundamentos de dignidad humano en todas aquellas ocasiones en que decide sobre las relaciones entre seres humanos y animales; (...).”

Posteriormente la citada sentencia recalca la protección que debe tener el Estado frente a los animales, con base los artículos 1, 8, 79 y 95 de la Carta Política:

“En efecto, al ser previsto por parte del constituyente una protección de rango constitucional para el ambiente, se encuentra un fundamento de rango y fuerza constitucional en el sistema de protección que para los animales, que en cuanto fauna están incluidos dentro de dicho concepto; en este sentido, se reitera, debe tomarse en cuenta la existencia de parámetros de obligatorio seguimiento para el legislador, que ya no tendrá plena libertad de opción respecto del tipo, el alcance, la amplitud o la naturaleza de la protección que cree respecto de los animales, sino que, en cuanto poder constituido, se encuentra vinculado por el deber constitucional previsto en los artículos 8, 79 y 95 numeral 8º y el concepto de dignidad humana (entendida en este contexto como el fundamento de las relaciones que un ser sintiente -humano- tiene con otro ser sintiente -animal-) consagrado en el artículo 1º de la Constitución, debiendo establecer un sistema jurídico de protección que garantice la integridad de los animales en cuanto seres sintientes que hacen parte del contexto natural en el que hombres y mujeres desarrollan su vida.”

Conforme a lo anteriormente transcrito los animales ya sean silvestres o domésticos, tienen una protección de rango constitucional, toda vez que son parte integral del medio ambiente. En ese sentido también se rescata que un animal es un ser funcional para el desarrollo del hombre en la sociedad.

Adicionalmente la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional a través de la sentencia T-296 de 2013 realiza un análisis jurídico⁴, recopilando los diferentes pronunciamientos sobre la protección animal, sobresaliendo lo expuesto por la sentencia C-666/10, que señala lo siguiente:

“Fundamentación del deber constitucional de protección animal.

El punto de partida de la Corte es la confirmación de la existencia de un deber constitucional de protección de la fauna. Tal deber de protección de la fauna se apoya en tres bases constitucionales: la dignidad humana, el deber de protección del ambiente y la función social y ecológica de la propiedad.

(i) En primer lugar, aparece el concepto ‘dignidad humana’. Si bien los animales no son sujetos de este atributo en el sentido que aplica a los seres humanos, la dignidad conlleva una obligación de consideración no solo con sus semejantes sino con los animales en tanto seres sintientes: “En otras palabras, la posibilidad de que se vean afectados por tratos crueles, por acciones que comportan maltrato, por hechos que los torturen o angustien obliga a que las acciones que respecto de ellos se realicen por parte de los seres humanos sean expresión del comportamiento digno que hacia ellos deben tener seres dignos. En efecto, la superioridad racional -moral- del hombre no puede significar la ausencia de límites para causar sufrimiento, dolor o angustia a seres sintientes no humanos”.

(ii) En segundo lugar, está el deber de protección al ambiente, que se entiende a partir del concepto de Constitución Ecológica, modelado por primera vez en la Corte Constitucional en la sentencia T-411 de 1992.

⁴ Corte Constitucional. Sala segunda de Revisión. Sentencia T-296 de 22 de mayo de 2013. Expediente: T-3758508. Accionante: Corporación Taurina de Bogotá. Accionado: Alcaldía Mayor de Bogotá e Instituto Distrital de Recreación y Deporte -IDRD. Fallo de Tutela Objeto Revisión: Sentencia del 16 de octubre de 2012 del Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá, que confirmó la Sentencia del 8 de agosto de 2012 del Juzgado Cincuenta y Siete Civil Municipal de Bogotá. MP. Dr. Mauricio González Cuervo.

(iii) Finalmente, “la naturaleza ecológica de la propiedad y su consecuencia, la ecologización de la propiedad privada, sustentan las limitaciones que desde el punto de vista constitucional se derivan para la propiedad que sobre los animales se tenga”.

(iv) En resumen, si bien el concepto de dignidad, en sentido humano, no es predicable de los animales, hay en el comportamiento digno de las personas un deber de consideración hacia ellos como especies sintientes y criaturas con las que compartimos el contexto o ambiente de la existencia, incluidos, por supuesto, aquellos animales situados en la esfera jurídica del derecho de propiedad.”

Bajo las consideraciones expuestas se deduce en primer lugar, que no debe ser una excusa la superioridad racional del hombre para tener acciones crueles o violentas en contra de los animales o mascotas quienes se encuentran en una desventaja que exhibe condiciones propias de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, merecedoras de medidas de protección constitucional especial. Por su parte se ratifica la protección del ambiente como entorno de nuestros animales.

Ahora bien la Constitución Nacional en sus artículos 70 y 71 establece la importancia de la educación para fomentar cultura y reconocer igualdad y dignidad para quienes conviven con nosotros:

“ARTÍCULO 70. *El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional.*

La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación.

ARTÍCULO 71. *La búsqueda del conocimiento y la expresión artística son libres. Los planes de desarrollo económico y social incluirán el fomento a las ciencias y, en general, a la cultura. El Estado creará incentivos para personas e instituciones que desarrollen y fomenten la ciencia y la tecnología y las demás manifestaciones culturales y ofrecerá estímulos especiales a personas e instituciones que ejerzan estas actividades.”*

a) Fundamentos de la Constitución Ecológica

La Corte Constitucional respecto a la protección al medio ambiente y las riquezas naturales se pronunció mediante la llamada Constitución Ecológica o verde⁵, bajo las siguientes consideraciones:

⁵ Corte Constitucional. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-411 de 17 de junio de 1992. Expediente No. T-785: Peticionario: José Felipe Tello Varón. Procedencia: Juzgado Primero de Instrucción Criminal de Granada (Meta). M.P. Alejandro Martínez Caballero. La Corte consideró que “(...) de una lectura sistemática, axiológica y finalista surge el concepto de Constitución Ecológica, conformado por las siguientes 34 disposiciones: Preámbulo (vida), **2º** (finés esenciales del Estado: proteger la vida), **8º** (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), **11** (inviolabilidad del derecho a la vida), **44** (derechos fundamentales de los niños), **49** (atención de la salud y del saneamiento ambiental), **58** (función ecológica de la propiedad), **66** (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), **67** (la educación para la protección del ambiente), **78** (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), **79** (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), **80** (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), **81** (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), **82** (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), **215** (emergencia

“La protección jurídica del medio ambiente es hoy una necesidad universalmente reconocida, una necesidad socialmente sentida, de dar una respuesta contundente a las intolerables agresiones que sufre el medio ambiente.

El desarrollo sin planificación y los avances científicos fueron ampliando considerablemente el impacto industrial en el entorno.

El problema ecológico y todo lo que este implica es hoy en día un clamor universal, es un problema de supervivencia.”

Así mismo afirma que la protección al ambiente y su entorno tienen un carácter de gran relevancia e importancia que en varios países tiene protección constitucional:

“(…) el medio ambiente y los recursos naturales han sido reconocidos por constitucionales de varios países, que han consagrado su tutela, así: artículo 24 de la Constitución griega de 1975, artículo 66 de la Constitución portuguesa de 1976 y artículo 45 de la Constitución española de 1978.”

Por consiguiente y en términos generales la preocupación por el deterioro de la ecología y el medio ambiente siempre ha sido indicada y reseñada. Razón por la cual se hace necesaria la responsabilidad que debe tener el hombre frente a la convivencia con los animales domésticos. La sentencia expuesta hace referencia a la necesidad de la ecología y en consecuencia a su protección en los siguientes términos:

“La ecología contiene un núcleo esencial, entendiéndose por éste aquella parte que le es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegidos y que le dan vida resulten real y efectivamente tutelados.

Se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección.”

por perturbación amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas), 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 291 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado).”

Concatenado a lo anterior la Corte Constitucional en su jurisprudencia⁶, haciendo una reseña y un análisis de la Constitución Ecológica, manifiesta los valores y el reconocimiento que el hombre y la mujer les deben dar a los animales domésticos. Así lo indica:

“En efecto, la Corte ha advertido que los animales domésticos cumplen de hecho, funciones importantísimas en los planos individual y social, que son reconocidas a nivel jurídico y que justifican su protección a través de la acción de tutela. En todo caso, sin perjuicio de su importancia, se ha aclarado que tal relación trae como consecuencia el cumplimiento juicioso de varias obligaciones que se sintetizan en el deber de cuidado del animal y el compromiso de respetar los derechos de las demás personas para que la permanencia de la mascota no resulte molesta, abusiva ni peligrosa. Tales obligaciones, por supuesto, tienen asiento en la Constitución Política y son reflejo directo de la exigencia estatal de planificar el manejo y aprovechamiento de todos los recursos naturales, prevista en el artículo 80 superior.”

b) Consideraciones del Consejo de Estado

El Consejo de Estado al fallar una Acción Popular⁷, advierte que los animales no deben ser tratados como objetos, ni dárseles un trato cruel en el que ponga en riesgo su salud y su vida. Así se lee:

“En otras palabras, los humanos pueden servirse de los animales para su supervivencia, para su compañía, para investigación, en actividades laborales o recreativas, pero sin vulnerar los derechos que les asisten, en especial de no ser tratados simplemente como objetos o cosas, de no ser sometidos a tratos crueles, degradantes, a ser mantenidos en malas condiciones de salud y libertad, a su sacrificio con el menor dolor y sufrimiento posible, a jornadas laborales adecuadas con condiciones que respeten su integridad y descanso, a no ser objeto de sufrimientos innecesarios cuando se experimente con ellos en el campo científico, a garantizar un mínimo de libertad y espacio, a garantizar su adecuada alimentación y cuidado, etc.”

Posteriormente el fallo en mención, trae a colación la Sentencia de 23 de mayo de 2013. Expediente 22592 de la Sección Tercera del Consejo de Estado. M. P. Enrique Gil Botero, que indica:

“De allí que, según la menciona postura teórica, la dignidad ínsita al animal no permite asimilarlo a una cosa u objeto; por tal motivo, la responsabilidad derivada de los animales domésticos, domesticados o fieros no podría ser entendida como una especie de aquella que se refiere al hecho de las cosas. Al contrario sensu, el principio de dignidad implícito en estos seres vivos haría que toda institución jurídica -incluida la responsabilidad extracontractual civil o del Estado- tuviera en cuenta esta condición, que serían fines en sí mismos, y que, por lo tanto, son susceptibles de ser titulares de

⁶ Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. Sentencia T-760 de 25 de septiembre de 2007. Expediente: T-1398036. Accionante: María Delfina Castaño. Accionado: Corporación Autónoma Regional de Caldas -CORPOCALDAS- M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Acción popular. Radicado: 25000-23-24-000-2011-00227-01. Actor: Ángela María Maldonado Rodríguez y otros. Demandado: Ministerio de Medio Ambiente. Fundación Instituto de Inmunología de Colombia y otros. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.

derechos (v.gr. el derecho a no ser maltratado, el derecho a una muerte digna sin sufrimiento, entre otros)."

Finalmente la Acción Popular expuesta reitera que los actos crueles y violentos sobre los animales conllevan al desconocimiento de un deber constitucional:

"(...) el desconocimiento del deber de protección animal provendría, además, del hecho que de esta manera se fomentaría el maltrato animal, lo que conduciría a lo tantas veces expresado en la presente providencia: un desconocimiento absoluto de un deber constitucional, con el consiguiente privilegio irrestricto de otro."

Recientemente la Sección Primera del Consejo de Estado, en sentencia del 18 de junio de 2015, bajo el radicado No. 25000-23-42-000-2015-01496-01 (AC) *"de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, a partir de la expedición de la Constitución de 1991, el derecho al medio ambiente se compone de tres facetas: i) proporciona la facultad a cada individuo de gozar de un medio ambiente sano, derecho que es exigible por medio de acciones judiciales; ii) dispone una obligación a todos los ciudadanos nacionales y al Estado, de proteger la diversidad e integridad del medio ambiente, estableciendo respecto del Estado que dichos deberos son "calificados de protección" y finalmente, iii) determina la protección del derecho al medio ambiente, como principio constitucional que irradia todo el ordenamiento jurídico, y por tanto debe ser protegido de manera transversal"*.

Más adelante en esa misma providencia se resaltó la importancia de los animales en nuestro ordenamiento jurídico: *"En este contexto debe valorarse la protección de los animales dentro del ordenamiento jurídico nacional pues se encuentran dentro de la esfera de protección de la naturaleza y el medio ambiente, deben ser entendidos como otros seres vivos que interactúan dentro del desarrollo o preservación del medio ambiente"*.

Descartándose así cualquier hermenéutica orientada, a sostener que sólo será titular de derechos, aquellos seres vivos dotados de racionalidad y capacidad de juicio o subjetiva que le permita el entendimiento de sus prerrogativas, pudiéndoles ejercer autónomamente mediante decisiones de tipo moral como lo indica Fernando Savater⁸, sumado a la necesidad de la suscripción del contrato social propio de los modelos sociales modernos, por el contrario, reafirmando, la existencia de derechos de los animales como lo advierten los tratadistas Luc Ferry⁹ y Jeremy Bentham en su publicación *"Animal Liberation"*, y fundamentales como lo sostiene la jurisprudencia antes vista del Consejo de Estado, donde se infiere sin ambigüedades que estos pueden ser exigibles acorde a su condición, por tener sistemas nerviosos altamente desarrollados, pudiendo experimentar placer y dolor y, por su insoluble relación con el ser humano lo que hace extensible su tutela reforzada en términos constitucionales, legales y judiciales, como por ejemplo los derechos que les asisten (i) a la vida con las excepciones constitucionales previstas; (ii) a la dignidad en el trato sin ser sometidos a tratos crueles y violentos de forma innecesaria y en sus condiciones de vida; (iii) a la libertad en condiciones de seguridad y razonabilidad; (iv) a no ser separados de su entorno o hábitat cuando no sean domésticos; (v) a recibir una alimentación adecuada; (vi) a la salud; (vii) a la recreación; (viii) a la seguridad; (xix) a no ser molestados; entre muchos otros.

⁸ Cfr. SAVATER, Fernando *"Tauroética"*, Ed. Ariel, 2013, Barcelona, pág. 18 y 19.

⁹ Consultar a FERRY, Luc. Ob. Cit. Pág. 69.

C) de los instrumentos internacionales ratificados por Colombia

Al respecto, huelga referir los tratados o convenios internacionales ratificados por Colombia, sobre la protección al medio ambiente y a la fauna y la flora que resultan pertinentes: i) PROTOCOLO DE KIOTO Ley Aprobatoria: Ley 629 de 2000. Fecha de Ratificación y Adhesión: Noviembre 30 de 2001. Entrada en Vigor para Colombia: Febrero 16 de 2005, ii) DECLARACIÓN DE RÍO. Firma/Adopción: Junio de 1972. Entrada en Vigor: CNUMAD Junio 13 de 1992, iii) CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE COMERCIO DE ESPECIES AMENAZADAS DE FUNA Y FLORA SILVESTRES - CITES. Firma/Adopción: Marzo 3 de 1973. Entrada en Vigor: Julio 1 de 1975. Ley Aprobatoria: Ley 17 de 1981. Fecha de ratificación y Adhesión: Agosto 31 de 1981. Entrada en Vigor para Colombia: Noviembre 29 de 1981, iv) PROTOCOLO DE MONTREAL. Firma/Adopción: Septiembre 16 de 1987. Entrada en Vigor: Enero 1 de 1989. Ley Aprobatoria: Ley 29 de 1992. Fecha de Ratificación y Adhesión: Diciembre 6 de 1993. Entrada en Vigor para Colombia: Marzo 6 de 1994, v) TRATADO DE COOPERACIÓN AMAZÓNICA - TCA. Firma/Adopción: Julio 3 de 1978. Entrada en Vigor: Febrero 2 de 1980. Ley Aprobatoria: Ley 74 de 1979. Fecha de Ratificación y Adhesión: Febrero 25 de 1980. Entrada en Vigor para Colombia: Agosto 2 de 1980.

Hasta aquí es del todo claro, que el medio ambiente y la fauna y la flora, categorías dentro de las cuales se encuentran la de los animales, se encuentran protegidas de manera explícita por el orden constitucional en múltiples artículos ya citados, y de forma implícita en los diferentes tratados internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad, de ahí la relevancia del catálogo axiológicos que se plantea en la presente controversia.

4.2. CARGO ÚNICO: La norma preconstitucional, infringe la Carta Fundamental, al atribuirle una condición de bien mueble e inmueble por destinación a los animales, desconociéndose su condición de ser vivo y titular de derechos, siendo una definición totalmente extraña al concepto desarrollado por la Corte Constitucional de “Constitucional Ecológica”, prevista por el Constituyente de 1991 y los instrumentos internacionales ratificados por Colombia.

Una vez relacionadas algunas de las fuentes jurídicas que guardan conexión con el medio ambiente y los animales como seres vivos y titulares de derechos, es deber justificar la incompatibilidad entre las disposiciones demandadas y la Constitución Nacional, como se procede a continuación.

Del tenor literal y sentido obvio de las expresiones contenidas en los artículos 655 y 658 del Código Civil, y luego de la aplicación de diversos métodos interpretativos como el literal; fenomenológico; histórico; sistemático y conforme, tenemos, que las mismas permiten que los animales en sus diversas clasificaciones, sean catalogados y definidos como bienes muebles e inmuebles por destinación, lo que los pone en un plano de una absoluta cosificación, carente de cualquier protección por el ordenamiento jurídico más allá de un radio económico o de tipo resarcitorio, en vez de una protección *in natura* o de tipo axiológico, como titulares de derecho que son, desdibujándose el concepto consagrado por el Constituyente de 1991 al medio ambiente, a los recursos naturales y la fauna y la flora en los ya mencionados artículos: 1, 2, 8, 11, 49, 79, 80, 88, 95.8, y 366, que componen en buena medida la noción de “Constitución Ecológica”, propugnando por una naturaleza jurídica de los animales, distante y diametralmente opuesta a la que irradia de nuestro orden superior, vigente en la Carta Fundamental.

Actualmente según el Código Civil si un animal tiene propietario, es considerado “*res propiae*” o “*algo que pertenece a alguien*”, de lo contrario es una “*res nullius*” o “*algo que*

no pertenece a nadie", y puede ser objeto de apropiación, sin perjuicio de las demás formas de adquirir el dominio previstas en ese mismo código.

Ciertamente las normas demandadas contenidas en el Código Civil, integran el grupo de preceptos normativos denominados como preconstitucionales, e incluso es anterior a los principios de primacía y fuerza vinculante de la Constitución -existente el primero desde 1910-, de ahí que su fundamento no obedece ni coincide con los actuales postulados superiores, que le atribuyen una protección y características especiales al medio ambiente y a los seres vivos diferentes a la de una "cosa" o un "bien", cumpliendo un efecto útil en las relaciones entre particulares para tópicos propios del campo del derecho civil y privado a partir de controversias del derecho bienes y de los fundamentos de la responsabilidad contractual y extracontractual, por ello, fue que la Corte Constitucional en sentencia C-439 de 2011 señaló:

"Estas definiciones, permiten advertir que en el contexto normativo interno la primera referencia sobre el punto se desarrolló en el marco del derecho privado, con la única finalidad de reconocer derechos reales sobre los animales, tales como el dominio, la posesión, la tenencia, el uso y el usufructo, planteando para el efecto la ficción jurídica inserta en el artículo 655 del Código Civil, según la cual en su calidad de "semovientes" los animales se ubican dentro de la categoría clásica de bienes muebles, de la siguiente manera: "los que pueden trasladarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellos así mismos, como los animales...", dando lugar a que los mismos pudiesen ser objeto de ocupación mediante actividades como la caza y la pesca -Artículo 686 del Código Civil-. Esta misma clasificación permitió en su momento edificar la teoría de la responsabilidad civil por daños causados por animales domésticos y por animal fiero de que tratan los artículos 2353 y 2354 del Código Civil".

No obstante, el referido contexto normativo, es irrefutable que el alcance y los efectos de los artículos 655 y 658 del Código Civil al margen del parámetro constitucional que sirvió como andamiaje, se exhiben como incompatibles a la luz de la Constitución de 1991, siendo completamente extrañas a los valores, principios y reglas superiores, que son palmarias al atribuir y defender la noción de ser vivo y titular de derechos por parte de los animales.

Mal podría pensarse, que las disposiciones demandadas, justamente cumplen una finalidad exclusiva en el derecho privado o civil o en el campo de la responsabilidad, pues en últimas bajo el parámetro constitucional contenido en los artículos tildados como infringidos, no existe cabida para que, una fuente jurídica subordinada a la Carta Fundamental, permita o insinúe -sea cual sea el fin perseguido- que un animal no es un ser vivo, y por ende no es titular de derechos, poniéndolo en un plano de absoluta desprotección por parte del Estado y los particulares, y a merced de cualquier trato cruel y degradante como se ha vuelto una costumbre, la cual parece no estar llamada a ser superada, entre muchas otras causas, por el evidente menosprecio de normas otrora constitucionales que aún no han sido retiradas del ordenamiento jurídico o condicionadas respecto a su entendimiento y aplicación.

Es una grave afrenta a la Constitución, dotar de atributos diferentes y antagónicos a los animales como seres vivos, antes que un bien mueble o inmueble por destinación como lo hace el Código Civil, y por contera, distorsionar con ello los múltiples artículos que componen la misma, y que hacen un especial énfasis sobre la indeclinable protección del medio ambiente, compuesto entre muchos otros factores por los recursos naturales, los ecosistemas y la flora y la fauna, de donde se deriva la existencia de los seres vivos con sus diversas clasificaciones, exigible al Estado y a los particulares, como un efecto lógico de la nuestra "*Constitución Ecológica*".

En términos demostrativos de la inconstitucionalidad enrostrada en las normas acusadas, podemos destacar que seguir bajo la penumbra conceptual de equiparar a los animales como simples bienes como se colige del buen entender de los artículos 655 y 658 del Código Civil, e lo que hace posible que matar a un animal indefenso con capacidad de goce y dolor, sea igualado a dañar un teléfono celular o una silla, sin que haya una consecuencia jurídica (penal, civil, administrativa, disciplinaria o policiva) acorde a la ofensa y la gravedad de la infracción cometida.

Por lo mismo, es que este año en Francia se dio una modificación a los mismos artículos del Código Civil napoleónico¹⁰ de ese país que traían la definición de “cosa” o “bien” respecto a los animales (artículo 528¹¹), y que fueron reiterados por el nuestro -hoy demandados- gracias al proceso de codificación experimentado en el siglo XIX en Colombia, reemplazándolas por la de seres vivos y sensibles, en consonancia a la protección incorporada por otros países de la región como Alemania y Austria que de manera expresa reconocen en sede constitucional su protección e importancia¹².

4.3 Necesidad de la superación del déficit de protección de los animales a través del empleo de medidas afirmativas o de discriminación positiva por parte del Congreso de la República, el Gobierno Nacional y las Autoridades Distritales y Departamentales / Excepciones constitucionales a los derechos de los animales, según la jurisprudencia constitucional.

De tal suerte, que resulta inocultable, la precaria situación en la que se encuentran los animales en Colombia tanto domésticos como los que no lo son, en parte, por la atribución de “cosa” o “bien” contenida en los artículos 655 y 658 del Código Civil, que han permitido construir las demás fuentes tanto legales por ser este estatuto un parámetro de estricta observancia -casi prevalente-, las infralegales que se basan en un entendimiento en ese sentido y algunas judiciales o administrativas, la condición de cosa antes que en el ser vivo y titular de derechos, por las razones antes expuestas *in extenso*.

Es plausible como esta cosificación de los animales, ha dado lugar a infinidad de abusos por parte de particulares y agentes del Estado a todo tipo de animales silvestres y domésticos, a quienes se les han irrogado graves daños y dolores innecesarios como: jugar tiro al blanco con animales; sentir placer desmembrando sus partes; ser asesinados; quemados; tenidos en cautiverio y sometidos a largas jornadas laborales, por decir solo algunos.

Se tiene conocimiento que solo para los primeros 6 meses del año 2015, se han reportado cerca de 10.500 casos por maltrato de animales en Colombia¹³, aunado a la

¹⁰ <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/leyes-maltrato-animal-Francia-España.pdf>.

¹¹ El texto traducido antes de ser reformado, se lee: “**Artículo 528.** Son bienes muebles por su naturaleza los animales y los cuerpos que pueden transportarse de un lugar a otro, bien porque se muevan por sí mismos, bien porque sólo puedan cambiar de lugar por efecto de una fuerza ajena”.

¹² <http://www.matthieuricar.org/es/blog/posts/finalmente-los-animales-dejan-de-ser-considerados-como-taturetes-que-se-mueven>.

¹³ <http://www.eltiempo.com/politica/congreso/maltrato-animal-el-pais-reacciona-contr-casos-de-maltrato-animal/16018316>

reiterada y sistemática desprotección en la que se encuentran los animales por parte del Estado, predicable de las tres ramas de poder público, sea por una ausencia en la legislación penal, civil, ambiental y administrativa, por la inexistencia de políticas públicas, de planes de desarrollo, de actos generales, de recursos públicos necesarios, o conductas dirigidas por el Gobierno Nacional, las Entidades Departamentales y Distritales a reafirmar su condición de seres vivos y de titularidad de derechos, que garanticen unos mínimos necesarios para sus vidas en condiciones de dignidad y tranquilidad propias de su naturaleza, bajo las reglas del derecho natural, positivo y pospositivo como lo advierte Manuel Atienza, *verbi gratia* contando con tipos penales que los protejan como bienes jurídicos en términos políticos-criminales, sanciones de tipo administrativos, servicios asistenciales como hospitales públicos, centros de estudios, programas preventivos y socialización, cátedras educativas en niveles de primaria, bachillerato y superiores o universitarios, lo que nos ha llevado a la penosa situación de un quebrantamiento ostensible y prolongado de los artículos constitucionales 1,2,8,11,49,79,80,88,95.8, y 366, semejante a los “estados de cosas inconstitucionales”, pñor ello surge la inaplazable necesidad de adoptar las acciones afirmativas o de discriminación positiva solicitadas en el caso *sub-examine*.

Ahora bien la presente demanda no tiene como propósito o finalidad alterar las diferentes providencias y precedentes que han establecido las restricciones y limitaciones a los derechos de los animales por parte de la Corte Constitucional, en temas (i) culturales; (ii) investigativos y (iii) de consumo o supervivencia de la humanidad de manera razonable y sostenible o por tensión de derechos fundamentales de los administrados, que han sido objeto de importantes disquisiciones jurídicas y constitucionales, que en parte, nutren la presente demanda por ello es menester citar la sentencia T-296 de 2013, que las acotó de manera inteligible:

“El deber constitucional de protección de la fauna no es absoluto. La Corte Constitucional concluyó que resulta legítimo consagrar excepciones a la prohibición del daño y crueldad hacia los animales, cuando tal obligación entrare en tensión con otros principios o derechos de rango constitucional.

(i) En los casos en que la obligación constitucional de protección animal trabe conflicto con otros derechos constitucionales, la ponderación se hace necesaria a través de un ejercicio de armonización concreto, teniendo presente que la eventual excepción al deber constitucional ha de estar debidamente justificada.

(ii) Partiendo de lo anterior, la Corte reconoció validez constitucional a ciertas excepciones al deber de protección animal, basada en otros de las dipsocprincipios o reglas constitucionales: el ejercicio de la libertad religiosa -artículos 18 y 19 constitucionales como el libre desarrollo de la personalidad o la libertad de empresa - artículos superiores 1,7,16 y 333-; la investigación y experimentación científica y médica -artículo 71 constitucional-; y finalmente, las manifestaciones artísticas y culturales - artículos 7 y 70 constitucionales-, la excepción más relevante para la solución del caso concreto.

(iii) En síntesis, al deber general de protección del medio ambiente animal, la jurisprudencia constitucional le opuso excepciones constitucionalmente válidas, apoyadas en otros fines y derechos constitucionales igualmente relevantes. Entre ellos - pertinente al caso-, determinadas expresiones culturales”.

En suma todos estos factores de inconstitucionalidad endilgados, son diáfanos y palmarios, por cuenta de una divergencia entre una norma de rango legal, y los principios, valores y derechos inmersos en la Constitución de 1991 relativos a la protección de los animales y el medio ambiente, siendo totalmente procedente y

necesaria la expulsión o el condicionamiento de los apartes demandados de los artículos 655 y 658 del Código Civil.

V.-PRETENSIONES

Con base en lo expuesto a lo largo de esta demanda, solicito respetuosamente a la Corte Constitucional lo siguiente:

PRIMERO: se declaren INEXEQUIBLES los apartes demandados de los artículos 655 y 658 del Código Civil.

SEGUNDO: de manera subsidiaria se declare **EXEQUIBLES** condicionalmente ¹⁴ las expresiones demandadas de los artículos 655 y 658 del Código Civil, bajo el entendido que los animales son seres vivos y son titulares de derecho, con las limitaciones y restricciones, necesarias, razonables, proporcionales y válidas, contenidas en la Constitución y la Ley, desarrolladas en los precedentes constitucionales de la Corte Constitucional y los proferidos por los demás órganos de cierre o límite de cada jurisdicción.

TERCERO: ordenar al Congreso de la República y a las Autoridades Distritales y Departamentales, que en un plazo no superior a dos (02) años: legisle de manera sistemática y organizada; profiera los decretos; actos administrativos; acuerdos; ordenanzas; planes de desarrollo; partidas presupuestales y políticas públicas de acuerdo a sus competencias, orientadas a superar de manera definitiva el déficit de protección en el que se encuentran actualmente los animales en Colombia, con acciones (i) preventivas; (ii) educativas; (iii) de socialización y sensibilización; (iv) sancionatorias; (v) prestacionales y (vi) asistenciales -por mencionar algunas- reafirmando su condición de seres vivos y titularidad de derechos, de acuerdo con la parte motiva de la presente providencia de constitucionalidad.

VI.- NOTIFICACIONES

El suscrito y mi poderdante recibiremos notificaciones en la Secretaría de su Despacho o en la Carrera 7 No. 21-24, teléfono 3820450/0480

Atentamente,

¹⁴ La ya mencionada sentencia C 748 de 2009, reafirmó la posibilidad de plantear la constitucionalidad condicionada de una norma que estableció un trato diferenciado a un grupo de personas sobre una exención tributaria, similar a la que hoy se discute, empleado un criterio integrador a través de la providencia, así: “Frente a dicha circunstancia, esta Corporación ha precisado que una forma de reparar la inconstitucionalidad de la norma censurada es acudir a una sentencia integradora y, particularmente, a una sentencia aditiva, que se caracteriza por producir una extensión o ampliación del contenido normativo examinado, sin el cual la disposición que se revisa resultaría contraria a la Constitución Política, decisión que como ha aclarado la Corte, no atiende a un impulso político autónomo del juez constitucional, sino que responde a la necesidad de integrar el ordenamiento jurídico de suerte que el mismo resulte, en cada caso, acorde con los mandatos superiores. Según ha señalado la Corte Constitucional, las sentencias aditivas encuentran un claro fundamento en el carácter normativo de la Carta Política, que se deriva del artículo 4 superior y en los principios de efectividad y conservación del derecho, consagrados en los artículos 2 y 241 constitucionales respectivamente. A través de estos principios, que se encuentran llamados a gobernar el ejercicio del control de constitucionalidad, se busca mantener vigente en el ordenamiento jurídico la norma que ofrece insuficiencias desde la perspectiva constitucional, en el sentido que le permite al órgano de control constitucional ajustar su contenido a los mandatos superiores parcialmente ignorados por el legislador”.

CAMILO ARAQUE BLANCO

C.C. No 80.074.414 de Bogotá

T.P No 199.569 del C.J. de la J.

Revisó y Aprobó: Carlos Germán Caycedo Espinel Personero Delegado para la Coordinación de Ministerio Público y Derechos Humanos.

Elaboró: Camilo Araque Blanco contratista para litigios de alto impacto

ANEXO II.B.- Defensa de la constitucionalidad de los artículos 655 y 658 del Código Civil del Procurador General de la Nación

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
PROCURADOR GENERAL

Bogotá, D.C. 4 de abril de 2016

Señores,
MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSITUCIONAL
E.S.D.

REF: Demanda de inconstitucionalidad contra unos apartados de los artículos 655 y 658 del Código Civil.
Demandante: Camilo Araque Blanco (apoderado de Ricardo María Cañón Prieto, en su condición de Personero de Bogotá, D.C.).
Magistrado Ponente: María Victoria Calle Correa.
Expediente D-11189.
Concepto

Según lo dispuesto en los numerales 2º y 5º de los artículos 242 y 278 de la Constitución Política, rindo concepto en relación con la demanda instaurada Camilo Araque Blanco, apoderado de Ricardo María Cañón Prieto, Personero de Bogotá D.C., quien en ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40, numeral 6º y 242, numeral 1º superiores, solicita que se declare la inexequibilidad parcial de los artículos 655 y 658 del Código Civil, cuyo texto se transcribe a continuación (subrayando lo demandado):

“CÓDIGO CIVIL

Sancionado el 26 de mayo de 1873

ARTÍCULO 655. MUEBLES. *Modificado por el art. 2, Ley 1774 de 2016, Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas.*

Exceptúense las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 658.

ARTÍCULO 658. INMUEBLES POR DESTINACIÓN. *Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento. Tales son, por ejemplo:*

(...)

Los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas y cualquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio”.

1. Planteamiento de la demanda

Los demandantes solicitan, como petición principal, que se declaren **INEXEQUIBLES** los partes demandados de los artículos 655 y 658 del Código Civil, y como petición subsidiaria que se declaren **EXEQUIBLES** “*pero bajo el entendido de que los animales son seres vivos y son titulares de derechos, con las limitaciones y restricciones, necesarias, razonables, proporcionales y válidas, contenidas en la Constitución y la Ley, desarrolladas en los precedentes constitucionales de la Corte Constitucional, y los proferidos por los demás órganos de cierre o límite de cada jurisdicción*”. Por último, solicitan que además se ordene

“[al Congreso de la República y a las Autoridades Distritales y Departamentales, que en un plazo no superior a dos (02) años: legisle de manera sistemática y organizada; profiera los decretos; actos administrativos; acuerdos; ordenanzas; planes de desarrollo; partidas presupuestales y políticas públicas de acuerdo a sus competencias, orientadas a superar de manera definitiva el déficit de protección en el que se encuentran actualmente los animales en Colombia, con acciones (i) preventivas; (ii) educativas; (iii) de socialización y sensibilización; (iv) sancionatorias; (v) prestacionales y (vi) asistenciales -por mencionar algunas- reafirmando su condición de seres vivos y titulares de derechos, de acuerdo con la parte motiva de la presente providencia de constitucionalidad”.

Para efectos de sustentar estas peticiones, el accionante afirma que las disposiciones normativas acusadas son contrarias a los artículos 1º, 2º, 8º, 49, 79, 80, 88, 95.8 y 366 de la Constitución Política, sobre la protección de los animales y el medio ambiente dentro del concepto de la Constitución Ecológica en el marco de un Estado Social de Derecho, en el cual prevalece el interés general.

De esta manera, su demanda se encuentra dividida fundamentalmente en una primera introductoria, propuesta con el objetivo de explicar el concepto de Constitución Ecológica y cómo debe entenderse la relación con los animales a partir de la protección exigida para la fauna, y una segunda en donde presenta propiamente su cargo de inconstitucionalidad.

Así, respecto de la Constitución Ecológica y la protección a los animales en el ordenamiento constitucional, después de relacionar las sentencias T-411 de 1992 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y T-760 de 2007 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández)¹, el actor sostiene que de una lectura sistemática de la Constitución se evidencia una preocupación del constituyente por el medio ambiente, los recursos naturales, los ecosistemas y los seres vivos, tanto que en los artículos 1º, 8º, 79 y 95 superiores se

¹ De estas demandas el actor resalta específicamente que la protección al medio ambiente es una necesidad universalmente reconocida y un problema de supervivencia que implica la planificación de los avances científicos y de su impacto industrial; que es un asunto que tiene protección constitucional en varios países; que tiene importancia de la ecología; y que los animales domésticos cumplen importantes funciones en los planos individual y social, reconocidas jurídicamente, y ameritan ser protegidos a través de la acción de tutela.

establecen deberes y obligaciones en cabeza del Estado y de los colombianos, así como el derecho a gozar de un ambiente sano².

Teniendo en cuenta lo señalado y, así, que dentro del medio ambiente se encuentra el imperativo de protección de la fauna, el actor deduce que la superioridad racional de los seres humanos no justifica la existencia de relaciones crueles o violentas con los animales, los cuales considera que se encuentran en una condición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta que los hace merecedores de medidas afirmativas de protección. Y, de acuerdo con lo anterior, entiende que la igualdad y la dignidad de quienes conviven con nosotros debe ser reforzada a través de la educación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 70 y 71 constitucionales.

Dicho lo anterior, en la demanda se afirma que *“La norma preconstitucional [demandada], infringe la Carta Fundamental, al atribuirle una condición de bien mueble e inmueble por destinación a los animales, desconociéndose su condición de ser vivo y titular de derechos, siendo una definición totalmente extraña al concepto desarrollado por*

² Para reafirmar lo anterior en la demanda se citan las siguientes sentencias y con los siguientes propósitos:

(i) Sentencia T-760 de 2007 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), de acuerdo con la cual las manifestaciones de la Constitución Ecológica son tres: el principio de la protección al medio ambiente, el derecho a gozar de un ambiente sano y las obligaciones que derivan para las autoridades y los particulares.

(ii) Sentencia C-666 de 2010 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) sobre la integridad del ambiente dentro de cuál desarrollan su existencia las personas y del cual hacen parte los animales.

(iii) Sentencia T-296 de 2013 (M.P. Mauricio González Cuervo), en donde se señala el deber constitucional de protección de la fauna, apoyado sobre las bases de la dignidad humana, si deben de ser protección al medio ambiente y la función social y ecológica de la propiedad, concluyendo que *“hay en el comportamiento digno de las personas un deber de consideración hacia ellos como especies vivientes y criaturas con las que compartimos el contexto o ambiente de la existencia, incluidos, por supuesto, aquellos animales situados en la esfera jurídica del derecho de propiedad”*.

(iv) Sentencia 25000-23-24-000-2011-00227-01, Sección Tercera, Subsección C, del Consejo de Estado (C.P. Enrique Gil Botero), en la cual se señaló que los seres humanos pueden emplear a los animales *“para su supervivencia, para su compañía, para investigación, en actividades laborales o recreativas”*, siempre y cuando se respeten sus derechos, no sean tratados simplemente como cosas y no sean sometidos a tratos crueles o desproporcionados, caso en el cual se desconocería un deber constitucional; y

(v) Sentencia Radicado 25000-23-42-000-2015-01496-01. Sección Primera del Consejo de Estado (C.P. Guillermo Vargas), en donde se afirmó que *“debe valorarse la protección de los animales dentro del ordenamiento jurídico nacional pues se encuentran dentro de la esfera de protección de la naturaleza y el medio ambiente, deben ser entendidos como otros seres vivos que interactúan dentro del desarrollo y preservación del medio ambiente”*.

Además, en la demanda también se enlistan los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado colombiano sobre la materia, junto con la respectiva Ley Aprobatoria y su fecha de entrada en vigencia, dentro de los cuales relaciona el Protocolo de Kioto, la Declaración de Río, Convención Internacional sobre Comercio de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, el Protocolo de Montreal y el Tratado de Cooperación Amazónica. Y esto por efectos de señalar que la protección a los animales en el bloque de constitucionalidad se encuentra implícita a través del reconocimiento a la fauna.

la Corte Constitucional de “Constitución Ecológica”, prevista por el Constituyente de 1991 y los instrumentos internacionales ratificados por Colombia”.

Y para sustentar esta conclusión, el actor aduce que haciendo uso de los distintos métodos de interpretación de los artículos 655 y 658 del Código Civil, se puede inferir que allí los animales son puestos en un plano de absoluta cosificación, cuya protección jurídica no trasciende del ámbito económico y resarcitorio, haciendo sobre quienes se puedan reconocer derechos reales como el dominio, la posesión, la tenencia, el uso y el usufructo, en lugar de otorgarles una protección que parta del reconocimiento de su titularidad de derechos, en tanto seres vivos, desdibujando el concepto de Constitución Ecológica y dejando a los animales, así, *“en un plano de absoluta desprotección por parte del Estado y los particulares, y a merced de cualquier trato cruel y degradante como se ha vuelto costumbre”*. Lo anterior, entre otras razones, porque no se han retirado del ordenamiento normas preconstitucionales como son, precisamente, las demandadas.

Para ejemplificar esta última proposición, señala el actor que dañar a un animal, bajo normas como las acusadas, se equipara jurídicamente a dañar un celular, a pesar de la capacidad de goce y dolor del primero.

Además, aduce que debido a la precaria situación en la que se encuentran actualmente los animales en nuestro país, es necesario superar el *“déficit de protección de los animales a través del empleo de medidas afirmativas o de discriminación positiva por parte del Congreso de la República, el Gobierno Nacional y las Autoridades Distritales y Departamentales / Excepciones constitucionales a los derechos de los animales, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional”*.

En este sentido, el actor atribuye los excesos, los abusos y el maltrato animal a su cosificación, a la ausencia de legislación y de políticas públicas orientadas a *“reafirmar su condición de seres vivos y de titularidad de derechos, que garanticen unos mínimos necesarios para sus vidas en condiciones de dignidad y tranquilidad propias de su naturaleza”*.

Finalmente, aclara que la demanda de inconstitucionalidad incoada en todo caso no tiene como propósito alterar las limitaciones a los derechos de los animales, impuestas por motivos culturales, investigativos y de consumo o supervivencia humanas.

2. Problema jurídico

De conformidad con los cargos aquí resumidos, esta vista fiscal considera que en el presente proceso se debe determinar si la calificación que efectúa el Código Civil de los animales, como bienes muebles o inmuebles por destinación, es inconstitucional por ir en contravía de la filosofía de la llamada “Constitución Ecológica” y, en el mismo sentido, de la protección constitucional de la fauna.

3. Análisis constitucional

El jefe del ministerio público considera que la Corte Constitucional deberá proferir una sentencia inhibitoria en el presente proceso por ineptitud sustantiva de la demanda, en tanto los cargos de inconstitucionalidad propuestos no cumplen con los requisitos de certeza y de pertinencia, por las razones que se explicarán a continuación.

Como lo exige el Decreto 2067 de 1991 (*“Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”*) y de conformidad con lo explicado al respecto en la jurisprudencia de esa misma corporación³, al ciudadano que acude a la acción de inconstitucionalidad se le exige cumplir con unas cargas mínimas de pertinencia y de certeza en la argumentación de su demanda.

Así, en cuanto al primer requisito, el de la pertinencia, el actor constitucional, al señalar las normas constitucionales infringidas, en todo caso debe demostrar que los cargos por él propuestos son de naturaleza constitucional, lo cual implica la exclusión de argumentos de orden inferior, así como de aquellos que expresen solamente opiniones y puntos de vista. Mientras que con respecto a la certeza, se tiene que en la demanda se le debe asignar a las normas legales demandadas un contenido objetivo, existente y basado en una interpretación sistemática y acertada, que precisamente permita comparar la normal legal con los cánones constitucionales invocados como vulnerados.

Por consiguiente, es evidente que si el actor constitucional no logra construir adecuadamente el parámetro de constitucionalidad con el cual han de confrontarse las normas demandadas y, al mismo tiempo, tampoco consigue evidenciar el contenido real de las normas legales acusadas para efectos de compararlas objetivamente con las normas superiores, como esta jefatura considera que precisamente sucede en el presente caso, la Corte Constitucional debe declararse inhibida por cuanto no le es posible emitir un pronunciamiento de fondo.

Por lo tanto, la metodología que se empleará aquí para demostrar que esto es lo que sucede en este caso será realizar un parangón entre el contenido que el actor otorga a las normas constitucionales invocadas como vulneradas y las normas legales que cuestiona, a partir de su contenido real y objetivo, a efectos de evidencia así que al éstas sustancia y radicalmente distintas, simplemente no es posible realizar el juicio de constitucionalidad abstracto que se pretende.

3.1. Falta de pertinencia

El actor sostiene, en su demanda, como afirmaciones ciertas y contundentes, las siguientes:

³ Por ejemplo Ver la Sentencia C-957-14, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

(i) Que dentro del concepto de “Constitución Ecológica”, de conformidad con el cual se protegen a los animales y el medio ambiente, y el cual ha sido construido a partir de los artículos 1º, 2º, 8º, 11, 49, 79, 80, 88, 95 (numeral 8º) y 366 de la Constitución Política y ha sido desarrollada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, surgen deberes y obligaciones para el Estado y de los particulares, así como el principio de la protección al medio ambiente y el derecho a gozar de un ambiente sano.

(ii) Que con base en el principio de la dignidad humana y la función social y ecológica de la propiedad, se ha protegido a la fauna como para del medio ambiente, por cuanto hace parte del entorno en donde los seres humanos desarrollan su existencia y por cuanto en ella hay seres que siente, con quienes se comparte este contexto; y

(iii) Que los animales pueden ser usados para compañía, supervivencia, investigación y recreación, entre otros, sin que ello conlleve una habilitación para infringirles un tratamiento cruel y desproporcionado.

Sin embargo, al mismo tiempo el actor equivocadamente infiere de lo anterior:

(i) Que los animales silvestres y domésticos, en tanto seres vivos, son titulares de derechos y, por tanto, se debe promover *“la igualdad y la dignidad de quienes conviven con nosotros”*.

(ii) Que los animales son merecedoras de medidas afirmativas de protección a cargo del Estado, por cuanto se encuentran en una condición de vulnerabilidad y de debilidad manifiesta. Y, en este mismo sentido, que las corporaciones públicas de elección popular deben adoptar por ello medidas de discriminación positiva para superar el déficit de protección que aquellos sufren.

(iii) Que la protección a los animales, entendida de esta forma, se encuentra implícita en los tratados de protección al medio ambiente a través del reconocimiento a la fauna.

Por lo tanto, debido a lo anteriormente señalado, esta vista fiscal se ve en la obligación de explicar por qué de la Constitución Política colombiana de 1991 o de los tratados sobre protección del medio ambiente ratificados por Colombia no se desprende en forma alguna que los animales sean seres iguales en dignidad a los seres humanos y, en consecuencia, titulares de derechos, condición de la cual, a su vez, pueda surgir lo que se llama una “situación de debilidad manifiesta” o que exija la superación de lo que se ha llamado “un déficit de protección constitucional”.

En esencia, debe partirse de que el reconocimiento de la dignidad humana es el eje central del Estado Social y Democrático de Derecho, lo cual implica que solamente de la condición de ser humano brota la obligación estatal de reconocer la personalidad jurídica por la cual se concibe a la persona como sujeto de derechos y obligaciones.

Así, sobre este particular esta jefatura, en el Concepto 6057 de 2016, se refirió al significado de la condición humana como fuente principal y directa de derecho propios, a través de la figura de la personalidad jurídica, en los siguientes términos:

“Y es que cuando se trata de los derechos humanos, se hace indispensable reflexionar, aunque sea brevemente, sobre el significado de las dos palabras que los componen, es decir, los derechos y los humanos. En primer lugar, cuando se piensa en el término humano surgen ideas como las de identidad, valor intrínseco, entidad que se relaciona, individuo humano, miembro de la especie humana y sujeto de derechos. Mientras que cuando se hace referencia a los derechos se hace alusión a unos bienes o atributos que son propios o le son debidos a un sujeto y, si son humanos, entonces esos derechos existen justamente en razón de la humanidad del sujeto que los ostenta.

Lo anterior pues, como es bien sabido, la persona humana está dotada de dignidad en igualdad de condiciones a los otros seres humanos y, en consecuencia, es portadora de unos derechos, de unos bienes básicos, que le son suyos, propios, y sobre los que no tiene competencia ni siquiera el Estado. Sin embargo, el concepto de persona jurídica o persona moral, un concepto metafísico, sirve también a los ordenamientos jurídicos para tutelar los derechos de las personas y, por tanto, es una forma de introducir a las personas al mundo jurídico, que es aquel en donde se precian los derechos y las obligaciones de los sujetos a quienes se regula. Y es así como, de forma sencilla pero categórica, se podría considerar que la noción jurídica de persona conlleva unas implicaciones prácticamente obvias, como son el existir para el derecho, el ser titular de derechos y obligaciones, y el tener la capacidad para ejercitar esos derechos y obligaciones. De donde es forzoso concluir, por ende, que la persona es la base de cualquier juridicidad en tanto los derechos, las cosas y las obligaciones necesariamente se le atribuyen a alguien y, así, sin personas no harían títulos jurídicos atribuibles en una relación jurídica”⁴.

De este modo, para esa vista fiscal es claro que el ordenamiento constitucional colombiano impone al Estado la obligación de reconocer la personalidad jurídica, de la cual brotan los derechos humanos fundamentales a todas las personas humanas; pero también únicamente a ellas, como se puede extraer del contenido literal del artículo 14⁵ constitucional, así como del artículo 1, numeral 2º, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶, la cual forma parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, de conformidad con el artículo 93 superior.

⁴ Procuraduría General de la Nación. Concepto del Ministerio Público rendido dentro del Expediente D-11058.

⁵ ARTÍCULO 14. *“Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”.*
Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos.

⁶ Para los efectos de esta Convención, “persona es todo ser humano”.

Ahora bien, específicamente respecto de la fauna se tiene que, en el marco de la Constitución Ecológica, los animales son objeto de protección porque como parte integrante del medio ambiente, ellos contribuyen al buen desarrollo humano, pero también en razón del valor que tienen en sí mismos como especies únicas, de acuerdo con el concepto de lo que se ha llamado “desarrollo sostenible”.

En este sentido, de los artículos 8º, 79, 80, 95 (numeral 8º) y 366 de la Constitución Política de 1991 se infiere que la fauna es parte integrante del medio ambiente, que todas las personas tienen derecho a gozar de este para tener una calidad de vida adecuada y que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, así como proteger las áreas de especial importancia ecológica. Mientras que, igualmente, es deber de los particulares proteger los recursos naturales que se encuentran en el territorio nacional y velar por un ambiente sano.

Así mismo, las disposiciones constitucionales señaladas disponen que es responsabilidad del Estado administrar los recursos naturales logrando un desarrollo sostenible, es decir, logrando la conservación y restauración de los recursos, pensando con ello simultáneamente en el desarrollo humano a largo plazo. Y en el mismo sentido se concibe la fauna en los tratados internacionales sobre protección al medio ambiente ratificados por el Estado colombiano, relacionados en la demanda, siendo esta la razón por la cual el actor argumenta, forzadamente, que su postura se encuentra implícita, más no explícita, en tales instrumentos.

Por lo tanto, como se puede evidenciar, en la Constitución Política el catálogo de los derechos humanos fundamentales -dentro del cual se encuentra el artículo 11 sobre el derecho a la vida, invocado por el actor- está reconocido y debe ser garantizado a todas las personas, es decir, a todos los seres humanos, mientras que la fauna, por el contrario, es objeto de protección, más sujeto de derecho, en tanto parte integrante del medio ambiente que debe ser cuidado y administrado adecuadamente para su bien pero, también y especialmente, para el bien del hombre que en él habita.

Teniendo en cuenta lo expuesto, debe enfatizarse que para que se genere un déficit de protección y, por tanto, se exijan acciones afirmativas para garantizar el principio y derecho a la igualdad, es necesario que se esté frente a sujetos con los mismos derechos a quienes el Estado o el ordenamiento jurídico no está dando la misma protección jurídica, o que uno(s) de ellos se encuentre (n) en una situación de desventaja respecto a los otros; lo cual evidentemente no ocurre con los animales en relación con los seres humanos. Y para ilustrar lo anterior, baste con pensar por ejemplo, qué pasaría si respecto de las personas quienes son iguales entre sí, absurdamente hubiese algunas que pudieran ser empleadas sin su consentimiento en investigaciones científicas, mientras otras que tuviesen que trabajar sin contraprestación, u otras cuya muerte estuviese involucrada en un espectáculo tradicional, mientras otras pudiesen servir de alimento y otras verdaderamente pudiesen gozar de su vida y de su libertad.

En efecto, todas las personas son titulares de derechos y simple y llanamente no existen razones válidas para excluir a algunas de ellas de su personalidad jurídica. Al mismo tiempo que si los animales en realidad fueran sujetos de derechos, tal y como lo somos los seres humanos, sería imposible admitir, como paradójicamente lo hace el actor, que algunos de ellos puedan ser usados (esto es, utilizados como instrumentos) para compañía, supervivencia, investigación y recreación, entre otros.

Por lo tanto, en razón de su diferente naturaleza y dignidad, los seres humanos y los animales tienen también categorías jurídicas, también dentro de la Constitución colombiana, motivo por el cual no tiene ningún sentido comparar la protección que se les otorga y, en consecuencia, tampoco corresponden para estos últimos conceptos como los de debilidad manifiesta, acciones afirmativa o déficit de protección. Pues, se reitera, no son personas.

Y en conclusión, como ha quedado aquí demostrado, el cargo de inconstitucionalidad aducido en la demanda es impertinente, por cuanto el parámetro de constitucionalidad invocado en realidad no encuentra fundamento en la Constitución misma o en bloque de constitucionalidad, lo que quiere decir que fuerza a la Constitución y la hace decir algo que ésta no dice.

3.2. Falta de certeza

El demandado artículo 655 del Código Civil fue recientemente modificado por la Ley 1774 de 2006, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 2º. Modifíquese el artículo 655 del Código Civil, así:

Artículo 655. Muebles. *Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas. Exceptúense las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 658.*

Parágrafo. Reconózcase la calidad de seres sintientes a los animales”.

A su vez, el artículo 1º de la mencionada ley, que describe su objeto, señala:

“ARTÍCULO 1º. Objeto. *Los animales como seres sintientes no son cosas, recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter político y judicial”.*

Por lo tanto, ha de entenderse que se produjo una profunda modificación sobre el concepto tradicional civilista de cosa, como el objeto sobre el cual recaen los derechos reales, en atención a que con esta modificación cambió la categorización jurídica de los animales, como cosas, para en su lugar concebirlos como seres sintientes. Aunque no

por ellos dejan de ser considerados, en concepto de esta jefatura, como bienes muebles o inmuebles por destinación, es decir, objeto de derechos reales, que además, sin perjuicio de ser merecedores un trato proporcionado y respetuoso.

Ahora, a pesar de que una de las normas demandadas fue reemplazada por otro, como acaba de indicarse, y que, por tanto, en estricto sentido ya no existe, es importante recordar que el artículo 658, también acusado de inconstitucionalidad, sigue vigente. Al mismo tiempo que se debe destacar que lo actor reprocha -equivocadamente, según esta vista fiscal- es que el maltrato animal es consecuencia de que sobre los animales recaigan derechos reales, en lugar de que ellos sean considerados como sujetos y titulares de derechos. Y esto omitiendo considerar que la propiedad sobre los que se *movientes* únicamente se refiera a los animales domésticos y que este en todo caso no es un derecho ilimitado, además de que existen otros cuerpos normativos sobre protección a la fauna silvestre y sobre trato adecuado a los animales. Razones por las cuales se hace necesario explicar cuál es el significado y alcance de los derechos reales, así como la protección jurídica que se otorga a los animales en el sistema jurídico colombiano.

De acuerdo con la doctrina, los derechos reales son aquellos que, a diferencia de los derechos personales, se ejercen sobre una cosa corporal determinada y no respecto a otras personas y que a aquellos se ejercen de forma exclusiva, de tal forma que existen acciones para perseguir y reivindicar las cosas respecto de todos, en quienes, por tanto, recae, *erga omnes*, la obligación de no hacer, la cual que se origina en el título y el modo, en lugar de hacerlo en las fuentes de las obligaciones.

De esta forma, los derechos reales son el dominio, el usufructo, la habitación, la herencia, la servidumbre, la prenda y la hipoteca⁷ por lo que *“la propiedad es la principal relación jurídica que establece la persona con las cosas, pues los demás derechos son desmembraciones o variedades de la propiedad”*.⁸

Sin embargo, existen ciertos bienes corporales que no son susceptibles de apropiación o que sobre las cuales únicamente el Estado puede ser dueño que, en consecuencia, se encuentran por fuera del comercio. Como es el caso de los recursos naturales renovables, dentro de los cuales precisamente se encuentra la fauna silvestre. Así, *“(s)obre semejantes bienes se afirma la soberanía del Estado y un derecho de gestión para reglamentar su uso y explotación en beneficio de toda la colectividad”*.⁹

En este sentido, el Código Civil, en sus artículos 86 y 687, distingue entre los animales salvajes o bravíos y los domésticos. De tal forma que los primeros, asociados con la

⁷ VALENCIA ZEA, Arturo y ORTIZ MONSALVE, Álvaro. Derecho civil. Tomo II. Derechos reales. Temis, 2007. Bogotá D.C. Pág. 2.

⁸ Ibidem. Pág. 3.

⁹ Ibidem. Pág. 40

fauna silvestre, en determinados casos y bajo ciertas condiciones y restricciones son susceptibles de aprobación, mediante la caza y la pesca; mientras que los segundos, es decir, los animales domésticos, son susceptibles de entrar en el patrimonio de los particulares como bienes muebles o inmuebles por destinación. DSe donde resulta que los artículos 655 y 658 demandados se refieren exclusivamente a los animales domésticos.

De este modo, si bien la fauna silvestre es protegida por numerosos instrumentos internacionales y por disposiciones de derecho interno¹⁰, en cuanto a los animales domésticos, que es a los que se refieren específicamente los artículos del Código Civil Cuestionado, ha de destacarse que el derecho de propiedad en todo caso no es limitado, debido a que:

- (i) Los atributos del derecho de dominio o propiedad -uso, goce y disposición- en general no se pudieran ejercer arbitrariamente¹¹.
- (ii) La propiedad en general se puede extinguir por su no ejercicio y esto por razones de utilidad pública o por ser contraria a la moral social.
- (iii) La propiedad privada, también en general, tiene una función social y ecológica, según se dispone en el artículo 58 de la Constitución Política, lo que en su aspecto negativo implica la sesión del interés privado frente al público y el respeto por el derecho ajeno, mientras que en su aspecto positivo se refiere a que el propietario no puede ser inactivo respecto a la explotación de productividad de sus tierras y capitales; que la administración de los bienes ha de encajar en la dinámica de los fines de la economía general; que en *“(I) la prohibición de los latifundios (que) persigue que las tierras se exploten en forma efectiva y que sean asequibles la mayor parte de las personas”*¹² y que el Estado

¹⁰ En el ámbito internacional se pueden mencionar la Convención CITES sobre comercio internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (incorporada a la legislación interna a través de la Ley 17 de 1981); el Convenio de Diversidad Biológica (aprobado mediante la Ley 165 de 1994); la Convención Internacional para la Regulación de la Caza de Ballenas; la Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente como habitat de aves acuáticas (introducida mediante la Ley 357 de 1977); la Convención sobre la Conservación de las especies migratorias de animales silvestres (aprobada mediante la Ley 356 de 1997); el Acuerdo sobre el Programa Internacional para la Conservación de los delfines (aprobado mediante la Ley 557 de 2000); el protocolo a la Convención Internacional para la Regulación de la Caza de Ballenas (aprobado mediante la Ley 1348 de 2009); y el Convenio Internacional para la Conservación del Atún del Atlántico ratificado por Colombia (actualmente en trámite de aprobación). Mientras que en el estadio interno es pertinente mencionar el Decreto Ley 2811 de 1974 (Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y Protección al Medio Ambiente); el Decreto 1608 de 1978 (Por el cual se reglamenta el Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente y la Ley 23 de 1973 en materia de fauna silvestre); Y la Ley 99 de 1993 (Por la cual se crea el Ministerio de Ambiente, se reordena el sector público encargado de la Gestión y Conservación del Medio Ambiente y se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones).

¹¹ Cfr. Sentencia C-595 de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

tiene el “derecho (...) para gravar o hacer suyas las valoraciones de tierras o de capitales que no reconocen como fuente el trabajo o la industria”¹³; y, finalmente, que la vivienda y las tierras deben ser accesibles y los salarios justos¹⁴.

Mientras que respecto al trato que se debe ofrecer a los animales domésticos, la reciente Ley 1774 de 2016 estableció, en su artículo 3º, específicamente los siguientes principios:

a) Protección al animal. El trato a los animales se basa en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia, el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier forma de abuso, maltrato, violencia y trato cruel;

b) Bienestar animal. En el cuidado de los animales, el responsable o tenedor de ellos asegurará como mínimo:

1. Que no sufran hambre ni sed.
2. Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor.
3. Que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido.
4. Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés.
5. Que puedan manifestar su comportamiento natural; Y

c) Solidaridad social. El Estado, la sociedad y sus miembros tienen la obligación de asistir y proteger a los animales con acciones diligentes ante situaciones que pongan en peligro su vida, su salud o su integridad física. Asimismo, tienen la responsabilidad de tomar parte activa en la prevención y eliminación del maltrato, crueldad y violencia contra los animales; también es su deber abstenerse de cualquier acto injustificado de violencia o maltrato contra estos y denunciar aquellos infractores de las conductas señaladas de los que se tenga conocimiento”.

Adicionalmente, esta ley impone sanciones al maltrato animal y tipifica delitos contra los animales, a efectos de garantizar que los seres humanos nos relacionemos adecuadamente con todos los seres vivos que nos rodean.

Por lo tanto, de acuerdo con lo expuesto, ha de concluirse que la circunstancia de que los animales sean objeto de derechos reales únicamente es relevante para el tráfico jurídico, pero no respecto a la protección que debe otorgarse a la fauna silvestre ni tampoco respecto al trato que debe proporcionarse a los animales domésticos, es decir, que el actor le otorga a la norma demandada un alcance que no tiene, incumpliendo con ello con la carga de certeza que se le exige, y es por eso que deben descartar sobre el condicionamiento solidario en la pretensión subsidiaria, puesto que de su análisis de

¹² Ibidem. Pág. 162

¹³ Ibidem

¹⁴ Ibidem Págs. 156-162

concluye que el actor no reprocha las normas específicamente demandadas, son más bien la concepción particular sobre la protección a los animales que subyace al ordenamiento jurídico, a partir de una postura particular, desnaturalizando la acción pública de inconstitucionalidad.

4. Solicitud

Por las razones expuestas, el jefe del ministerio público le solicita a la Corte Constitucional declararse INHIBIDA para pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de los artículos 655 y 658 del Código Civil.

ANEXO II.C.- Defensa de la constitucionalidad de los artículos 655 y 658 del Código Civil del Ministerio de Justicia del Gobierno de Colombia,

MINISTERIO D DIRECTOR DE DESARROLLO DEL DERECHO Y DEL
ORDENAMIENTO JURÍDICO E JUSTICIA Y DEL DERECHO.

Bogotá D.C., lunes, 29 de febrero de 2016

Doctora
MARIA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada Ponente
Corte Constitucional
Bogotá, D.C.

Ref.: Expediente: D-11189
Norma demandada: Código Civil, arts. 655 y 658 (parciales)

Accionante: Personero de Bogotá, D.C. - Ricardo María Cañón Prieto, a través de su apoderado Camilo Araque Blanco.

Tema: Animales - carácter de cosas muebles y de inmuebles por destinación.

FERNANDO ARÉVALO CARRASCAL, actuando en nombre y representación de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del mismo Ministerio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15, numeral 6, del Decreto-Ley 2897 de 2011, expongo las razones de defensa de la norma demandada dentro del expediente de la referencia, así:

1. TEXTO DE LA NORMA DEMANDADA. (Se destaca y subraya el aparte demandado)
CÓDIGO CIVIL

"ARTICULO 655. MUEBLES. Muebles son las [cosas]¹ que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes) sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas. Exceptúense las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 658".

"ARTICULO 658. INMUEBLES POR DESTINACION. Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso,

¹ Art. 654. Las cosas corporales se dividen en muebles e inmuebles.

cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento.

Tales son, por ejemplo:

Las losas de un pavimento.

Los tubos de las cañerías.

Los utensilios de labranza o minería, y los animales actualmente destinados al cultivo o beneficio

de una finca, con tal que hayan sido puestos en ella por el dueño de la finca.

Los abonos existentes en ella y destinados por el dueño de la finca a mejorarla.

Las prensas, calderas, cubas, alambiques, toneles y máquinas que forman parte de un establecimiento industrial adherente al suelo y pertenecen al dueño de éste.

Los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas y cualesquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio."

2. RAZONES DE LA DEMANDA

El Personero de Bogotá, a través de apoderado, acusa parcialmente los artículos 655 y 658 del Código Civil, de desconocer lo dispuesto en los artículos 1, 2, 8, 11, 49, 79, 80, 88, 95-8 y 366 de la Constitución Política, referentes a la "constitución ecológica", específicamente en cuanto a la protección del medio ambiente, que incluye a los animales, según lo precisara la Corte Constitucional en sentencia C666 de 2010, entre otras.

El actor considera que al decir la norma que los animales son cosas muebles o inmuebles por destinación, les desconoce su condición de seres vivos, titulares de derechos, privándolos de cualquier protección jurídica axiológica, distinta del ámbito económico o resarcitorio.

Agrega que equiparar a los animales como simples bienes, es lo que hace posible que matar a un animal indefenso, con capacidad de goce y dolor, sea igualado a dañar un teléfono celular o una silla, sin que haya una consecuencia jurídica de carácter civil, penal, administrativa, policiva o disciplinaria, acorde con la ofensa y la gravedad de la infracción.

Destaca que en el último año (2015) Francia modificó los artículos del Código Civil Napoleónico que traían la definición de "cosa" o "bien" respecto de los animales en su artículo 528, reemplazándolos por la de seres vivos y sensibles, en consonancia con la protección incorporada por otros países de la Región, como Alemania y Austria, que de manera expresa reconocen en sede constitucional su protección e importancia.

Solicita que se declaren inexecutable los apartes demandados o, en su defecto, que se condicione su exequibilidad al entendido que los animales son seres vivos, titulares de derechos, con las limitaciones y restricciones necesarias desde el punto de vista constitucional.

3. EL PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso se hace necesario determinar si la expresión "como los animales (que por eso se llaman semovientes)", contenido en el inciso primero del artículo 655 del Código Civil, así como el inciso último del artículo 658 del mismo Código, resultan violatorios del conjunto de disposiciones constitucionales referentes a la Constitución Ecológica, al incluir a los animales dentro del concepto de las cosas muebles y de las cosas inmuebles por destinación, con lo cual se les despoja de su condición natural de seres vivos sintientes y por tanto susceptibles de derechos y de protección.

4. RAZONES DE LA DEFENSA

Frente a este problema jurídico, considera este Ministerio que, ante la expedición y puesta en vigencia de la Ley 1774 de enero 6 del 20162, sobrevino una carencia de objeto de la demanda, pues con dicha ley perdió vigencia el contenido normativo acusado, consistente en la cosificación de los animales y el desconocimiento de su carácter de seres vivos sintientes, titulares de derechos y susceptibles de protección.

Efectivamente, si bien se conservó el texto literal de las disposiciones acusadas, el mismo se convirtió en letra muerta en cuanto al contenido acusado, sin efecto jurídico al respecto, pues el artículo 2° de la mencionada ley adicionó un párrafo al artículo 655 del Código Civil, que dice:

"Parágrafo Reconózcase la calidad de seres sintientes a los animales"

Y en el artículo 1° se estableció:

"Los animales como seres sintientes no son cosas recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo y judicial". (Destacado y subrayado fuera de texto)

En concordancia con este reconocimiento legal de los animales como seres vivos, sintientes, la misma ley establece como principios la protección y el bienestar animal, así como la solidaridad social al respecto, especificando tales principios en el artículo 3°, así:

"a) Protección al animal. El trato a los animales se basa en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia, el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier forma de abuso, maltrato, violencia, y trato cruel:

"b) Bienestar animal. En el cuidado de los animales, el responsable o tenedor de ellos asegurará como mínimo:

1. Que no sufran hambre ni sed;
2. Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor;
3. Que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido;
4. Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés;

5. Que puedan manifestar su comportamiento natural."

"c) Solidaridad social. El Estado, la sociedad y sus miembros tienen la obligación de asistir y proteger a los animales con acciones diligentes ante situaciones que pongan en peligro su vida, su salud o su integridad física. Asimismo, tienen la responsabilidad de tomar parte activa en la prevención y eliminación del maltrato, crueldad y violencia contra los animales; también es su deber abstenerse de cualquier acto injustificado de violencia o maltrato contra estos y denunciar aquellos infractores de las conductas señaladas de los que se tenga conocimiento."

Como garantía para el cumplimiento de estos principios, la Ley establece paralelamente medidas policivas respecto de conductas lesivas contra los animales, que no lleguen a causarles la muerte o a menoscabar gravemente su salud o integridad física, y medidas penales cuando sí se les afecte la vida, la salud y la integridad en tales niveles.

Además, para mayor garantía, se establece la obligación de destinar el valor de las multas recaudadas por las entidades territoriales derivadas de esta ley, a la "formulación, divulgación, ejecución y seguimiento de políticas de protección a los animales, campañas de sensibilización y educación ciudadana y constitución de fondos de protección animal, vinculando de manera activa a las organizaciones animalistas y juntas defensoras de animales o quien haga sus veces para el cumplimiento de este objetivo".

Como se observa, con las modificaciones introducidas de manera tácita en general a las disposiciones acusadas en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 1774 de 2016 y con el párrafo adicionado por dicha ley al artículo 655 del Código Civil, no puede hablarse hoy en día de la calidad de "cosas" respecto de los animales y, por otra parte, la ficción jurídica de bienes muebles que se les da, para efectos civiles, no tiene el alcance que el actor les atribuye en la demanda, pues independientemente del carácter de bienes sobre los cuales se ejerce la propiedad, se les reconoce su carácter de "seres" sintientes y expresamente se determina que "no son cosas", de tal manera que, como lo desarrolla extensamente la mencionada ley, no pueden ser objeto de actuación alguna que les vulnere su vida, su salud y su integridad física, respecto de lo cual cuentan legalmente con mecanismos de protección.

CONCLUSIÓN

De las consideraciones anteriores se puede concluir que, en el presente caso, existe una carencia actual de objeto respecto de las disposiciones acusadas, por lo que no procede emitir un pronunciamiento de fondo, pues las mismas no tienen actualmente ni el contenido ni el alcance señalado por el actor.

5. PETICIÓN

Por lo expuesto, este Ministerio considera respetuosamente que en el presente caso procede emitir, por la H. Corte Constitucional, una decisión INHIBITORIA en relación con los apartes demandados, correspondientes a los artículos 655 y 658 del Código Civil, respecto de los cargos de la demanda.

ANEXO II.D.- Comunicado de prensa dando cuenta errónea del contenido de la Sentencia de la Corte Constitucional C-467 de 2016 al haberse rechazado esta ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez

Magistrado ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez

Norma demandada: Código Civil

SIN EXTRACTO DE RELATORIA

1. Normas acusadas

CÓDIGO CIVIL

ARTÍCULO 655. MUEBLES. Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas.

Exceptúanse las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 658.

ARTICULO 658. INMUEBLES POR DESTINACIÓN. Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento. Tales son, por ejemplo:

Las losas de un pavimento.

Los tubos de las cañerías.

Los utensilios de labranza o minería, y los animales actualmente destinados al cultivo o beneficio de una finca, con tal que hayan sido puestos en ella por el dueño de la finca.

Los abonos existentes en ella y destinados por el dueño de la finca a mejorarla.

Las prensas, calderas, cubas, alambiques, toneles y máquinas que forman parte de un establecimiento industrial adherente al suelo y pertenecen al dueño de éste.

Los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas y cualesquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLES**, por los cargos analizados, las expresiones “como los animales (que por eso se llaman semovientes) contenida en el artículo 655 del Código Civil y”los animales que se guarden en conejeras, pajareras, estanques,” colmenas y cualesquiera otros vivares, con tal que estos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo o de un edificio”, contenida en el artículo 658 del Código Civil.

Afectaciones realizadas:

3. Síntesis de la providencia

La Corte Constitucional se pronunció en relación con la demanda de inconstitucionalidad presentada contra los artículos 656 y 658 del Código Civil por cuanto, en criterio del demandante, la calificación como “cosas” de los animales no se aviene con el actual ordenamiento constitucional, en términos de protección al medio ambiente y a la diversidad ecológica. En ese contexto, los artículos demandados desconocerían la categorización de los animales como seres sintientes y, en cuanto tales, titulares de derechos y merecedores de un trato digno.

La Corte declaró la exequibilidad de las disposiciones acusadas, porque si bien en ellas se alude a los animales como a bienes jurídicos e incluso se emplea la palabra cosas en relación con ellos, tal realidad no se opone a la consideración de los animales como seres sintientes dignos de protección contra el maltrato.

De manera preliminar, la Corte señaló que la demanda debía ser considerada a la luz de las modificaciones que en la legislación civil se introdujeron con la aprobación de la Ley 1774 de 2016, en la que se cambió el contenido normativo del artículo 655 del Código Civil, objeto de demanda, puesto que, aunque de acuerdo con la nueva regulación, los animales todavía se clasifican como cosas corporales muebles (semovientes), o inmuebles por destinación, al mismo tiempo se reconoce su calidad como seres sintientes.

Para adoptar la decisión, la Corte consideró que no cabía hacer un análisis en torno a la pretensión del actor conforme a la cual los animales son titulares de derechos y en tal calidad, sujetos de protección constitucional contra toda forma de maltrato, por cuanto las normas acusadas contienen una regulación de carácter civil, de alcance definitorio, orientado a establecer las condiciones en las cuales los animales pueden ser objeto de relaciones jurídicas, pero no disponen nada en relación con el tratamiento que deban recibir ni con las obligaciones que, de otras normas, tanto constitucionales como legales, se derivan para todas las personas en relación con la proscripción del maltrato animal.

Consideró la Corte, que tampoco se daban en este caso los supuestos que permiten ejercer un control de constitucionalidad sobre el empleo del lenguaje, porque ello ha ocurrido, de manera excepcional, cuando se plantean problemas relacionados con la dignidad de la persona o con la igualdad entre seres humanos, sin que el lenguaje, en sí mismo considerado, sea susceptible de provocar una afectación negativa o un detrimento en las condiciones de vida de los animales.

La Corte señaló que aunque, como ya se ha establecido por la jurisprudencia constitucional, de la Constitución se deriva un deber de protección a los animales en su condición de seres sintientes, y, por consiguiente, la interdicción de las conductas de maltrato, las disposiciones demandadas se desenvuelven en un ámbito distinto, que no afecta tal consideración.

Al efecto, la Corporación puntualizó que las disposiciones demandadas contienen una calificación de los bienes en muebles e inmuebles, y que en ella se incluye a los animales, en cuanto que sobre ellos es posible constituir derechos reales y realizar operaciones propias del tráfico jurídico. Para la Corte tal denominación de los animales como bienes jurídicos, no solo responde a una necesidad de la vida de relación que, indudablemente, incorpora a los animales como objeto de distintas modalidades de la negociación jurídica, sino que en nada afecta la regulación contenida en otras disposiciones para desarrollar el deber de protección a los animales.

Agregó la Corte, que era preciso tener en cuenta que ya en la legislación colombiana, por virtud de lo dispuesto en la Ley 1774 de 2016, se ha incorporado la idea de que los animales tienen una doble condición, que se complementa y no se contraponen. Así, por una parte, son seres sintientes y, por la otra, son susceptibles de clasificarse como bienes jurídicos muebles semovientes o inmuebles por destinación. Esta última condición se reconoce expresamente para efectos de ejercer sobre ellos las reglas de la propiedad, posesión y tenencia, con implicaciones en términos de ocupación, protección, transferencia y responsabilidad por su conducta frente a terceros. Por esta vía, por ejemplo, se permite la propiedad de animales domésticos y se excluye el mismo derecho, por regla general, frente a la fauna silvestre. Así como se puede demandar al

dueño de un animal doméstico por los daños en que se incurran frente a terceros (C.C. art. 2353).

Como su categorización como bienes no es suficiente en el contexto actual y con miras a limitar los atributos de la propiedad, es que precisamente se categorizan como “seres sintientes”. Esta calificación supone un límite derivado de la función ecológica, mediante la cual se prohíben tratos crueles, la generación injustificada de dolor o su abandono. Por esta vía se explican todas las medidas administrativas y penales de protección a su favor, que responden a su capacidad de sentir y a la forma como debe expresarse la dignidad humana.

Finalmente, la Corte expresó que, si bien es cierto que el artículo 1 de la Ley 1774 de 2016 señala que “los animales como seres sintientes no son cosas”, lo hace con la idea de resaltar su segunda condición, por virtud de la cual se hacen merecedores de “especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos”, sin que esto excluya que de ellos pueda predicarse la aplicación del régimen general de “cosas”, en los términos en que se hace en el artículo 2 de la misma ley, para efectos de predicar respecto de ellos todo el régimen de los bienes y las obligaciones.

4. Salvamentos y aclaración de voto

Los magistrados **María Victoria Calle Correa, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Alberto Rojas Ríos** manifestaron su salvamento de voto respecto de la anterior decisión.

La magistrada **María Victoria Calle Correa** y el **Magistrado Alberto Rojas Ríos** anunciaron salvamento de voto. En su criterio, la Corte debió declarar la inexecutable de las disposiciones demandadas o, al menos, proferir una sentencia condicionada con el propósito de indicar que, cuando el Legislador utiliza las expresiones ‘bienes muebles’ o ‘inmuebles por destinación’ debe entenderse que hace referencia a seres sintientes.

En su criterio, el Código Civil define a los animales como ‘cosas’, en un contexto muy distinto al de la Constitución Política actual, al conocimiento que la sociedad tiene sobre los animales no humanos, a los movimientos sociales dedicados a su protección, a la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Animales, y a pronunciamientos de esta Corporación y del Consejo de Estado en los que se establece que existe en la Constitución Política actual un mandato de protección animal y una prohibición de maltrato correlativa, que se desprenden de tres elementos esenciales de la Carta Política: el principio de constitución ecológica, la función social y ecológica de la propiedad privada y el principio de dignidad humana.

En su concepto, este último aspecto, es decir, la relación entre el principio de dignidad humana y los mandatos de protección animal, bienestar animal y prohibición de maltrato a los animales, resultaba esencial para el estudio del caso concreto.

Por ello, en primer lugar, señalaron que el avance legislativo no resultaba suficiente para superar el problema jurídico, pues si bien la Ley 1774 de 2016 dice, de manera explícita e inequívoca que los animales son seres sintientes y no cosas (artículo 1º), posteriormente reproduce de forma casi integral una de las normas demandadas, lo que impide suponer que se encuentra derogada de forma tácita o expresa (artículo 5º, ibídem). Así, el Legislador incurrió en evidente contradicción al decir que los animales son cosas y no son cosas,

En segundo lugar, esa contradicción no se queda en el plano legislativo o de interpretación de la ley, supuesto en el que la Corte Constitucional carecería de competencia, pues sólo le incumbe resolver problemas de naturaleza constitucional. La contradicción tiene relevancia constitucional, básicamente, porque uno de los enunciados que la componen, el que mantiene la concepción de los animales como cosas (y específicamente como bienes muebles o bienes inmuebles por destinación) se opone a la Carta Política.

Ahora, es importante indicar que el uso del lenguaje no es neutral, razón por la cual la Sala Plena de la Corte, en una importante sentencia del 2015 (C-458 de 2015) utilizó precisamente como ejemplo la diferencia entre el uso de las expresiones ‘bestias’ y ‘animales sintientes’. Las definiciones no son estériles y pueden ser controladas siempre que se opongan a los ejes axiológicos subyacentes a los mandatos de la Carta Política. La mayoría consideró improcedente adelantar este tipo de control, señalando que la Corte sólo lo ha hecho en caso de riesgo a la dignidad e igualdad humanas. Al respecto, los magistrados disidentes señalaron que el carácter excepcional no implica que sólo pueda hacerse frente a las personas, sino que debe limitarse a temas que inciden seriamente en los ejes axiológicos citados y resaltaron que este caso, precisamente toca tres de esos ejes. La Constitución ecológica, la función ecológica de la propiedad y la dignidad humana, concebida en este escenario como fuente de deberes.

Sucede que el argumento mayoritario es una petición de principio, basada a su vez en un juicio de valor: el lenguaje sólo puede ser objeto de control constitucional cuando afecta a los seres humanos. En este caso se afecta a los animales, así que no es procedente. Pero la razón de esa premisa reside en que la mayoría presupone que ningún problema relativo a los animales tiene tal importancia constitucional. Ello genera cierta perplejidad si se considera que habla la misma Corte que ha asociado el mandato de protección animal a valores constitucionales tan relevantes como la constitución ecológica, la función ecológica de la propiedad y la dignidad humana.

Por tal razón, para la minoría disidente resultaba esencial enfatizar en el profundo significado de la expresión ‘seres sintientes’ como fundamento del mandato de protección animal. Esta implica un avance frente a “La Razón” como fuente absoluta de la dignidad y los derechos, pues tal “Razón” ha sido también origen de las violaciones de derechos más metódicamente ejecutadas. El sentir apela entonces a una faceta distinta del individuo, susceptible de generar empatía con seres que la comparten (Incluso, dentro de algunas doctrinas animalistas, puede ir más allá, en la medida en que se conciba como el ‘estar comprometido’ en algo).

Y en ese sentido, no bastaba con decir que los animales tienen la doble condición de cosas y seres sintientes para resolver el problema planteado por la Sala, pues si bien la función social y ecológica de la propiedad, o el mandato de constitución verde pueden dar lugar a normas de protección adecuadas a bienes de relevancia ambiental, no tienen la misma fuerza para proteger a los seres capaces de sentir. Curiosamente, la decisión de la mayoría (i) se opone a toda evidencia, al considerar que las cosas pueden sentir, (ii) afirma que cuando el legislador dice que los animales no son cosas, no fue eso lo que quiso decir, (iii) plantea que las definiciones no tienen consecuencias jurídicas, al tiempo que acepta que la Corte ha controlado el lenguaje, en diversas ocasiones y escenarios constitucionales (es cierto que se trata de un control excepcional, pero no de una decisión aislada). Es evidente que la definición de los animales como cosas se opone a los deberes del ser humano hacia los animales no humanos; es claro que las cosas no sienten, en el nivel actual de conocimiento; y (iii) está demostrado que esa clasificación avala todo tipo de tratos indignos, como lo ha aceptado esta Corte en otras oportunidades (por ejemplo, al avalar la prohibición de incluir animales no humanos en espectáculos circenses).

Así pues, parafraseando a un conocido filósofo del Derecho, la Corte Constitucional queda una vez más en deuda con los animales, “los grandes huérfanos de la justicia”, y muestra una faceta poco conocida de la objeción contra mayoritaria: mientras el Congreso de la República, con errores y contradicciones, avanza progresivamente en procura de un trato digno hacia los animales, este Tribunal sigue defendiendo una concepción de los animales basada en el derecho civil, pero incompatible con la Carta Política.

Es cierto que a través del control del lenguaje no se va a modificar el régimen de propiedad, posesión y tenencia de los animales, pero sí parece imprescindible eliminar de los textos legales la identificación de los animales como cosas para avanzar hacia los conceptos de **tenencia responsable y trato acorde con la dignidad humana**, como se propuso en la ponencia inicial.

El magistrado Jorge Iván Palacio Palacio manifestó su salvamento de voto en relación con la decisión de exequibilidad pura y simple adoptada por la mayoría. En su concepto, la Corte debió declarar la inconstitucionalidad de las disposiciones estudiadas, ya que considerar que los animales preservan la condición de bienes, aunque se les reconozca la calidad de seres sintientes en las consideraciones del fallo, es contrario a la Carta Política. En opinión del magistrado Palacio Palacio, la Corte redujo el debate que planteaba el demandante a una simple concepción de naturaleza lingüística y de vigencia de la ley, y a la necesidad de proteger el comercio de animales, cuando el debate de fondo era otro: los derechos de estos. Consideró que anteriores providencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado ya habían reconocido a los animales el carácter de seres sintientes, por lo que la presente decisión en nada avanza en su protección y, por el contrario, representa un estancamiento en el resguardo que la Carta Política da a la naturaleza en su integridad y, como parte de esta, a los animales.

Señaló además que la postura del Pleno parte de una visión antropocéntrica de las relaciones entre el ser humano y el medio ambiente, lo que tiene como resultado que la protección de los animales sea la consecuencia de un deber de las personas y no un verdadero derecho de los primeros. Esa garantía resulta insuficiente. Adujo que lo que era pertinente en el presente asunto, a la luz de la “constitución ecológica”, era partir de una concepción biocéntrica, en la que los elementos que conforman el entorno natural están en condición de igualdad. En ese entendido, explicó, considerar que los animales son bienes y cosas desconoce la Constitución y en nada se remedia tal vulneración con la introducción del vago concepto de “seres sintientes”, al que aluden la ley, la jurisprudencia y la actual decisión, exclusivamente en su parte considerativa.

Concluyó que la posición mayoritaria ampara el statu quo y, por contera, perpetúa las condiciones de indignidad y permite que se continúen prácticas que, como confinar ganado vacuno a establos sin espacio, cortar los picos y las patas de los pollos para que crezcan más rápido y marcar al ganado con hierro caliente, desconocen derechos mínimos de los animales, tal y como lo es a no ser maltratados y a tener una vida en condiciones mínimas de dignidad. Por último, el magistrado Palacio Palacio consideró necesario que en el futuro la Corte replantee su jurisprudencia en tan delicada materia.

Por su parte, el magistrado Mendoza Martelo consideró que la expedición de la Ley 1774 de 2016 imponía una perspectiva conceptual distinta de las normas demandadas, en la medida en que calificó a los animales como seres sintientes, lo que modificó en su criterio, no solo el artículo 655 del Código Civil -que lo hizo de manera expresa- sino también el artículo 658 demandado. Observó, que aunque la demanda se presentó el 15 de diciembre de 2015, cuando aún no se había expedido la Ley 1774 de 2016, en esencia los cargos y la pretensión del actor, coincidían con lo finalmente fue la

categorización que hizo el legislador en la nueva normatividad de los animales como seres sintientes y en consecuencia, lo procedente era proferir una decisión inhibitoria.

En cuanto al fondo, el magistrado Mendoza Martelo manifestó que se aproximaba a la propuesta original que fue debatida en la Sala, de declarar la exequibilidad condicionada de los artículos 655 y 658 del Código Civil, la cual resaltaba el evidente avance y la línea jurisprudencial que se ha trazado por la Corte en la materia, a partir de la sentencia C-666 de 2010, en cuanto que los animales no pueden ser considerados solamente como objetos, sino como seres sintientes que deben ser cuidados y protegidos, como seres vivos parte de la naturaleza, de manera acorde con la preservación y el respeto por nuestro entorno y el principio de dignidad humana, que proscribire el maltrato de tales seres.

La magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado anunció la presentación de una aclaración de voto, respecto de algunos de los fundamentos de la decisión.

[Ello no obstante, no consta que dicha magistrada realmente la aclaración de voto que indica este Comunicado de Prensa].

ANEXO III. Sentencia de la Corte Constitucional C-343 de 2017

Referencia: Expediente D-11671

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1 y 3 (parciales) de la Ley 1774 de 2016 *"Por medio de la cual se modifican el código civil, la ley 84 de 1989, el código penal, el código de procedimiento penal y se dictan otras disposiciones"*.

Actores: Juan Carlos Calero Chacón y Helga Yohana Mendoza Castellanos.

Magistrado Ponente:
ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A. NORMA DEMANDADA

Los textos normativos que fueron acusados y que se subrayan, hacen parte del artículo 3º de la Ley 1774 de 2016 *"Por medio de la cual se modifican el código civil, la ley 84 de 1989, el código penal, el código de procedimiento penal y se dictan otras disposiciones"*.

LEY 1774 DE 2016

ARTÍCULO 3º. Principios.

a) Protección al animal. **El trato a los animales** se basa en **el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia**, el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier forma de abuso, maltrato, violencia, y trato cruel;

b) Bienestar animal. En el cuidado de los animales, el responsable o tenedor de ellos asegurará como mínimo:

1. Que no sufran hambre ni sed,
2. Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor;
3. Que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido;
4. Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés;
5. Que puedan manifestar su comportamiento natural;

c) Solidaridad **social**. El Estado, la sociedad y sus miembros tienen la obligación de asistir y proteger a los animales con acciones diligentes ante situaciones que pongan en peligro su vida, su salud o su integridad física.

Asimismo, tienen la responsabilidad de tomar parte activa en la prevención y eliminación del maltrato, crueldad y violencia contra los animales; también es su deber abstenerse de cualquier acto injustificado de violencia o maltrato contra estos y denunciar aquellos infractores de las conductas señaladas de los que se tenga conocimiento.

B. LA DEMANDA

1. La Corte Constitucional en su sentencia C-250 de 2012 expuso los cuatro mandatos en que se descompone el principio de igualdad: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios con situaciones que presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes tienen más relevancia, y (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que pese a encontrarse en situaciones que presenten similitudes y diferencias, las diferencias son más relevantes que las similitudes.

Dichos mandatos, en los términos del artículo 13 superior y 74 del Código Civil, se dirigen a los destinatarios “toda persona”, es decir, para que opere el principio de igualdad debe ir dirigido a individuos de la especie humana, pero si los destinatarios son personas y animales el principio de igualdad se rompe, dado que no existe igualdad predicable entre personas y animales. Así, los primeros a diferencia de los últimos, tienen capacidad de pensar y razonar en tanto son seres sociales, mientras que los animales viven en estado de naturaleza.

2. La vulneración del principio a la igualdad se advierte en el artículo 3 de la Ley 1774 de 2016, ya que eleva a un plano de igualdad a los animales en relación con las personas al disponer en su literal a), que el trato a los animales se debe basar en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética y la justicia, todos éstos valores que rigen al hombre por su capacidad de razonar y que le permiten orientar su comportamiento en función de su realización como persona.

El legislador no limitó ni especificó a qué tipo de animales se dirige el trato especial previsto en la norma acusada, lo que podría llevar a concluir que incluso ante animales bravíos o feroces impera el mismo mandato. Cabe destacar, que el principio de protección animal busca promover una acción de los seres humanos con el fin de proteger al animal. Por tanto, para que se cumpla tal objetivo, la norma que lo contiene debe ir encaminada a exponer acciones que de manera real y concreta logren su cometido, como son el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como cualquier forma de abuso, abandono, maltrato, violencia y trato cruel.

3. Finalmente, cabe destacar que la expresión contenida en el literal c) del mencionado artículo 3 “social”, también transgrede el principio de la igualdad dado que obliga al Estado a desarrollar el principio de solidaridad social, a pesar de que este atañe a un concepto moral referido a la capacidad o actitud de los individuos de una sociedad para apoyarse unos a otros en aspectos puntuales de la vida cotidiana. En consecuencia, como ese principio se realiza entre los individuos de la especie humana, no puede ir dirigido a personas jurídicas como el Estado y por ello debe desaparecer de la disposición normativa.

C. TRÁMITE DE ADMISION DE LA DEMANDA PARA DELIMITAR EL ALCANCE DE LA ACUSACION

1. El 7 de octubre de 2016, fue admitida la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra de las expresiones “*el trato a los animales*”, “*el respeto*”, “*la solidaridad*”, “*la compasión*”, “*la ética*” y “*la justicia*” contenidas en el literal a) del artículo 3 de la Ley 1774 de 2016 y de la expresión “*social*” del literal c) del mismo artículo. Además, fue inadmitida la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra de la expresión “*no son cosas*” del artículo 1 de la Ley 1774 de 2016.

2. El 12 de octubre de 2016 los demandantes solicitaron que de la demanda fuera excluido el cargo en contra de la expresión “*no son cosas*”, contenida en el artículo 1 de la Ley 1774 de 2016, toda vez que la Corte Constitucional mediante sentencia C-467 de 2016 ya había precisado el alcance de dicha expresión.

3. El 28 de octubre de 2016, a través de auto proferido por el magistrado sustanciador, se rechazó la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra de la expresión “*no son cosas*” del artículo 1 de la Ley 1774 de 2016. Se continuó el trámite de los cargos restantes, referidos en la sección anterior.

D. INTERVENCIONES

Intervenciones de entidades públicas

1. Ministerio de Justicia y del Derecho

El Ministerio de Justicia y del Derecho¹ intervino en defensa de la disposición demandada. Para el efecto, solicitó a la Corte Constitucional que se inhibiera de emitir un pronunciamiento de fondo sobre el asunto.

Los cargos de la demanda no son específicos, pertinentes ni suficientes, toda vez que se estructuran a partir de la interpretación subjetiva que los actores hacen de las expresiones demandadas y con base en ello, exponen argumentos que resultan insuficientes para desvirtuar su constitucionalidad. Así, los actores olvidan que la Ley 1774 de 2016, a la que pertenecen las expresiones acusadas, reconoce a los animales su condición de seres sintientes, con lo cual los equipara, por lo menos en esa característica, a los seres humanos y es precisamente por esa cualidad que ordena actuar con respeto, compasión, ética, justicia y solidaridad desde los humanos hacia los animales.

Sobre el particular, la sentencia C-467 de 2016 destacó que los animales tienen una doble condición que se complementa y no se contraponen, pues por una parte son seres sintientes y de otro lado, son susceptibles de clasificarse como bienes jurídicos muebles, semovientes o inmuebles por destinación, para ejercer sobre ellos las reglas de la propiedad, posesión y tenencia. En consecuencia, los animales como seres sintientes no son cosas y por virtud de tal cualificación se hacen merecedores de una protección especial contra el sufrimiento y el dolor, en especial el causado directa o indirectamente por los humanos.

2. Ministerio de Defensa Nacional

El Ministerio de Defensa Nacional² intervino en defensa de la constitucionalidad de los literales a) y c) del artículo 3º, de la Ley 1774 de 2016. Además, solicitó se declare la

¹ La Directora de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y derecho, la ciudadana Diana Alexandra Remolina Botía, suscribió la intervención de la referencia.

excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, dado que el proceso de constitucionalidad no puede versar sobre normas inexistentes o deducidas, a partir de las interpretaciones propias que realicen los demandantes sobre una norma concreta.

La acción pública de inconstitucionalidad no puede convertirse en el mecanismo, mediante el cual la Corte resuelva todas las dudas que puedan surgir sobre la interpretación de una norma. Si bien la consagración de requisitos mínimos para demandar puede concebirse como una limitación a los derechos políticos de los ciudadanos, la demanda sí debe contener unos elementos que le informen adecuadamente al juez los preceptos constitucionales que resultan vulnerados, el concepto de dicha violación y la competencia de la Corte para pronunciarse sobre la materia.

Intervenciones de instituciones académicas y educativas

1. Universidad Libre de Bogotá

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá³ solicitó la declaratoria de exequibilidad de las expresiones demandadas, dado que es competencia del legislativo determinar la forma como se configuran en la sociedad las relaciones entre los seres humanos y los no humanos. Además, en estricto sentido, es un punto que no es de interés del derecho, pues hay otras ciencias -bioética y filosofía- que se dedican al estudio de la toma de decisiones de la colectividad, razón por la cual, las discusiones profundas deben ser planteadas y desarrolladas por el órgano de representación nacional bajo la manifestación del principio democrático.

Conforme con la competencia legislativa, la Corte constitucional ha delimitado el tema de las relaciones entre humanos y animales bajo concepciones de respeto y bienestar animal, a partir de los mandatos de la Constitución Política. Sin embargo, al interpretarse de manera sistemática los postulados constitucionales puede ocasionarse un choque de principios amparados en el mismo texto superior. Un ejemplo de ello es el caso Echeverry Restrepo vs Congreso de la República, en el que la Corte Constitucional optó por limitar el deber de protección animal, a fin de garantizar los postulados de libertad religiosa, hábitos alimenticios e investigación y experimentación médica.

En este orden de ideas, no es posible concretar el sentido del principio a la igualdad entre seres humanos y animales desde una perspectiva antropocéntrica del derecho, es decir, como lo establece el artículo 74 del Código Civil y por ello, la jurisprudencia constitucional al momento de determinar las categorías de relaciones que tienen las personas con los animales, las denominó relaciones entre seres sintientes -caso Reyes Vs Congreso de la República-. La obligación de proteger el medio ambiente y los animales genera deberes (i) sobre las personas que deben soportar o asumir cargas para la protección del medio ambiente y (ii) sobre el Estado, a través de todas las obligaciones que emanan del texto constitucional.

² La apoderada especial del Ministerio de Defensa Nacional, Sandra Marcela Parada Aceros, suscribió la intervención.

³ Suscribe el documento, en su condición Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, el ciudadano Jorge Kenneth Burbano Villamarin y, como abogados de la misma facultad, los ciudadanos Edgar Valdeleón Pabón y Diana Carolina Fernández Moncada.

Así las cosas, extender de un grupo a otro el principio básico de la igualdad, no implica que se trate a los dos grupos exactamente del mismo modo así como tampoco garantizar en ambos los mismos derechos. De ahí que, el principio básico de la igualdad lo que exige es una misma consideración, esto es, estimar de la misma manera a seres sintientes, pese a que ello puede concluir en diferentes tratamientos y derechos.

De otro lado, a partir de la Constitución del 91 se ha desarrollado la doctrina del constitucionalismo humanista, el cual comprende que el hombre es el centro del Estado, haciendo que todas las acciones del Estado se dirijan a realizar los derechos protegidos para las personas. No obstante, la Corte Constitucional también ha sostenido que la Constitución reconoce la relación entre el hombre y la naturaleza y, conforme a ello, ha atribuido obligaciones al Estado y a los ciudadanos siguiendo para ello un criterio ético, económico y jurídico. De esta manera considera al hombre como parte de la naturaleza, otorgándole a ambos valor.

En ese sentido, la categoría “solidaridad social” no es exclusiva de las personas, toda vez que las relaciones entre el animal y el hombre responden constitucionalmente al ejercicio del libre desarrollo de la personalidad. Lo anterior, por cuanto es el hombre quien decide cómo integrar a la sociedad a un animal y su comportamiento afectivo hacia él. Por tanto, existe una necesidad de apoyo y convivencia no solo entre los hombres sino entre todos los seres sintientes del planeta.

2. Academia Colombiana de Jurisprudencia

La Academia Colombiana de Jurisprudencia⁴ solicitó la declaratoria de exequibilidad de las expresiones demandadas.

Los apartes controvertidos hacen parte de la redacción original del proyecto de Ley - número 087 de 2014, Cámara-. En su exposición de motivos señaló que el fin de la norma, se encaminaba a velar por la protección de los animales y de un ambiente saludable para el hombre y, precisamente en ese contexto, fueron utilizadas las expresiones demandadas por el legislador, para definir los principios que deben regir el trato del ser humano a los animales. Por tanto, no se trata de expresiones a las que se les pueda conferir un valor y significado normativo autónomo, pues deben ser interpretadas en el contexto integral de la norma.

Conforme con lo anterior, se puede colegir que el literal a) del artículo 3 de la Ley 1774 de 2016, al definir el principio de protección animal no pretende extender, con idéntico alcance, los valores de las relaciones entre los seres humanos a las que surgen entre el hombre y los animales. Además, la Corte Constitucional en distintos pronunciamientos, entre ellos las sentencias C-666 de 2010 y C-467 de 2016, ha sostenido la imposibilidad de concebir a los animales como simples bienes jurídicos, muebles o inmuebles por destinación, pues aun cuando su categorización en el derecho civil se utiliza para fijar el marco jurídico aplicable en las relaciones entre personas, ello no los excluye de ser sujetos de derechos así como tampoco desconoce el surgimiento de obligaciones que con relación a los mismos, vinculan a los seres humanos.

Así, es la ley la que establece el tipo de relación entre los seres humanos y las demás especies del mundo animal, tomando en consideración que estas últimas, como seres sintientes, deben recibir especial protección del Estado frente a aquellas conductas que atenten contra su bienestar, su vida, su salud o su integridad física en forma injustificada.

⁴ Por encargo conferido por la Mesa Directiva de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, la intervención fue suscrita por el ciudadano Darío Bazzani Montoya.

Por consiguiente, las expresiones demandadas le imponen al ser humano la obligación de obrar conforme a un conjunto de valores, todos ellos compatibles con la preservación de un medio ambiente adecuado para su desarrollo, estabilidad y perdurabilidad.

Los valores a los que se refieren las expresiones demandadas no limitan su alcance a las relaciones interpersonales, ya que es la ley lo que lo señala, sin que pueda entenderse que lo definido para las relaciones entre las personas también rija las que surgen entre el ser humano y los animales. Igualmente, la solidaridad en el marco de la ley no se refiere al concepto de solidaridad social propio de los seres humanos y sus relaciones interpersonales, en lugar de ello, concibe al hombre como parte del mundo de lo que surgen deberes y obligaciones para con otras especies.

Pese a que la ley utilizó esos valores normativos como referentes de interpretación, no significa que tengan el mismo alcance previsto para aquellos en otras leyes. Su inclusión, en esa disposición, pretende regular las relaciones entre seres humanos y otros seres vivos.

3. Universidad Sergio Arboleda

La Universidad Sergio Arboleda⁵ solicitó la declaratoria de exequibilidad de las expresiones demandadas.

La Ley 1774 de 2016 introdujo la categoría de ser sintiente en el derecho nacional. No obstante, la Corte se ha abstenido de analizar la cuestión de la titularidad de derechos en cabeza de los animales y en esa medida, su calidad de sujetos de protección constitucional contra toda forma de maltrato, pese a que ha reconocido que de la Constitución se deriva un deber de protección a los animales.

Así, el deber de protección de los animales se erige en una prohibición al maltrato animal, con algunas excepciones como las derivadas de ciertas prácticas culturales, pues el ser humano en tanto ser digno no puede ser indiferente al dolor y sufrimiento de otros seres sintientes, sean o no racionales, ya que la capacidad de sentir dolor y sufrir no depende en estricto sentido de la racionalidad del ser, pese a que esta última puede hacer más intenso el dolor y el sufrimiento. En consecuencia, de la dignidad humana se sigue la obligación de no ser indiferente al sufrimiento y dolor de un ser sintiente, y por tanto, no producir ni uno ni otro de manera injustificada.

4. Universidad del Rosario

La Universidad del Rosario⁶ le solicitó a la Corte Constitucional se declare inhibida para conocer de la demanda, dado que la misma no es clara, específica, pertinente ni suficiente.

No es clara pues carece de coherencia argumentativa para identificar con nitidez el contenido de la censura y su justificación. Asimismo, no es específica comoquiera que no

⁵ Los ciudadanos Rodrigo González Quintero, Director del Departamento de Derecho Público, Camilo Guzmán Gómez, Director del Grupo de Investigación en Derecho Público CREAR, y Andrés Sarmiento Lamus, Investigador, en representación de la Universidad Sergio Arboleda suscribieron la intervención.

⁶ El ciudadano Juan Camilo Mendoza Vargas obrando como Asesor Jurídico del Consultorio Jurídico de la Universidad de Rosario y miembro de la Clínicas Humanos por la Protección Animal, suscribió la intervención de la referencia.

expone argumentos concretos contra las normas demandadas. Tampoco es pertinente, toda vez que el escrito presentado por los demandantes no está fundamentado en cuestiones constitucionales. Finalmente, no es suficiente ya que no indica la necesidad de iniciar el estudio de constitucionalidad.

De otro lado, el Legislador fue enfático en declarar que desde la expedición de la Ley 1774 los animales tienen dos condiciones: (i) son seres sintientes y en razón de esto deben ser protegidos y (ii) hacen parte de la categoría bienes jurídicos -muebles semovientes-. En consecuencia, siguen bajo la regulación del artículo 655 del Código Civil. Por consiguiente, la ley analizada no equipara a los animales con la especie humana, sino que armoniza las dos calidades reconocidas a los animales, a fin de dotarlos de protección jurídica.

Conforme con lo anterior, nuestro sistema jurídico compuesto de principios, valores y derechos dirige el comportamiento del hombre en sociedad, evolucionando hasta el punto de otorgar especial protección a los animales, exigiendo hacia ellos, respeto, compasión, ética, solidaridad, entre otros valores, que garantizan su naturaleza y forma de vivir.

Así las cosas, la falta de racionalidad de los animales evita que se les pueda imponer un comportamiento acorde con los principios constitucionales. No obstante, lo mismo no puede predicarse del hombre pues se encuentra obligado a tener una actuación guiada por (i) la "compasión" para permitir que los animales tengan una existencia digna y reciban un trato sin crueldad ni tortura, así como por el (ii) el "respeto" dado que es el reconocimiento, consideración y atención que deben observar las personas al momento de interactuar con cualquier ser vivo.

Ahora bien, el principio de solidaridad fue incluido por el legislador para atribuir obligaciones a cargo del Estado -mandatos de optimización que influyan en el trato con los animales- y de los particulares -como una pauta de comportamiento-. Dicho principio se encuentra acompañado del principio de justicia, que en la norma busca establecer lineamientos para limitar las situaciones que puedan propiciar malos tratos e infringir dolor a los animales, como seres sintientes. Permite entonces un desarrollo integral de la sociedad, educándola sobre la forma como el ser humano debe convivir y coexistir con las demás especies que habitan en la naturaleza.

5. Universidad de la Sabana

La Universidad de la Sabana⁷ solicita que se declare que ninguna de las expresiones objeto de control es contraria a la Carta, pues correctamente entendidas no pueden conducir a lo expuesto en la demanda.

La Corte debe declararse inhibida para fallar de fondo el asunto, comoquiera que la demanda no reúne los requisitos legales exigidos para su estudio. En efecto, en lugar de presentar argumentos de carácter jurídico que permitan la confrontación entre el texto legal y la Constitución, se limita a realizar una serie de consideraciones que no son materia de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.

Así, la expresión "trato" contenida en la Ley 1774 de 2016, no pretende regular una relación propia de los seres humanos frente a la especie animal. El vocablo solo atañe a la acción de tratar, de tener con los animales algún manejo que en ciertos casos puede ser de uso de sus servicios, lo que implica una relación con esos seres sintientes. De otra parte, la expresión "respeto" refiere al respeto que se debe tener por las cosas, esto es, el uso que

⁷ El ciudadano Álvaro Mendoza Ramírez, suscribió la intervención en calidad de profesor de la facultad de Derecho de la universidad de la Sabana.

corresponde según su naturaleza, sin maltratos que puedan averiarlas o destruirlas. Por su parte, la “solidaridad” significa el cuidado de la naturaleza en todas sus expresiones, en tanto ella es el hábitat que nos corresponde no solo como individuos, sino también en calidad de seres sociales. De ahí que se trate de un imperativo ético y jurídico con miras a preservar nuestro entorno. En ese sentido, la “compasión” de que trata la norma no se reduce a las penalidades de la especie humana, sino que se extiende a los animales como seres sintientes, susceptibles de sufrimiento.

Conforme con lo anterior, es claro que el legislador no ha pretendido equiparar a los animales con los humanos, simplemente busca dar un trato especial a éstos a través del deber de protección.

Intervenciones gremiales y ciudadanas

1. Corporación Taurina de Bogotá

La Corporación Taurina de Bogotá⁸ solicitó se declare la exequibilidad condicionada de las disposiciones acusadas, bajo el entendido que en ningún caso, los animales tienen la misma protección, derechos, garantías y privilegios que se reconocen a los seres humanos.

La Ley 1774 de 2016 busca, específicamente, garantizar que aquellas actividades humanas que causan maltrato a los animales sean efectivamente sancionadas, en atención al deber de proteger animal que vincula a todo individuo dada su condición de superioridad y capacidad de razonamiento. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional en sentencia T-095 de 2016.

El artículo 3 de la citada ley enumera los principios que deben tenerse en cuenta por los individuos al desarrollar un vínculo con los animales. El cumplimiento de cada uno de ellos corresponde a cargas impuestas exclusivamente sobre los seres humanos, en atención al deber de protección y a la obligación de actuar con respeto hacia los animales por tratarse de seres sintientes. En efecto, expresiones como “ética” y “justicia”, así como “solidaridad social” hace alusión a valores axiológicos propios de las relaciones humanas y podrían dar a entender de manera equívoca que los animales merecen el trato y tienen las mismas libertades y derechos que se reconocen al ser humano, por el solo hecho de serlo.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ya había aclarado que los animales, en tanto seres sintientes, merecen protección y cuidado sin gozar de los atributos propios de la personalidad jurídica que se reconoce al ser humano. Por consiguiente, ante la existencia de varias interpretaciones de las disposiciones enjuiciadas, se abre paso una declaratoria de exequibilidad condicionada.

2. María Fernanda Lenis Hernández

La ciudadana María Fernanda Lenis Hernández solicita a la Corte que declare la exequibilidad de las expresiones objeto del presente análisis, dado que la demanda realiza una interpretación fuera del contexto jurídico en el que deben entenderse los conceptos “trato a los animales”, “solidaridad”, “compasión”, “la ética” y “la justicia”, pues no es cierto que a través de ellas se reconozca la igualdad entre los animales y el ser humano.

La Corte Constitucional en reiteradas oportunidades, ha manifestado que el deber de buen trato del hombre hacia los animales, surge con ocasión de su superioridad moral (T-035 de

⁸ El representante legal de la Corporación Taurina de Bogotá, el ciudadano Felipe Negret Mosquera, suscribió la presente intervención.

1997), razón por la cual es constitucional exigir unos deberes hacia los animales acorde con el carácter ecológico de la Constitución de 1991. En consecuencia, la medida prevista en la Ley 1774 de 2016 armoniza la convivencia de los seres humanos con los animales, los cuales debido a su condición les asiste una protección especial al convivir con seres más evolucionados.

La Ley 1774 de 2016 es una evolución del pensamiento y conocimiento del ser humano, ya que introduce concepciones relevantes para el desarrollo de su convivencia con los animales, con el propósito de tener una armonía social con el medio ambiente. El hombre es un ser evolucionado y racional que tiene capacidades de moldear su comportamiento, y por esa razón, solo a él puede exigírsele un actuar en respeto.

E. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

El Ministerio Público⁹ solicitó a la Corte Constitucional proferir una sentencia inhibitoria, toda vez que la demanda no satisface el requisito de certeza, conforme con las exigencias establecidas en el Decreto 2067 de 1991 *“Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”*.

La demanda no le asigna a las expresiones cuestionadas un contenido objetivo, existente y real, basado en una interpretación acertada del artículo acusado. En lugar de ello, se funda en suposiciones subjetivas, sobre la forma como la inclusión de la palabra “trato” equipara a los seres humanos con los animales.

Igualmente, la Corte Constitucional no puede realizar un análisis de fondo sobre la exequibilidad de las expresiones “el respeto”, “la solidaridad”, “la compasión”, “la ética”, “la justicia” y “social”, contenidas en el artículo 3º de la referida ley, puesto que no es acertado concluir que con ese artículo el legislador ordena entender que los animales son sujetos con derechos y obligaciones dentro de la sociedad, de la misma forma que sucede con los seres humanos. Contrario a lo expuesto, el legislador solo impuso unas obligaciones a las personas respecto de los animales, es decir, no se otorga un tratamiento de doble vía y en ese sentido, no es posible advertir un trato idéntico.

Así las cosas, la finalidad de las disposiciones acusadas no es otra que eliminar la crueldad en el actuar humano sobre los animales con los que interactúa, exigiendo unos valores propios de las relaciones del hombre, como la justicia, solidaridad, la compasión y la ética, sin que de ello se desprenda una concepción de los animales como miembros de la sociedad.

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

1. La Corte es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad de algunas expresiones del artículo 3º literales a) y c) de la Ley 1774 de 2016, en virtud de lo establecido en el artículo 241.4 de la Constitución.

B. CUESTIÓN PRELIMINAR: PROCEDENCIA DE UNA DECISIÓN INHIBITORIA POR INCUMPLIMIENTO DE LAS EXIGENCIAS DE CERTEZA, PERTINENCIA, ESPECIFICIDAD Y SUFICIENCIA

⁹ La Procuradora General de la Nación, Martha Isabel Castañeda Curvelo, suscribió la presente intervención.

2. En jurisprudencia reiterada, este Tribunal ha señalado que la posibilidad de adoptar un pronunciamiento de fondo cuando se trata del control judicial de constitucionalidad que se activa por virtud de una demanda ciudadana, exige verificar el cumplimiento de condiciones argumentativas básicas que tienen como propósito asegurar que el cuestionamiento de una norma, adoptada por un órgano democráticamente legitimado y en ejercicio de competencias establecidas, en realidad pueda suscitar dudas sobre la posible violación de la Carta.

3. Con este punto de partida, la Corte ha indicado que las “razones de la violación” a las que alude el numeral 3º del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991 deben ser claras, ciertas, pertinentes, específicas y suficientes. La exigencia de *claridad* es una condición mínima de comunicación y le impone al demandante presentar un razonamiento que sea comprensible, de manera que los participantes en el proceso de constitucionalidad puedan entender el sentido de la acusación. La *certeza* en la impugnación exige que ella se dirija en contra de una norma realmente existente en el ordenamiento y, por tal razón, no es posible formular una acusación en contra de una norma derogada o que resulta de una interpretación subjetiva. El requerimiento de *pertinencia* exige que la impugnación tenga un contenido constitucional, de manera que excluye aquellos razonamientos fundados, por ejemplo, en la infracción de la ley, en la contradicción con otras normas de inferior jerarquía, en dificultades en la aplicación de la norma o en problemas de conveniencia. La *especificidad* demanda detenerse a explicar la forma en que el acto acusado vulnera la Carta, refiriendo el alcance de las normas constitucionales pertinentes así como la forma en que se produce la violación. En estrecha conexión con las otras, la *suficiencia* impone a quien acude a la Corte, un esfuerzo que suscite una duda mínima sobre la validez constitucional de las normas impugnadas¹⁰.

4. Las exigencias enunciadas tienen como propósito delimitar los extremos del juicio de constitucionalidad de manera que, de una parte, (i) los ciudadanos y autoridades intervinientes cuenten con los elementos de juicio necesarios para presentar su postura sobre la norma sometida a su consideración y, de otra, (ii) este Tribunal pueda delimitar adecuadamente el debate constitucional que se le plantea. Cabe además decir que a tales condiciones subyace (iii) la necesidad de tomarse muy en serio el hecho de que el ejercicio de la acción pública supone cuestionar la interpretación que de la Carta han hecho funcionarios elegidos por el pueblo (Congreso y Presidente) al adoptar una norma. Por ello los ciudadanos inconformes con su promulgación deben dirigir sus esfuerzos a contrarrestar la validez del acto objeto de control apoyándose, para el efecto, según se señaló, en argumentos claros, ciertos, pertinentes, específicos y suficientes. Como ha dicho este Tribunal “[l]a presentación de una demanda de inconstitucionalidad ante la Corte da inicio a un diálogo entre el ciudadano, las autoridades estatales comprometidas en la expedición o aplicación de las normas demandadas y el juez competente para juzgarlas a la luz del Ordenamiento Superior”¹¹.

5. Este Tribunal encuentra, nuevamente valoradas las razones de la violación presentadas por los demandantes a la luz de las diferentes intervenciones ciudadanas y del concepto del Ministerio Público, que la acusación no permite emprender un examen de fondo. A continuación se fundamenta esta conclusión.

¹⁰ Estos criterios, empleados ampliamente en la jurisprudencia constitucional, fueron enunciados de manera sistemática en la sentencia C-1052 de 2001.

¹¹ Sentencia C-1052 de 2001.

6. La demanda advierte, en síntesis, que las expresiones cuestionadas (“*el trato a los animales*” y “*el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia*”) implican que la ley ha dispuesto la igualación de las personas y los animales, dado que tal tipo de expresiones deben ser empleadas para referirse a relaciones entre seres humanos, y no entre estos y los animales. Ello supone, según parece sugerir el escrito de la demanda, una violación del mandato de trato diferente conforme al cual *cuando las diferencias entre los elementos comparados son más relevantes que sus similitudes, está ordenado un tratamiento legal diverso*.

6.1. La Corte estima necesario destacar, preliminarmente, que los demandantes no aportaron razones que demuestren la relevancia de la cláusula general de igualdad contenida en el artículo 13 de la Carta -a la que se adscribe el derecho fundamental a la igualdad- para juzgar una disposición que establecería -según afirma la demanda- un trato igual prohibido por el texto constitucional, no entre personas, sino entre personas y animales.

Esta Corporación entiende que el artículo 13 es únicamente relevante **para juzgar la constitucionalidad de tratos que se refieran a las posiciones o relaciones que se predicán de las personas**. Se trata de una exigencia que se desprende directamente de la disposición constitucional mencionada según la cual (i) todas las **personas** nacen libres e iguales ante la ley, (ii) el Estado adoptará medidas en favor de **grupos discriminados** y (iii) el Estado protegerá especialmente a aquellas **personas** que se encuentren en situación de debilidad manifiesta. Los mandatos de trato igual o diferente que se desprenden de esa disposición¹², así como de normas que imponen tratos paritarios -arts. 42 y 43 respecto de los hijos así como entre hombres y mujeres, respectivamente- exigen siempre la posibilidad de emprender una comparación entre personas o grupos de personas. Así se prevé también en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al establecer que todas las **personas** son iguales ante la ley, y en el artículo 3º del Pacto de derechos Civiles y Políticos al prescribir que los Estados se comprometen a garantizar a **hombres y mujeres** la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos.

6.2. En plena concordancia con lo anterior, este Tribunal ha explicado el alcance del derecho a la igualdad, indicando que al tratarse de un concepto relacional “*siempre presupone una comparación entre personas o grupos de personas*”¹³. Constituye entonces un presupuesto esencial de invocación del artículo 13 como fundamento de un cargo de

¹² La sentencia C-624 de 2008 explicó el contenido del artículo 13 indicando: “Esos dos contenidos iniciales del principio de igualdad según lo ha señalado la doctrina colombiana pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes. Estos cuatro contenidos tienen sustento en el artículo 13 constitucional, pues mientras el inciso primero del citado precepto señala la igualdad de protección, de trato y en el goce de derechos, libertades y oportunidades, al igual que la prohibición de discriminación; los incisos segundo y tercero contienen mandatos específicos de trato diferenciado a favor de ciertos grupos marginados, discriminados o especialmente vulnerables”.

¹³ Sentencia C-741 de 2003. En esa misma dirección se encuentran, entre otras, las sentencias C-313 de 2013 y C-895 de 2012.

inconstitucionalidad que la acusación se dirija a impugnar un trato igual o diferente entre aquellas o estos.

El artículo 13 Superior, insiste la Corte, fija un parámetro para establecer la validez de los tratos que afectan a las personas o grupos de personas. Resulta relevante no solo cuando se trata de una medida administrativa específica, que por ejemplo excluye a una persona de un subsidio, sino también cuando se juzga una ley que prevé un régimen procesal diferenciado para el trámite judicial de las peticiones o solicitudes de los sujetos procesales. De cualquier forma, en ambos casos y con diferentes grados de generalidad, son decisiones que suponen un tratamiento asociado a sujetos que puedan considerarse titulares del derecho a la igualdad según la Constitución.

6.3. La acusación de los demandantes se asienta, en consecuencia, en un defecto radical que impide su estudio. Un cargo de igualdad tiene su punto de partida en la comparación o cotejo de las posiciones o relaciones en las que una medida administrativa o legislativa ubica o deja a las personas. Por ello, afirmar la violación del derecho consagrado en el artículo 13 a partir de la comparación del trato dado a las personas y a los animales, no es constitucionalmente posible sin desnaturalizar la cláusula general de igualdad.

En síntesis, se trata de una acusación impertinente por carecer de toda relevancia constitucional. Por ello, no suscita duda alguna sobre la constitucionalidad de las expresiones “*el trato a los animales*” y “*el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia*”, siendo por tal motivo insuficiente.

7. Ahora bien, *admitiendo únicamente en gracia de discusión* -resalta la Corte- que la procedencia de un cargo de igualdad como el planteado en la demanda fuese susceptible de análisis constitucional, es claro que el planteamiento del demandante carecería de certeza. En efecto, la lectura de las expresiones demandadas a partir de una interpretación sistemática, no conduce a la conclusión propuesta por la demanda según la cual ellas igualan o equiparan a las personas y a los animales.

7.1. La Ley 1774 de 2016, ni por sus objetivos ni por su contenido, se dirige a equiparar a los animales y a las personas. Como ha dicho la Corte, refiriéndose a esta regulación, se trata de una manifestación del ejercicio de competencias legislativas al amparo de las cuales se adopta una decisión política que opta por dar una cierta protección a los animales¹⁴. Sus disposiciones tienen como propósito, únicamente, prever medidas de salvaguardia contra el sufrimiento injustificado de los animales y establecer reglas procesales para hacerlas efectivas (art. 1). Con tal objetivo, define a los animales como bienes muebles que tienen además la condición de seres sintientes (art. 2) y establece los principios generales que rigen la interpretación de las disposiciones restantes de la ley (art. 3). En ellas establece normas administrativas y penales frente a los actos dañinos, de crueldad o maltrato, modificando así el régimen contravencional contenido en la Ley 84 de 1989 así como el Código Penal (arts. 4, 5 y 9). Igualmente regula las competencias y los procedimientos para garantizar su cumplimiento (arts. 6 y 7) prescribiendo además la facultad de las autoridades para aprehender preventivamente a los animales cuando tengan conocimiento o indicio de la realización de conductas que constituyan maltrato contra un animal, o que vulneren su bienestar físico.

7.2. En adición a ello, la sentencia C-467 de 2016 explicó que la norma según la cual los animales son *seres sintientes* -artículo 1º de la Ley 1774 de 2016- tiene apoyo en el deber

¹⁴ En esa dirección se encuentran las sentencias C-476 de 2016 y C-041 de 2017. Sobre el alcance que tiene el deber de proteger los animales pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-666 de 2010 y C-283 de 2014.

constitucional de protección de los animales, sin que implique afectar su condición de bienes jurídicos. Según esta Corporación ello “*responde a una necesidad de la vida de relación que, indudablemente, incorpora a los animales como objeto de distintas modalidades de la negociación jurídica*”¹⁵. Para la Corte, el reconocimiento de los animales como bienes se hace “*para efectos de ejercer sobre ellos las reglas de la propiedad, posesión y tenencia, con implicaciones en términos de ocupación, protección, transferencia y responsabilidad por su conducta frente a terceros*”¹⁶.

7.3. Cabe además destacar que la Ley 1774 de 2016 constituye un complemento del régimen que se encontraba ya contenido en la Ley 84 de 1989 cuyo objeto consistía también en la creación de un régimen especial de protección de los animales contra determinadas conductas que causen sufrimiento y dolor, producidos directa o indirectamente por el hombre (art. 1).

7.4. En suma, la premisa interpretativa de los demandantes carece de certeza, dado que sin presentar razones que así puedan demostrarlo, sostienen que las expresiones acusadas comportan una equiparación de los animales y las personas, a pesar de que ni de la ley demandada ni de la jurisprudencia constitucional relevante, puede desprenderse semejante conclusión. No aportan razón alguna que pueda demostrar, más allá de afirmaciones genéricas sobre la forma como podrían ser entendidas las expresiones acusadas, que ellas comporten una igualación de las personas y los animales. Semejante planteamiento carece de cualquier fundamento.

8. Los demás argumentos carecen de pertinencia, especificidad y suficiencia.

8.1. Uno de ellos indica que el legislador no limitó ni especificó a qué tipo de animales se dirige el trato especial previsto en la norma acusada, lo que podría llevar a concluir que incluso ante animales bravíos o feroces impera el mismo mandato. Indica que para que se cumpla tal objetivo, la norma que lo contiene debe ir encaminada a exponer acciones que de manera real y concreta logren su cometido.

Esta acusación no plantea una objeción constitucional. El desacuerdo de los ciudadanos se limita a indicar que la inexistencia de una referencia al tipo de animales a los que se dirige la protección, es problemática debido a la indeterminación que genera. Se trata entonces de una argumentación que carece de pertinencia puesto que se funda en problemas de simple conveniencia, pero no de constitucionalidad.

8.2. El otro argumento señala que la expresión “*social*” contenida en el literal c) del artículo 3º de la ley 1774 de 2016, transgrede el principio de la igualdad dado que obliga al Estado a desarrollar el principio de solidaridad social, a pesar de que este atañe a un concepto moral referido a la capacidad o actitud de los individuos de una sociedad para ayudarse y apoyarse unos a otros en aspectos puntuales de la vida cotidiana. En consecuencia, como ese principio se realiza entre los individuos de la especie humana, no puede ir dirigido a personas jurídicas como el Estado y por ello debe desaparecer de la disposición normativa.

Este cuestionamiento se limita a formular consideraciones generales acerca de los problemas que, según los demandantes, se desprenden de establecer un vínculo entre el Estado y el principio de solidaridad social. Se trata nuevamente de una consideración que carece de pertinencia y especificidad dado que no demuestra en qué sentido dicho uso

¹⁵ Comunicado de Prensa de la Corte Constitucional.

¹⁶ Comunicado de prensa de la Corte Constitucional.

plantea un problema constitucional. La demanda, incumple entonces la carga de suficiencia, al no aportar elemento de juicio alguno que suscite una duda mínima sobre la validez de una regla que vincula al Estado, en tanto Social de Derecho, a la realización de la solidaridad social.

III. DECISIÓN

La Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- INHIBIRSE de adoptar un pronunciamiento de fondo, por ineptitud sustantiva de la demanda, respecto de las expresiones “*El trato a los animales*” y “*el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia*” así como la expresión “*social*”, contenidas en el literal a) y c) respectivamente, del artículo 3º la Ley 1774 de 2016.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Presidente

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Vicepresidente

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada
Impedimento aceptado

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado

JOSÉ ANTONIO CEPEDA AMARÍS
Magistrado (E)

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO
Magistrado (E)

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

LORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

ROCÍO LOAIZA MILIAN
Secretaria General (E)

ANEXO IV. Auto AHC4806-2017 del 26 de julio de 2017 de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado ponente

AHC4806-2017

Radicación n.º 17001-22-13-000-2017-00468-02

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de julio de dos mil diecisiete (2017).

Decídese la impugnación formulada frente a la providencia dictada el 13 de julio de 2017 por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales dentro del *hábeas corpus* promovido por Luis Domingo Gómez Maldonado, quien actúa en favor del oso de anteojos de nombre “*chucho*”.

1. ANTECEDENTES

1. Sostiene el petente, en concreto, que tras permanecer el animal por el cual acciona, 18 años de su existencia en la reserva de Río Blanco de la ciudad de Manizales, fue enviado al zoológico de Barranquilla quedando “(...) *condenado a un cautiverio permanente, conducta que el legislador ha querido erradicar a través del principio de protección animal señalado en el literal a) del artículo 3 de la Ley 1774 de 2016* (...)”.

Manifiesta que “(...) *el sistema jurídico vigente no contempla un mecanismo, propio, idóneo que permita tomar las medidas inmediatas y urgentes con el fin de proteger el derecho de los animales como seres sintientes (sic) para ser retirados de centros de cautiverio cuando han pasado su vida en [una] reserva natural* (...)”.

Finaliza argumentando que en Argentina existe un precedente donde a una “*chimpancé*”, la cual se encontraba en cautiverio, un juez de esa República falló a su favor un *hábeas corpus* donde dispuso el traslado de la primate a la “*reserva de grandes monos en Brasil*”.

3. Requiere ordenar a la Corporación Autónoma Regional de Caldas “*el traslado definitivo del oso Chucho a la reserva La Planada del Departamento de Nariño*”.

1.1. Decisión de primera instancia

El Tribunal negó el resguardo porque, la Corte Constitucional ha decantado:

“(...) *al no estar inmersos en la protección de los animales derechos fundamentales, no podría acudir a la tutela como medio de inmediata y especial protección constitucional, lo mismo que se predicaría de la figura de hábeas corpus* (...) [pues aquélla] *en sí, es considerada un derecho fundamental, y proteger por esa vía a los animales, quienes aún no son reconocidos como sujetos de derecho, sería un despropósito*”.

“*Si se observan las características consagradas por la ley a la acción popular, es evidente que también es un mecanismo constitucional al que se puede acudir de manera preferente para defender a los animales; incluso, en aquellos casos en que se advierta que puede existir un perjuicio irremediable, como quiera que la Ley 472 [de 1998] prevé en su artículo 17 la posibilidad de acudir a medidas cautelares que protejan intereses pretendidos en la acción* (...)” (fls. 130 a 144).

1.2. Impugnación

La propuso el quejoso con argumentos similares a los esbozados en el escrito inicial (fls. 168 a 171).

2. CONSIDERACIONES

"el legislador debe prohibir todo aquello que pueda servir para conducir a la crueldad. Los bárbaros espectáculos de los gladiadores contribuyeron sin duda a proporcionar a los romanos la ferocidad que desplegaron en sus guerras civiles. De un pueblo acostumbrado a despreciar la vida humana en sus juegos no podría esperarse que la respetara en medio de la furia de sus pasiones. Y también es adecuado, por idéntica razón, prohibir toda clase de crueldad hacia los animales, ya sea como modo de diversión (...). Las peleas de gallos, las corridas de toros (...), por necesidad, bien la ausencia de reflexión o un fondo de inhumanidad, ya que producen los más agudos sufrimientos a seres sensibles y la muerte más dolorosa y prolongada que imaginarse pueda. ¿Por qué ha de negar la ley su protección a todo ser dotado de sensibilidad?"¹.

2.1. Luis Domingo Gómez Maldonado a través de esta acción de *habeas corpus*, pretende que el oso de anteojos "chucho" no siga en cautiverio en el Zoológico de Barranquilla, pues el animal antes de su confinamiento, se encontraba "libre" en la reserva Río Blanco de Manizales.

2.2. El artículo 30 de la Constitución de 1991, reglamentado por la Ley 1095 de 2006, consagra el *habeas corpus* como derecho y acción, el cual protege la libertad personal cuando alguien es privado de ella con violación de las garantías constitucionales o legales, o cuando ésta se prolonga ilegalmente.

¹ BENTHAM, Jeremy 1748-1832). *An Introduction on the Principies of Moráis and Legislation*. 1789. Principies of Penal Lax. Cap. XVI. En el texto citado se propone un reconocimiento igualitario entre hombres y animales, de tal modo que estos no pueden ser tratados con crueldad por la común capacidad de sufrimiento de todos los seres. En el mismo sentido, Peter Singer en *Liberación animal: Madrid: Editorial Trotta. (1999b,)* *Ética más allá de los límites de la especie*. Teorema. Vol. XVIII/3. Pp.5-16". Singer es bien reconocido porque popularizó el término especismo, y como gran precursor de los movimientos recientes de los derechos o intereses a favor de los animales. STONE, Ch. con su análisis *Should Trees Have Standing? Toward Legal Rights for Natural Objects*: 1974, en las tendencias norteamericanas analiza problemas análogos, particularmente defiende el derecho de actuar ^{judicialmente} en nombre de los árboles; FERRATER MORA, J. y MOSTERÍN, J, *Animales y Ciudadanos*. Fundación Purina. TALASA Ediciones, Madrid; LARA, Francisco, "Hacia una teoría moral de los derechos de los animales". En Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, 16, 1998, pp. 89-108; PELAYO, A. "Sobre los derechos de los animales". En Anuario de Filosofía del Derecho, tomo VII, 1990, pp. 543-556; MUÑOZ MACHADO, S. y otros. *Los animales y el Derecho*. Civitas, 1ª edición, Madrid, 1999.

Dicha prerrogativa ha sido reconocida en varios instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Igualmente, el referido instituto, conforme lo prevé el canon 85 de la Carta Política, el inciso 2º del artículo 1 de la Ley 1095 de 2006, en armonía con el numeral 2 de la regla 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como de lo dispuesto en el precepto 4º de la Ley 137 de 1994 (Estatutaria sobre Estados de Excepción), *“no puede suspenderse o restringirse ni siquiera en estados de excepción o anormalidad”*.

El *habeas corpus* ha tenido una evolución creciente, pues en palabras del jurista alemán Robert Alexy:

“La Carta Magna del año 1215 conoció, sobre todo en el mundo anglosajón, una eficacia persistente, aunque es bien cierto que ella no contenía todavía derechos fundamentales basados en los derechos humanos, sino libertades permanentes. En la Inglaterra revolucionaria del siglo XVII, en la Petition of Rights de 1628, las leyes del Habeas Corpus de 1679 y el Bill of Rights de 1689, se dieron destacables pasos en la tipificación positiva de los derechos de libertad del ciudadano inglés. Por la influencia de estos primeros pasos de la institucionalización, y por la orientación de la moderna doctrina del derecho natural racional, el 12 de junio de 1776, con la declaración de derechos de Virginia, se llegó a la primera tipificación positiva completa de derechos fundamentales, que tuviera fuerza constitucional, Sin embargo, sólo hasta 1791 se introdujo a nivel federal en la Constitución de Estados Unidos un catálogo de derechos fundamentales en forma de diez enmiendas constitucionales. Dos años antes, el 26 de agosto de 1789, se arribó en Francia a la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano. Así se sentaron los hitos más importantes en la institucionalización de los derechos fundamentales liberales”².

2.3. Así mismo, para la protección de los animales existen mecanismos judiciales idóneos para salvaguardar sus derechos, distintos al *habeas corpus* y a la acción de tutela, pues se cuenta con herramientas como la acción popular, a la par de otros recursos en sede administrativa, mediante los cuales se puede buscar el bienestar de éstos seres como parte importante del medio ambiente en el cual el hombre desarrolla su vida.

Frente a ese tópico la Corte Constitucional, expreso:

“(…) de la existencia de un mandato constitucional de protección al bienestar animal, no se desencadena la existencia de un derecho fundamental en cabeza de éstos, ni la exigibilidad por medio de la acción de tutela al tratarse de un interés difuso, no individualizable. De dicha noción sí se extrae una serie de obligaciones para los seres humanos de, entre otros, velar por la protección de los animales y evitar el maltrato, la tortura o los actos de crueldad, además del cuidado de su integridad y vida; los cuales pueden ser resguardados a través de diferentes mecanismos judiciales entre ellos la acción popular para solicitar

² ALEXY, Robert, 2003. *“Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios”*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. Colombia, pags. 32-33.

la protección del medio ambiente; la acción de cumplimiento para exigir de la administración el deber de protección al bienestar animal concretado en un acto administrativo y ante actos reales y concretos de maltrato animal que no se circunscriban a los límites legítimos al deber constitucional de protección animal, existe sanciones penales y civiles contra los causantes de daño ocasionado a los animales. (...)³ (subrayas nuestras).

2.4. Sin embargo, múltiples argumentos normativos, doctrinarios y jurisprudenciales han surgido para sustentar la tesis de los animales como “seres sintientes”, que propende por otorgarles prerrogativas de tipo fundamental, dignas de recibir protección inmediata por el Estado, como consecuencia de un criterio unánime que ha hecho carrera en el mundo, en donde se busca la conservación del universo, garantizándose la supervivencia de la especie humana y su entorno, teniendo como objetivo la construcción de una visión “*ecocéntrica - antrópica*” dentro del marco de un orden público ecológico nacional e internacional.

2.4.1. Hasta hoy, antropológica, sociológica, jurídica, política y filosóficamente, desde cuando se impuso el hombre sobre los demás seres vivos y el capitalismo sobre el feudalismo, el hombre ha tenido un rol central en el universo azulado por un individualismo enfermizo. Por ello se habla en todos los círculos de la mansión o visión antropocéntrica; de tal manera que el hombre es el descubridor y colonizador sin piedad, el pensante, el sujeto dominante. En ese contexto, la relación hombre naturaleza es vista bajo la dinámica de eficiencia y utilidad, donde el ser que se impuso en el eslabón evolutivo es centro y conquistador, y por tal razón tiene derecho legítimo a utilizar y explotar el entorno a su antojo.

Esa visión es fruto del racionalismo ideado por el cartesianismo⁴, la ilustración, el empirismo y en general por todas las corrientes filosóficas, políticas y éticas surgidas con el capitalismo, que elogia y propugna el individualismo. Por ello, “yo soy yo”, “je pans dans je sui”, o “yo conquisto las colonias”, “yo esclavizo”, etc.; ideología acrecentada por el pensamiento de iusnaturalistas, así como el fuerte influjo kantiano⁵, según el cual la persona humana tiene dignidad porque tiene razón y libertad como condición para la existencia humana y su respectiva dignidad.

De esa manera, el poder humano, creyéndose la medida de todas las cosas, se tornó en desmesurado e irresponsable. Por citar un ejemplo, millones de hectáreas de bosques son destruidas todos los días, como si la tierra le perteneciera exclusivamente, ignorando que es el hombre quien pertenece a la naturaleza, a la tierra y al universo; desconociendo que su entorno, aquello que nos rodea, es titular también de valores intrínsecos, dignos de protección.

Pensadores como Georg Wilhelm Friedrich Hegel⁶, en sintonía con el raciocinio expresado en su momento por Aristóteles, Santo Tomás de Aquino y los mencionados

³ Corte Constitucional. Sentencia T-095 de 2016

⁴ *Discurso del Método*.

⁵ *Crítica de la razón pura, Crítica de la razón práctica, Crítica del juicio, Fundamentación de la metafísica de las costumbres, La paz perpetua*.

precursores del racionalismo, defendieron el derecho de propiedad del hombre sobre todas las cosas, incluyendo a los seres vivos.

No obstante, también sobresale un grueso número de intelectuales que abogan por los derechos de los animales desde diferentes criterios: moralistas, de simpatía, de utilidad, de valor, como David Hume, Arthur Schopenhauer (1844), Jeremy Bentham (1863); recientemente, Peter Singer (1999) y la doctrina del valor de Tom Regan. En este grupo podemos encontrar algunas tesis del argentino, Eugenio Zaffaroni, en su obra "*La Pachamama y el humano*" (2012); Henry Salta, escritor inglés con su obra, "*Los derechos de los animales*" (1999); Jorge Riechmann, autor de "*Todos los animales somos hermanos -ensayos sobre el lugar de los animales en las sociedades industrializadas*" (2003); y la española Martha Tafalla con su trabajo: "*Los derechos de los animales*" (2004)⁷.

2.4.2. De una visión meramente antropocéntrica a una ecocéntrica-antrópica

Aun no somos conscientes del tránsito que ha de darse del antropocentrismo a una cosmovisión *ecocéntrica-antrópica*, no como un ecocentrismo puro e insensato despreciando lo humano cual fanáticos de la naturaleza, sino como una visión *ecológica-antrópica* en la cual el hombre es el responsable principal de la conservación del universo y del medio ambiente, que aboga por una ciudadanía universal y biótica.

Todos somos integrantes de una comunidad jurídica natural reconstructiva y resiliente⁸, como ciudadanos sujetos de derecho proactivos pertenecientes a una sociedad organizada que actúa entre plantas, animales y los elementos abióticos. Se trata de comprender que es en la naturaleza y también en el universo, el lugar donde los seres humanos y la humanidad, en general, desarrolla sus proyectos vitales, que es en ella donde vive y participa el hombre, y que como animal sintiente ejecuta sus capacidades creativas y críticas para enrumbar la reconstrucción de un mundo en el cual procura su conservación, la de naturaleza y la de las especies, en un marco de justicia y solidaridad.

El propósito es un mundo repensado por fuera de regionalismos, colonialismos, eurocentrismos o americanismos, partiendo de la necesidad de forjar un orden público ecológico mundial centrado en lo *ecocéntrico-antrópico*, y donde todos participamos con una expresa vocación ética ambientalista como responsabilidad individual y conjunta con nosotros mismos, pero esencialmente con las generaciones venideras.

⁶ *Fenomenología del espíritu, Lecciones de filosofía del Derecho, Dialéctica del amo y del esclavo, Filosofía de la Naturaleza.*

⁷ Aquí es necesario destacar a Martha Nussbaum, estadounidense, con su libro, "*las fronteras de la justicia*" quien defiende los derechos de los animales criticando al utilitarismo biocéntrico, apoyada en Rawls (1993), quien también está de acuerdo con los derechos de los animales por las diferentes capacidades, siendo necesarias "*normas de justicia "interespecies"*".

⁸ En esta línea de pensamiento pueden encontrarse a Aldo Leopold, Naess, Devall, Sessions, Moore y Leimbacher, Stone. Leopold, Aldo, quien en el capítulo "Land ethic" de su libro *Almanac*. Nueva York, 1966, p. 240, defiende una ética en las relaciones individuales y sociales. Meyer Abich propone una comunidad jurídica natural entre seres sintientes y naturaleza por la pertenencia del hombre a un mundo natural como existencia compartida con los animales y las plantas.

El replanteamiento ético jurídico como sustancia de la nueva concepción jurídica se funda en un definido respeto y solidaridad que supera el ámbito personal e individualista para ver, pensar y actuar desde la comprensión del otro, de la tierra, de la naturaleza y de lo planetario en pro de la supervivencia humana; no por un universalismo insensato de los derechos humanos en el tiempo y en el espacio.

El hombre actual no puede conservar la naturaleza sino ejecutar un giro radical en el concepto: hombre como único sujeto Vs. la naturaleza objeto ideal y materia de utilidad, de satisfacción de intereses egoístas, de eficacia y transformación por medio de la conducta y el trabajo humanos, y por tanto, objeto del derecho en cuanto se somete a su aprovechamiento indiscriminado. El cambio ha de dar paso hacia una construcción activa de una mentalidad desde la familia, desde la escuela y la academia de la noción de *naturaleza-sujeto*, para interpretar el universo con una nueva teoría y práctica social de la relación *hombre-naturaleza* que con rigor la respeta y la hace resiliente, para en lugar de destruirla bárbaramente, conservarla como hábitat natural para la supervivencia.

2.4.3. Los sujetos de derechos sintientes no humanos

El humano es un animal que pare, nace, respira y muere como tal, es una realidad natural. El nuevo análisis de nuestra racionalidad y autoconciencia y del desarrollo humano, debe partir entonces, de no ignorar nuestra condición de seres vivos y animales.

En consecuencia, la nueva realidad a fin de sobrevivir impone señalar que no son sujetos de derecho exclusivamente los seres humanos, que también lo son las realidades jurídicas, algunas de las cuales por ficción jurídica son ya personas, como las "*morales*"; pero también, reclaman perentoriamente esa entidad, por poseerla ontológicamente, los otros seres sintientes, incluyendo la propia naturaleza. Si las realidades jurídicas fictas son sujetos de derechos, ¿por qué razón, quienes ostentan vida o son "*seres sintientes*" no pueden serlo?

Itérase, en la estructura actual del derecho son sujetos el inmenso grupo de personas jurídicas: sociedades comerciales, asociaciones, colectividades públicas, a las cuales siendo realidades inanimadas se les reconoce personalidad jurídica y algunas garantías procesales. ¿Por qué no otorgar personalidad jurídica a las otras realidades verdaderamente "*animadas*" sintientes y vivas, más allá de la apreciación del tradicional deber humano de protección de la naturaleza como objeto?

2.4.4. ¿Son cosas los animales y los otros seres sintientes?

Así se han calificado desde un criterio tradicional y clásico, concebidos en su condición de bienes sobre los cuales ejercemos propiedad; desechando su capacidad de sentir o de sufrir para someterlas a los embates del hombre conquistador y arbitrario. Esa percepción es hoy derrumbada por la biología, la genética, por la nueva filosofía y en general por las ciencias de la vida. Si el hombre destruye el entorno, ¿puede seguir ser siendo el centro de la naturaleza, y ésta su objeto por excelencia?

Los otros seres sintientes también son sujetos de derechos indiscutiblemente. No se trata de darles derechos a los sujetos sintientes no humanos, iguales a los de los humanos equiparándolos en un todo, para creer que los toros, los loros, los perros o los árboles, etc, tendrán sus propios tribunales, sus propias ferias y festividades, sus juegos olímpicos o sus universidades; ni que los otros componentes de la naturaleza deban ser titulares de las mismas prerrogativas o garantías de los humanos, sino de reconocerles los correspondientes, los justos y convenientes a su especie, rango o grupo. Se trata de

insertar en la cadena viviente, una moralidad universal, un orden público ecológico global, otorgando el respeto que merecen ante el irracional despliegue del hombre actual para destruir nuestro hábitat, por virtud de la interdependencia e interacción entre hombre y naturaleza.

El Código Civil patrio (antes de la reforma introducida por la Ley 1774 de 2016), en el libro segundo capítulo I en sus preceptos 655, 658 y 659 clasificaba a los animales como bienes muebles, inmuebles por destinación o muebles por anticipación; no obstante, es del caso precisar que fue sancionado el 26 de mayo de 1873; es decir, hace más de cien años y cuatro décadas, situación que representa cierto grado de antigüedad y de petrificación en lo en lo relativo a la concepción del derecho y a los cambios sociales que últimamente se han suscitado sobre este tema.

La denominación de “cosas” trajo nefastas consecuencias a lo largo de la historia, tratándose de la teorización y práctica social, porque aparejó trato degradante para esas criaturas, incluyendo la naturaleza. En la prehistoria, hasta los esclavos eran objetos parlantes.

La modificación introducida por el artículo 2, Ley 1774 de 2016 al canon 655 del Código Civil, reconoció por fortuna “*la calidad de seres sintientes a los animales*”.

La Corte Constitucional en sentencia C-467 de 2016, frente a la demanda de inconstitucionalidad del referido precepto adoctrino:

“(…) como ya se ha establecido por la jurisprudencia constitucional, de la Constitución se deriva un deber de protección a los animales en su condición de seres sintientes, y, por consiguiente, la interdicción de las conductas de maltrato, las disposiciones demandadas se desenvuelven en un ámbito distinto, que no afecta tal consideración. Al efecto, la Corporación puntualizó que las disposiciones demandadas contienen una calificación de los bienes en muebles e inmuebles, y que en ella se incluye a los animales, en cuanto que sobre ellos es posible constituir derechos reales y realizar operaciones propias del tráfico jurídico. Para la Corte tal denominación de los animales como bienes jurídicos, no solo responde a una necesidad de la vida de relación que, indudablemente, incorpora a los animales como objeto de distintas modalidades de la negociación jurídica, sino que en nada afecta la regulación contenida en otras disposiciones para desarrollar el deber de protección a los animales. Agregó la Corte, que era preciso tener en cuenta que ya en la legislación colombiana, por virtud de lo dispuesto en la Ley 1774 de 2016, se ha incorporado la idea de que los animales tienen una doble condición, que se complementa y no se contrapone. Así, por una parte, son seres sintientes y, por la otra, son susceptible de clasificarse como bienes jurídicos muebles semovientes o inmuebles por destinación (...).”

“(…) Como su categorización como bienes no es suficiente en el contexto actual y con miras a limitar los atributos de la propiedad, es que precisamente se categorizan como “seres sintientes”. Esta calificación supone un límite derivado de la función ecológica, mediante la cual se prohíben tratos crueles, la generación injustificada de dolor o su abandono. Por esta vía se explican todas las medidas administrativas y penales de protección a su favor, que responden a su capacidad de sentir y a la forma como debe expresarse la dignidad humana (...).”⁹

2.4.5. Los sujetos sintientes no humanos y los deberes

Lo expresado implica modificar el concepto de sujeto de derecho en relación con la naturaleza, flexibilizando la perspectiva de que, quien es titular de derechos correlativamente está obligado a cumplir deberes; aceptando entonces ahora, que los sujetos sintientes no humanos, aun cuando son sujetos de derechos no poseen recíprocamente deberes. En esta órbita, por tanto, son sujetos de derechos sin deberes, o en cuanto que a estos no se les pueden imponer obligaciones por tratarse precisamente de sujetos de derecho sintientes, frente a quienes el principal guardador, representante, agente oficioso y responsable es el hombre en forma individual o colectiva. Si se considera que no pueden ser sujetos de derecho por no estar gravados con deberes recíprocamente, significa navegar en un auto-antropocentrismo individualista o colectivista, totalmente egoísta y reduccionista, para ver como iguales a quienes son totalmente diferentes, a pesar de constituir, parte esencial de la cadena biótica con peculiaridades propias.

No se trata de la modificación de una postura jurídica desde una perspectiva exclusivamente biológica o moralista, o desde el dolor con criterio de sensiblería fruslera y trivial porque los animales sufren, sino desde una textura filosófico jurídica diferente y creadora; desde un compromiso existencial radical con la vida del hombre mismo, de las futuras generaciones, de las especies, de la conservación de la naturaleza como lucha individual y colectiva contra los depredadores de nuestro universo; en contra de quienes día a día lo destruyen sin consideración para saciar sus apetitos atesoradores y tecnocráticos; contra quienes diariamente envenenan y desecan ríos, lagos, pantanos, humedales, arrasan páramos y aves, ecosistemas e insectos; contra quienes hunden sus herramientas, armas, maquinarias, retroexcavadoras, instrumentos inyectores, etc., y acaban especies sin control y consecencialmente el futuro de la humanidad¹⁰.

En este contexto desolador, el desarrollo sostenible como estrategia global “(...) es el último intento para articular modernidad y capitalismo. Implica la resignificación de la naturaleza como environment, la reinscripción de la Tierra como capital bajo la perspectiva de la ciencia, la reinterpretación de la pobreza como efecto de la destrucción del medio ambiente; y el desarrollo de nuevos modelos de contratos de administración y planeación a cargo de los Estados que fungen como árbitros entre la naturaleza y los pueblos (...)”¹¹.

2.4.5.1. ¿Si los animales son sujetos de derechos, cuáles son las prerrogativas de que son titulares?

El artículo 3 de la Ley 1774 de 2016 establece como estándares mínimos de protección animal los siguientes: “i) Que no sufran hambre ni sed: ii) Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor.; iii) Que no les sean provocadas

⁹ Corte Constitucional. Comunicado de Prensa No. 37 de 31 de agosto de 2016.

¹⁰ Una patética presentación de tan grave fenómeno desde la literatura hace Saramago. Ver: SARAMAGO, José. *En sus palabras*. Bogotá: Editorial Alfaguara, 2010, p.508.

¹¹ ESCOBAR, Arturo. *Encountering Development: The making and unmaking of the third world*. New Jersey: Princeton University Press, 1995. p. 202.

enfermedades por negligencia o descuido; iv) Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés; y v) Que puedan manifestar su comportamiento natural".

Igualmente el referido plexo legal sanciona con penas los actos de crueldad hacia los animales, traducidos en acciones como: *"i) Herir o lesionar a un animal por golpe, quemadura, cortada, punzada o con arma de fuego; ii) Causar la muerte innecesaria o daño grave a un animal obrando por motivo abyecto o fútil; iii) Causar la muerte inevitable o necesaria a un animal con procedimientos que originen sufrimiento o que prolonguen su agonía. Es muerte inevitable o necesaria la descrita en los artículos 17 y 18 del capítulo quinto de esta Ley; iv) Enfrentar animales para que se acometan y hacer de las peleas así provocadas un espectáculo público o privado; v) Convertir en espectáculo público o privado, el maltrato, la tortura o la muerte de animales adiestrados o sin adiestrar; vi) Usar animales vivos para entrenamiento o para probar o incrementar la agresividad o la pericia de otros animales; vii) Toda privación de aire, luz, alimento, movimiento, espacio suficiente, abrigo, higiene o aseo, tratándose de animal cautivo, confinado, doméstico o no, que le cause daño grave o muerte; viii) Abandonar sustancias venenosas o perjudiciales en lugares accesibles a animales diferentes de aquellos a los cuales específicamente se trata de combatir; ix) Sepultar vivo a un animal; x) Confinar uno o más animales en condiciones tales que le produzca la asfixia; y xi) Ahogar a un animal.*

2.4.5.2. La protección normativa

En Colombia el camino se viene gestando desde la modificación introducida al art. 655 del C. Civil, por medio de la Ley 1774 de 2006, al diferenciar bienes muebles y animales, calificándolos como seres sintientes y no como cosas.

Los animales son sujetos de derecho sintientes no humanos que como tales tienen prerrogativas en su condición de fauna protegida a la salvaguarda por virtud de la biodiversidad y del equilibrio natural de las especies, y especialmente la de naturaleza silvestre. Como tales, deben ser objeto de conservación y protección frente al padecimiento, maltrato y crueldad injustificada. El Código de Recursos Naturales en nuestro derecho amplió esa línea de pensamiento.

Constitucionalmente hallan protección como elemento esencial de los recursos naturales, por virtud de los artículos 8º, 79 y 95 núm. 8, cuando expresa que son deberes de todas las personas: *"Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación del ambiente sano"*, de modo que debe existir una dinámica entre el ser sintiente humano y los otros seres sintientes, de tal forma que se garantice la integridad de los animales y de la naturaleza como parte del contexto natural, donde todos los sujetos de derecho desarrollamos nuestras vidas y nuestras existencias.

Los seres humanos debemos conjugar deberes y responsabilidades, mística por la naturaleza, racionalidad incluyente, respeto a la vida como valor supremo.

A partir de la promulgación de la Ley 84 de 1989¹², específicamente en el artículo 4, se consagró el deber de toda persona de *"respetar y abstenerse de causar daño o lesión a cualquier animal. Igualmente [la obligación] de denunciar todo acto de crueldad cometido por terceros de que tenga conocimiento"*.

Con la expedición de esta normatividad el legislador buscó la protección de los animales frente al sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente por el

¹² Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo referente a su procedimiento y competencia.

hombre, teniendo por objeto entre otros los de: i) promover la salud y el bienestar de esos seres, asegurándoles higiene, sanidad y condiciones apropiadas de existencia; ii) erradicar y sancionar su maltrato y los actos de crueldad; iii) desarrollar programas educativos a través de medios de comunicación del Estado y de los establecimientos de educación oficiales y privados, promoviendo el respeto y el cuidado de los animales; y iv) desarrollar medidas efectivas para la preservación de la fauna silvestre¹³.

La Corte Constitucional declaró exequible el artículo 7 del referido plexo legal, en el cual se exime de sanción aquellas personas que en la práctica de manifestaciones de entretenimiento y de expresión cultural, realicen cualquier conducta considerada como cruel para con los animales, *“siempre y cuando se entienda que estos deben, en todo caso, recibir protección especial contra el sufrimiento y el dolor durante el transcurso de esas actividades”*¹⁴.

Como se recuerda, recientemente mediante la Ley 1774 de 2016 por medio de la cual se modificó el artículo 655 del Código Civil, se reconoció *“la calidad de seres sintientes a los animales”*, y se introdujeron al ordenamiento penal patrio una serie de delitos contra estos especímenes, en aras de proteger la vida, la integridad física y emocional de aquéllos.

La citada Corporación, al pronunciarse sobre la exequibilidad de la norma en cuestión, afirmó, entre otras razones:

*“(...) La preocupación por salvaguardar los elementos de la naturaleza - bosques, atmósfera, ríos, montañas, ecosistemas, etc.-, no por el papel que representan para la supervivencia del ser humano, sino principalmente como sujetos de derechos individualizables al tratarse de seres vivos, constituye un imperativo para los Estados y la comunidad. Solo a partir de una actitud de profundo respeto con la naturaleza y sus integrantes es posible entrar a relacionarse con ellos en términos justos y equitativos, abandonando todo concepto que se limite a lo utilitario o eficientista (...)”*¹⁵.

Así, es claro, el Estado Colombiano a través de las diferentes ramas del poder público, ha querido proporcionar distintas herramientas legales y jurídicas que aseguren la protección de los animales, frente al actuar desmedido y abusivo en que en ocasiones se ven sometidos por parte del hombre.

En el ámbito internacional países europeos como Suiza y Alemania han implementado dentro de su ordenamiento jurídico normas dirigidas a la protección de los animales, al entender que es deber del ser humano asegurar la vida y el bienestar de aquéllos que no son de su misma especie¹⁶.

¹³ Artículo 2, Ley 84 de 1989.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-666 de 2010.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-041 de 2017.

¹⁶ La constitución Federal de la Confederación Suiza del 18 de abril de 1999 en su artículo 80, establece la necesidad de implementar leyes dirigidas a la protección animal. De igual forma la Constitución de Alemania en su artículo 20 instituye que *“el Estado protegerá, teniendo en cuenta también su responsabilidad con las generaciones futuras, dentro del marco del orden*

En Latinoamérica, Constituciones como la de Ecuador, establecen como derecho de la naturaleza, el respeto integral de “*su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos*” por ser el lugar donde se produce la vida¹⁷, además impone al Estado el deber de incentivar a las personas naturales y jurídicas “*el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema*”¹⁸.

La jurisprudencia constitucional, como se viene señalando, ha estudiado lo atinente al derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente sano y a desenvolverse libremente en armonía con la naturaleza, con la obligación de adoptar medidas de protección frente a los animales por ser éstos útiles para el desarrollo de la vida de las personas.

Al respecto el máximo Tribunal de esa jurisdicción, señala:

“(…) Es claro, que el concepto de medio ambiente que contempla la Constitución de 1991 es un concepto complejo, en donde se involucran los distintos elementos que se conjugan para conformar el entorno en el que se desarrolla la vida de los seres humanos, dentro de los que se cuenta la flora y la fauna que se encuentra en el territorio colombiano. Adelanta la Corte que los elementos integrantes del concepto de medio ambiente pueden protegerse por se y no, simplemente, porque sean útiles o necesarios para el desarrollo de la vida humana. En efecto, la visión del ambiente como elemento transversal en el sistema constitucional trasluce una visión empática de la sociedad, y el modo de vida que esta desarrolle, y la naturaleza, de manera que la protección del ambiente supera la mera noción utilitarista, para asumir una postura de respeto y cuidado que hunde sus raíces en concepciones ontológicas. (...)”.

“(…) la protección del ambiente superaba nociones que lo entendían con un insumo del desarrollo humano, al cual había que cuidar simplemente porque su desprotección significaría un impedimento para nuestro progreso. El ambiente es visto como contexto esencial del transcurso de la vida humana, razón por la cual se entendió que su protección se desarrollaba sobre el fundamento de la armonía con la naturaleza y que el accionar de los seres humanos debe responder a un código moral, que no implica nada distinto a un actuar acorde con su condición de seres dignos, concepción que se ubica en las antípodas de una visión que avale o sea indiferente a su absoluta desprotección, así como que se aleja de una visión antropocentrista, que asuma a los demás -a los otros- integrantes del ambiente como elementos a disposición absoluta e ilimitada de los seres humanos”.

“(…) La esencia y el significado del concepto ambiente que se desprende de los instrumentos internacionales y que armoniza con la Constitución de 1991 limita la discrecionalidad de los operadores jurídicos al momento de establecer

constitucional, los fundamentos naturales de la vida y los animales a través de la legislación y, de acuerdo con la ley y el Derecho, por medio de los poderes ejecutivo y judicial”.

¹⁷ Artículo 70 de la Constitución Política de Ecuador.

¹⁸ *Ídem.*

i) cuáles elementos integran el ambiente y ii) qué protección debe tributárseles por parte del ordenamiento jurídico (...)¹⁹ (subraya de la Sala).

2.4.5.3. La libertad de los animales

Los animales deben estar libres de incomodidad, sin hambre y sed, libres para desplegar los comportamientos naturales, teniendo en cuenta que, por ejemplo, los herbívoros pasan la mayor parte de su vida en las zonas de forrajeo y los carnívoros en la búsqueda de presas para cazarlas; algunos son gregarios, otros solitarios. Especialmente deben estar libres de miedos y angustias, porque su cautiverio les genera temor, estímulos negativos, estrés, etc. Del mismo modo deben estar libres de enfermedades evitando su hacinamiento y anomalías metabólicas.

Aquí es necesario recordar la importante declaración de la Liga Internacional de los Derechos del Animal en 1977, posteriormente aprobada por la Organización de Naciones Unidas, donde se propone:

“(...) Declaración Universal de los Derechos de los Animales:

*“Considerando que todo animal posee derechos y que el desconocimiento y desprecio de dichos derechos han conducido y siguen conduciendo al hombre a cometer crímenes contra la naturaleza y los animales, se proclama lo siguiente: **Artículo No. 1** Todos los animales nacen iguales ante la vida y tienen los mismos derechos a la existencia. **Artículo No. 2** a) Todo animal tiene derecho al respeto. b) El hombre, como especie animal, no puede atribuirse el derecho de exterminar a los otros animales o de explotarlos, violando ese derecho. Tiene la obligación de poner sus conocimientos al servicio de los animales. c) Todos los animales tienen derecho a la atención, a los cuidados y a la protección del hombre. **Artículo No. 3** a) Ningún animal será sometido a malos tratos ni a actos crueles. b) Si es necesaria la muerte de un animal, ésta debe ser instantánea, indolora y no generadora de angustia. **Artículo No. 4** a) Todo animal perteneciente a una especie salvaje tiene derecho a vivir libre en su propio ambiente natural, terrestre, aéreo o acuático y a reproducirse. b) Toda privación de libertad, incluso aquella que tenga fines educativos, es contraria a este derecho. **Artículo No. 5** a) Todo animal perteneciente a una especie que viva tradicionalmente en el entorno del hombre tiene derecho a vivir y crecer al ritmo y en las condiciones de vida y de libertad que sean propias de su especie. b) Toda modificación de dicho ritmo o dichas condiciones que fuera impuesta por el hombre con fines mercantiles es contraria a dicho derecho. **Artículo No. 6** a) Todo animal que el hombre haya escogido como compañero tiene derecho a que la duración de su vida sea conforme a su longevidad natural. b) El abandono de un animal es un acto cruel y degradante. **Artículo No. 7** Todo animal de trabajo tiene derecho a una limitación razonable del tiempo e intensidad del trabajo, a una alimentación reparadora y al reposo. **Artículo No. 8** a) La experimentación animal que implique un sufrimiento físico o psicológico es incompatible con los derechos del animal, tanto si se trata de experimentos médicos, científicos, comerciales, como de otra forma de experimentación. b) Las técnicas alternativas deben ser utilizadas y desarrolladas. **Artículo No. 9**. Cuando un animal es criado para la alimentación debe ser nutrido, instalado y transportado, así como sacrificado, sin que ello resulte para él motivo de*

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-666 de 2010.

ansiedad o dolor. Artículo No. 10. a) Ningún animal debe ser explotado para esparcimiento del hombre. b) Las exhibiciones de animales y los espectáculos que se sirvan de animales son incompatibles con la dignidad del animal. Artículo No. 11 Todo acto que implique la muerte de un animal sin necesidad es un biocidio, es decir, un crimen contra la vida. Artículo No. 12 a) Todo acto que implique la muerte de un gran número de animales salvajes es un genocidio, es decir, un crimen contra la especie. b) La contaminación y la destrucción del ambiente natural conducen al genocidio. Artículo No. 13a) Un animal muerto debe ser tratado con respeto. b) Las escenas de violencia, en las cuales los animales son víctimas, deben ser prohibidas en el cine y en la televisión, salvo si ellas tienen como fin dar muestra de los atentados contra los derechos del animal. Artículo No. 14 a) Los organismos de protección y salvaguarda de los animales deben ser representados a nivel gubernamental. b) Los derechos del animal deben ser defendidos por la ley, como lo son los derechos del hombre (...)”.

La ONU en la Carta mundial de la Naturaleza (ONU, 1982) defiende que toda forma de vida es única y merece respeto.

El Parlamento Europeo, en 1988, expidió una Resolución para rechazar la explotación despiadada del medio ambiente. En fin, existe un conjunto de declaraciones universales en el mismo sentido.

Esto significa que es constitucional y convencionalmente válido, como fuente normativa, abogar por la protección de todos los seres sintientes incluyendo a los animales, para preservar el medio ambiente como parte de la fauna mundial, al estar integrados en un orden público ecológico nacional y mundial, debiendo rechazarse todo acto de maltrato y de cautiverio.

Sin embargo, la protección de los derechos de los animales no es similar a la que debe otorgarse a los derechos humanos porque sus causas, contenidos y finalidades varían; no obstante, nuestros criterios ortodoxos deben reevaluarse para entender que como parte de la naturaleza los seres sintientes no humanos contribuyen al equilibrio ecológico para la sobrevivencia de la humanidad; por supuesto, con venero en el concepto de Constitución ecológica donde se impone, necesariamente la posibilidad de reconocer derechos a los seres sintientes no humanos.

Por tanto, debe procurarse frente a los seres en cautiverio, en forma escalonada readaptarlos a las condiciones naturales con las ayudas profesionales, veterinaria, zootecnista, biológica, alimentaria y biotecnológica necesaria disponiendo las medidas pertinentes para su reinserción en un hábitat natural.

Para esta Sala, es urgente distensionar las fronteras entre el hombre y la naturaleza, entre lo humano y lo no humano, aniquilando la separación también, entre lo cultural y lo natural²⁰, entre todos los sujetos de derecho. No dar éste paso, es mantener y concitar la destrucción inmisericorde de nuestro hábitat natural.

Esta asignación de derechos no puede verse como una novedad en nuestra cosmovisión, sino como el desarrollo y extensión de los principios jurídicos de las

²⁰ Ingold, Tim. 2011. *Being Alive: essays on movement, knowledge and perception*. Routledge: London. Latour, Bruno. 1994. *Jamais fomos modernos: ensaio de antropologia simétrica*. Sao Paulo: Editora 34.

personas a los seres sintientes en forma proporcional, ponderada, horizontal y amplia, sin menoscabar los desarrollos agroindustriales para la sostenibilidad vital del humano, sin menguar los necesarios avances médicos, sin destruir los progresos biotecnológicos éticos y responsables, sin desatender la solución de las necesidades alimentarias de los seres humanos con la explotación racional de los recursos que oferta la naturaleza. Se trata sí, de reconocer y asignar derechos y personería jurídica para detener epistemológica, ética, política, cultural y jurídicamente la irracional destrucción de nuestro planeta, y de toda la naturaleza que aqueja en forma vergonzante y trágica la generación de nuestro tiempo.

Ética y ontológicamente los derechos no pueden ser patrimonio exclusivo de los humanos, pero no con el propósito de menguar los derechos de las personas, ni con fines mezquinos, oportunistas, chauvinistas e intransigentes para inclusive, impedir la investigación científica aplicada al bienestar humano o a la satisfacción de las necesidades vitales que los hombres y mujeres que sufren hambre y eternas necesidades; tampoco se trata de defender una enconada propaganda política grupista y recalcitrante, o de apoyar causas simplemente animalistas o del vegetarianismo sin sentido.

El fin jurídico, ético y político es la necesidad improrrogable de crear una fuerte conciencia para proteger el entorno vital para la sobrevivencia del hombre, de conservación del medio ambiente y como lucha una frontal contra la irracionalidad en la relación *hombre-naturaleza*. Es un esfuerzo por la sensibilización con el medio ambiente, para buscar políticas públicas nacionales, mundiales e institucionales para amilantar toda forma de discriminación y de destrucción del ecosistema y del futuro de la humanidad.

2.4.5.4. La procedibilidad de la acción de *habeas corpus* en la protección de ser sintiente y símbolo nacional

Como los animales son capaces de sentir y sufrir, la ley los protege, debiendo ser sujetos de derechos, por ende son titulares de la prerrogativa a la libertad, así sea, a vivir una vida natural y a tener un desarrollo, con menor sufrimiento, con calidad de vida a su estatura y condición, pero esencialmente para conservar responsablemente nuestro hábitat, en la cadena biótica.

El contexto expuesto en los numerales anteriores, demuestra la existencia de abundante doctrina paralela no solo en normas e instrumentos internacionales, sino también precedentes jurisprudenciales, y un suficiente marco filosófico en donde se reconoce abiertamente a los animales y a otros sujetos como "*seres sintientes no humanos*", titulares de derechos, los cuales gozan de la protección del Estado constitucional en caso de resultar amenazados o violados.

En conclusión, si bien la acción de *habeas corpus*, por tratarse de una herramienta constitucional dirigida para salvaguardar la garantía *supralegal* de la libertad de las personas, la misma no resulta entonces incompatible para asegurar a los animales como "*seres sintientes*", y por tal sujetos de derechos, legitimados para exigir por conducto de cualquier ciudadano, la protección de su integridad física, así como su cuidado, mantenimiento o reinserción a su hábitat natural. Claro está, analizando mesuradamente, las circunstancias específicas de cada situación.

2.5. Caso concreto

Los antecedentes relatados por el actor, y las respuestas allegadas por las accionadas, permiten inferir que el oso de anteojos, andino, o *tremarctos ornatus* de nombre "*Chucho*" fue confinado en el zoológico de Barranquilla, administrado por la

Fundación Botánica y Zoológica de esa ciudad, porque en el lugar donde se encontraba, esto es, en la Reserva Natural Río Blanco, las autoridades ambientales no “*podían garantizar su salud y bienestar*”.

El señalado animal pertenece a una especie mamífera vulnerable y en vía de extinción según lo estableció la Resolución 192 de 10 de febrero 2014 expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en concordancia con la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna Silvestre, aprobada por Colombia mediante Ley 71 de 1981.

El *tremarctos ornatus* tiene vital importancia ecológica por tratarse de un “*dispersor de semillas y transformador del bosque al derribar arbustos y ramas para alimentarse*”, facilitando así los mecanismos de renovación de la floresta²¹. Tal especie, única nativa de Suramérica, constituye el “*remanente de las 13 [variedades] de cara corta que aparecieron en el mundo hace 2.5 millones de años*”²².

Su albergue natural es la cordillera de los Andes, concretamente el tramo que va desde Venezuela hasta Bolivia, en alturas que van “*desde los 250 hasta los 4.750 msnm, ocupando una diversidad de hábitats que incluye páramos*”. En cuanto a su morfología, “*posee garras muy adaptadas para trepar a los árboles y buscar alimento*”²³.

La conservación del oso andino y su entorno, no sólo es importante porque implica la conservación de la biodiversidad de la Región Andina, también se relaciona con la protección de los recursos hídricos.

Actualmente las grandes ciudades de los Andes dependen para su suministro de agua, de “*la conservación de áreas naturales que son el hábitat natural del tremarctos ornatus*”. Por ejemplo, el Distrito Capital de Bogotá, cuyo acueducto se alimenta principalmente del agua proveniente del Parque Nacional Natural Chingaza, [en dicha] zona (...) aún es posible encontrar al oso andino (Pérez-Torres & Correa Q., 1995)”²⁴.

Bajo dichas condiciones, “*Chucho*” habitó en la Reserva Natural Río Blanco (Manizales)²⁵ desde hace más de 22 años. Llegó allí cachorro junto con otro oseño de nombre “*Clarita*”, procedentes de la Reserva Natutal La Planada (Nariño), como resultado

²¹ Cartilla del Programa Nacional para la Conservación en Colombia del Oso Andino *tremarctos ornatus* (Publicado por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, publicado en la página web oficial de esa cartera: http://www.minambiente.gov.co/Programas-cartilla_osos.pdf)

²² *Ibidem*.

²³ *Ídem*.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ La Reserva Forestal Protectora Río Blanco se encuentra en el municipio de Manizales. Tiene una extensión de 4.900 hectáreas que van desde los 2.300 hasta los 3.800 msnm, posee ecosistemas de bosques Alto andinos y páramos, es la principal cuenca abastecedora del acueducto de la capital caldense y es el hábitat del venado de cola blanca, el cusumbo, el perro de monte, entre otras especies de fauna silvestre (Fuente: página web oficial de Corpocaldas http://www.corpocaldas.gov.co/dynamic_page.aspx?p=576)

de un programa de “*re poblamiento del oso andino*”, en donde habían nacido y criados en cautiverio.

Según lo relató la Corporación Autónoma Regional de Caldas -Corpocaldas- la pareja de osos fue trasladada a la Reserva Natural Río Blanco porque dicho “*lugar [les] ofrecía unas buenas condiciones ambientales*” para su hábitat y reproducción, siendo cuidados por la Empresa de Servicio Público Aguas de Manizales S.A. -ESP-, como parte de su gestión de “*conservación de los recursos naturales*”.

Sin embargo, los propósitos reproductivos de los oseznos no fueron cumplidos por razones genéticas, teniendo en cuenta que la hembra era la “*hermana de Chucho*”. Luego, al morir aquella de cáncer de cerviz hace “*aproximadamente 9 años*”, el otro ejemplar continuó viviendo solitariamente en la reserva.

De igual manera reconoció Corpocaldas que la Reserva Natural Río Blanco es el “*hábitat natural*” de “*Chucho*”, a pesar de encontrarse cautivo dentro de un territorio limitado, “*en un área de media cuadra (sic), encerrada por una malla, alambre de púas y cerca eléctrica*”, recibiendo atención médica y alimentaria por la Empresa de Servicio Público Aguas de Manizales S.A. -ESP-, quien, supervisado por la referida autoridad ambiental, le proveyó continuamente la asistencia de un grupo interdisciplinario de veterinarios, biólogos y cuidadores.

No obstante, el motivo real que justificó el traslado del oso “*Chucho*”, según lo expresaron al unísono las convocadas, fueron aparentemente sus cambios comportamentales, pues después del deceso de su compañera, ocurrido “*hace 9 años*”, la soledad que padeció lo volvió “*depresivo, más sedentario y pasivo*”, al punto de sufrir de sobrepeso, situación que puede llevarlo a la muerte súbita.

Fue entonces, luego de fugarse y retornar de nuevo a su hogar, que “*Chucho*” fue remitido al zoológico de Barranquilla, gerenciado por la Fundación Botánica y Zoológica de esa ciudad. Allí, según afirmó Corpocaldas, podía, no solo recibir mejores cuidados, sino interactuar con otra osa de su misma especie, al punto de “*mejorar su estado de ánimo*”.

Sin embargo, a esta sede judicial no se allegaron ni explicaron los estudios científicos que habrían justificado el traslado del animal desde Manizales (lugar en donde se halla la Reserva Natural Río Blanco), hasta Barranquilla. Tampoco se ventilaron las condiciones por las cuales iba a estar confinado el oso “*Chucho*”, pues no se precisó, si de acuerdo con las características propias de su morfología, edad, tamaño, peso, y costumbres de encierro o libertad vigilada, etc., le resultaba conveniente encontrarse en cautiverio o en semicautiverio.

Del mismo modo, no se presentaron o remitieron, en caso de que existan, la hoja de ruta o protocolo del oseño para la “*liberación y/o reubicación de fauna silvestre nativa decomisada y/o aprehendida preventivamente o restituida*”, tal como lo establece la Resolución 2064 de 2010, expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, requisito habilitante para toda autoridad ambiental que requiera decidir la suerte de un animal no doméstico ni domesticable.

Lo anterior era importante para establecer, a ciencia cierta, cuál era la estrategia de conservación del oso “*Chucho*”, esto es, si era viable su reproducción, o mantenerlo en condiciones *in situ* o *ex situ*, atendiendo los parámetros técnicos y biológicos esbozados por la anotada cartera ministerial en el “*Programa Nacional para la Conservación en Colombia del Oso Andino*”.

Igualmente, nada se dijo sobre la necesidad de establecer si el cambio de altitud, que a simple vista resultaba un poco drástico entre las mencionadas ciudades, una ubicada sobre la Cordillera Central de los Andes, y la otra, sobre la desembocadura del río Magdalena en el mar Caribe, además de las condiciones topográficas, podía o no afectar el hábitat y salud del oso, teniendo en cuenta que los más adecuados para su especie “son el bosque andino ubicado entre los 1000 y 2700 msnm (Rodríguez, 1991, Peyton, 1999) y el páramo, que va de los 3200 a los 4200 msnm (Del Llano, 1990, citado por Posada et al., 1997)”²⁶ (se resalta).

2.5. Por los fundamentos antes narrados, el Despacho estima procedente conceder la protección invocada por vía de *habeas corpus*.

En consecuencia, se ordenará a la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Aguas de Manizales S.A. ESP-, la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, acordar y disponer en un término no mayor a 30 días contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, el inmediato traslado del oso de anteojos, andino, o *tremarctos ornatus* de nombre “*Chucho*”, confinado actualmente en el zoológico de Barranquilla, a una zona que mejor se adecuó a su hábitat, con plenas y dignas condiciones de semicautiverio, conforme lo exige la normatividad respectiva, teniendo como destino prioritario la Reserva Natural Río Blanco, lugar que ha sido su casa durante 18 años.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el proveído de fecha y procedencia arriba anotados, para en su lugar conceder la protección invocada por vía de *habeas corpus* deprecada por Luis Domingo Gómez Maldonado, quien actúa en favor del oso de anteojos de nombre “*Chucho*”.

En consecuencia, se ordenará a la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Aguas de Manizales S.A. ESP-, la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, acordar y disponer en un término no mayor a 30 días contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, el inmediato traslado del oso de anteojos, andino, o *tremarctos ornatus* de nombre “*Chucho*”, confinado actualmente en el zoológico de Barranquilla, a una zona que mejor se adecuó a su hábitat, con plenas y dignas condiciones de semicautiverio, conforme lo exige la normatividad respectiva, teniendo como destino prioritario la Reserva Natural Río Blanco, lugar que ha sido su casa durante 18 años.

SEGUNDO: Notifíquese lo decidido, en la forma prevenida en la ley, a todos los interesados, y devuélvase la actuación. El control de la ejecución de esta decisión estará a cargo del sentenciador de primer grado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

²⁶ Cartilla del Programa Nacional para la Conservación en Colombia del Oso Andino *tremarctos ornatus* (Publicado por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, publicado en la página web oficial de esa cartera: http://www.minambiente.gov.co/Programascartilla_osos.pdf)

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Magistrado

ANEXO V. Sentencia STL12651-2017 de 16 de agosto de 2017 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

FERNANDO CASTILLO CADENA

Magistrado ponente

STL12651-2017

Radicación n.º 47924

Acta 29

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Decide la Corte la acción de tutela presentada por la FUNDACIÓN BOTÁNICA Y ZOOLOGICA DE BARRANQUILLA (FUNDAZOO) contra la SALA DE CASACIÓN CIVIL de esta Corporación, trámite al cual se vinculó a LUIS DOMINGO GÓMEZ MALDONADO, CORPOCALDAS, AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P., UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DEL SISTEMA DE PARQUES NACIONALES NATURALES, LA NACIÓN - MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE y la SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES.

I. ANTECEDENTES

La entidad convocante acudió a este mecanismo constitucional por estimar quebrantados sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, así como a los principios de legalidad y contradicción.

Inició por recordar que «*Chucho*» es un oso de anteojos que nació junto a su hermana «*Clarita*» en la Reserva Natural La Planada del municipio de Ricaurte (Nariño), en situación de cautiverio; que a los 4 años de edad, ambos ejemplares, fueron trasladados a la Reserva Forestal Protectora de Río Blanco, ubicada en Manizales para un mejor cuidado, a través de un programa de conservación, el cual «*nunca se ejecutó*» por la empresa de servicios públicos Aguas de Manizales, encargada de la administración de la Reserva.

Sostuvo que acorde a concepto técnico emitido por la Corporación Autónoma Regional de Caldas (CORPOCALDAS), la reubicación del espécimen «*mejoraría su bienestar, además de potenciar el valor para la conservación de la especie*», máxime cuando dicha entidad estableció:

(i) a pesar de que su dieta en la naturaleza consiste en vegetales, con consumo ocasional de proteína animal, en la Reserva de Río Blanco la alimentación del ejemplar consistía predominantemente de concentrado de perro; (ii) como consecuencia de la muerte de su hermana “Clarita” entró en depresión, pues, adicionalmente, no tenía posibilidad de compartir o interactuar con otros de su misma especie; (iii) frente a complicaciones de salud, únicamente contaba con la asistencia de un veterinario, quien no tenía experiencia en fauna silvestre. (iv) adicionalmente al concepto de CORPOCALDAS, se resalta que el ejemplar se ha fugado en repetidas ocasiones, situación que representa un riesgo, tanto para las personal del área como para el mismo animal, toda vez que relaciona al ser humano como proveedor de alimento y agua, entre otra serie de circunstancias expuestas en el concepto mencionado.

Afirmó que, en diciembre de 2016, envió solicitud a todas las autoridades ambientales, informando su capacidad de recibir un ejemplar de oso de anteojos «*que no fuera candidato a liberación por sus condiciones especiales, para que hiciera parte de su plan de colección*», lo anterior, conforme a su «*capacidad científica, financiera y de infraestructura de cuidar*».

Explicó que, mediante oficio de 24 de febrero de 2017, Corpocaldas comunicó que le concedía la tenencia, pero le solicitó un plan de manejo, por lo que, el 8 de marzo siguiente, envió el informe «*Manejo de Osos de Anteojos (Tremarctos ornatus) en el Zoológico de Barranquilla*», lugar idóneo para tratar a esta especie, acorde al plan de manejo animal aprobado mediante el acto administrativo 0993 de junio de 2010, emitida por el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla, dado que cuenta con la infraestructura necesaria y el personal capacitado para garantizar la salud y el bienestar, aunado a que tiene experiencia en el manejo de esa especie desde 1976.

Aseguró que la petición fue estudiada por Corpocaldas, que por su necesidad de reubicar a «*Chucho*», por concepto técnico de 5 de abril de 2017, determinó que su traslado era viable, obteniéndose el «*Salvoconducto Único Nacional para la Movilización de Especímenes de la Diversidad Biológica*» n.º 1511718 expedido por dicha entidad, lo que generó que el 16 de junio posterior suscribiera el acta de disposición respectiva en la que consta la entrega del animal y las condiciones de tenencia.

Indicó que, en la última fecha señalada, Luis Domingo Gómez Maldonado promovió acción de *Habeas Corpus* como agente oficioso del referido espécimen, por considerar que en el Zoológico de Barranquilla aquél se encuentra en situación de «*cautiverio permanente*»; la cual fue declarada improcedente por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Manizales, el 13 de julio de 2017, pero impugnada, por decisión de 26 de julio siguiente, un Magistrado de la Sala de Casación Civil concedió la protección y ordenó:

[...] a la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Aguas de Manizales S.A. ESP-, la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, acordar y disponer en un término no mayor a 30 días contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, el inmediato traslado del oso de anteojos, andino, o *tremarctos ornatus* de nombre "Chucho", confinado actualmente en el zoológico de Barranquilla, a una zona que mejor se adecuó a su hábitat, con plenas y dignas condiciones de semicautiverio, conforme lo exige la normatividad respectiva, teniendo como destino prioritario la Reserva Natural Río Blanco, lugar que ha sido su casa durante 18 años.

Censuró la anterior decisión, pues consideró que la misma produjo un impacto negativo en la sociedad, generando un equivocado entendimiento constitucional y legal para el uso de las acciones legales.

Con fundamento en lo expuesto, solicitó que se declare que la providencia de 26 de julio de 2017 constituyó una vía de hecho y, en ese orden, se deje sin efecto en tanto dispuso la devolución del oso de anteojos «Chucho» y se le permita permanecer en el Zoológico de Barranquilla, lugar que cuenta con «*todos los cuidados veterinarios, de infraestructura, alimentación, compañía y en general todos los requerimientos necesarios para su bienestar*».

Mediante proveído de 4 de agosto de 2017, esta Sala de la Corte admitió la acción, vinculó a la autoridad judicial que conoció el proceso materia de debate constitucional en primera instancia, incorporó como prueba los documentos aportados y dispuso el traslado correspondiente para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción.

Dentro del término otorgado, Luis Domingo Gómez Maldonado indicó que la decisión emitida en la acción materia de controversia es constitucional, legal y judicialmente válida y trajo a colación un pronunciamiento de la Corte Constitucional; rememoró igualmente el caso argentino en que se concedió la misma acción a favor de un chimpancé y, por otra parte, arguyó que se pretenden traer nuevos argumentos que debieron ser invocados en la acción atacada y que no existe imposibilidad de cumplimiento de la orden judicial.

A su turno, el Tribunal vinculado, además de remitir en calidad de préstamo el expediente objeto de debate constitucional, informó que se sometía a la decisión que emitió el 13 de julio de 2017; por demás indicó que a dicho trámite se había vinculado a la Alcaldía de Manizales y a la Reserva Natural La Planada.

La Secretaría de la Sala de Casación Civil remitió copia de la providencia cuestionada.

Por auto de 10 de agosto del año en curso, se dispuso la vinculación de la Alcaldía de Manizales y la Reserva Natural La Planada.

Corpocaldas rememoró la procedencia del osezno y explicó que a pesar de estar en un hábitat natural, nació y continúa en cautiverio, *«pues su desplazamiento dentro del territorio también era limitado a un área de media cuadra encerrada por una malla, alambre de púas y cerca eléctrica»*, que por su origen *«depende totalmente del manejo de un grupo de profesionales para suplir sus necesidades tanto nutricionales como de bienestar y salud animal, por lo que es un ejemplar que no puede llegar a ser liberado en su medio natural sin que exista un alto riesgo de morir»*. También reseñó que, sin perjuicio de la avanzada edad del oso, *«un buen estado nutricional, una buena condición corporal, las condiciones físicas aceptables y una condición emocional»*, podría llevar a la procreación con la compañera de su misma especie que se encuentra en el Zoológico de Barranquilla.

Adicionalmente, reseñó el trámite administrativo que se surtió para el traslado el correspondiente a dicho centro animal y destacó que aquel se realizó en beneficio de la conservación de la especie, *«objetivo que no estaba cumpliendo el oso habitando en La Reserva Río Blanco»*.

Bajo tales consideraciones coadyuvó la solicitud de amparo constitucional y allegó los estudios técnico-científicos que dan cuenta de la viabilidad de la permanencia de *Chucho* en el Zoológico de Barranquilla.

I. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala de la Corte es competente para pronunciarse sobre el asunto sometido a escrutinio en este trámite excepcional, en virtud al artículo 44 del Reglamento Interno de este cuerpo colegiado, adoptado en el Acuerdo 001 de 2002, que en su artículo 1.º establece: *«La acción de tutela dirigida contra uno o varios Magistrados de la misma Sala de Casación Especializada, o contra la respectiva Sala, se repartirá a la Sala de Casación que siga en orden alfabético. La impugnación contra la sentencia se repartirá a la Sala de Casación Especializada restante»*.

2. Sobre la procedibilidad de la tutela contra la acción constitucional de *Habeas Corpus*

Por razón de la naturaleza de los derechos fundamentales que se protegen a través de mecanismos constitucionales es que se ha decantado, como regla general, la inviabilidad de que procedan acciones de tutela contra aquellos, entre estos el *Habeas Corpus*, en la medida en que, de así permitirse, se vaciaría el objeto de protección y

además se generarían drásticas consecuencias de pérdida de legitimidad, así como la ruptura de los principios de seguridad jurídica y de cosa juzgada, que son determinantes en modelos de justicia como el nuestro.

Excepcionalmente, se ha admitido que la única forma posible en la que tendrían prosperidad es cuando se evidencia, palmariamente, que en la acción constitucional se quebrantó el debido proceso, caso en el cual lo que procede es su anulación, pues no es posible que el ordenamiento jurídico permita que subsistan pronunciamientos judiciales que definan sobre asuntos de derechos fundamentales, con flagrante violación de una garantía determinante del Estado Social de Derecho.

En ese sentido y para la definición de este asunto, cabe indicar que, en términos del propio concepto de libertad humana y de prohibición de perseguir y encarcelar sin que exista orden judicial, el habeas corpus, es una institución antigua y determinante en el desarrollo de las garantías del debido proceso, en todas las latitudes, incorporada incluso en la Constitución Inglesa de Juan Sin Tierra de 1215 y vital en el establecimiento de un procedimiento justo, que proscribía la persecución irregular y el ejercicio abusivo de las potestades del Estado a los ciudadanos, de allí que su importancia en el ámbito del derecho haya trascendido y cobre mayor vigencia y operatividad sobre todo en países en los que existen violaciones sistemáticas de los derechos humanos.

En nuestro país el artículo 30 de la Carta Política de 1991 instituyó la acción de *Habeas Corpus*, mecanismo judicial regulado por la Ley 1095 de 2006 que ofrece al afectado la posibilidad de solicitar la protección de tal garantía fundamental, a través de un trámite preferente y expedito en aquellos casos en que creyere estar ilegalmente privado de ésta y, aunque esté regida por los principios de inmediación, celeridad, eficacia y eficiencia y revestida de un alto grado de informalidad, su trámite está sujeto a las exigencias del debido proceso en su cabal comprensión; por tanto, debe ser adelantada conforme a las leyes preexistentes y ante el Juez o Tribunal competente, so pena de contravenir la garantía fundamental, que de acuerdo con el artículo 29 de la Carta rige sin excepción en todas las actuaciones judiciales o administrativas.

3. Naturaleza jurídica del *Habeas Corpus*

La acción de Habeas Corpus además de concebirse constitucionalmente como un derecho fundamental, también ha sido reconocida en distintos instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (art. 9 de la Ley 74 de 1968), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 7 de la Ley 16 de 1972) y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre¹, constituyéndose en una «garantía judicial indispensable» de aplicación inmediata que no puede ser

¹ A la cual la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos le ha adjudicado valor jurídico, entre otros en caso 9647 vs EEUU, además de que integra la Carta de la OEA y, en todo caso hace parte de la práctica consuetudinaria que le otorga tal carácter, en los términos del Estatuto de la Corte Internacional.

suspendida aún en Estados de Excepción, conforme lo prevé el artículo 4 de la Ley 137 de 1994, que la establece como un derecho intangible, en armonía con lo dispuesto en el precepto 27-2 de la Convención americana de derechos humanos.

En ese orden, el *Habeas Corpus* es un derecho intangible y de aplicación inmediata, consagrado en la Constitución y reconocido a las y los ciudadanos, además en normas internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad.

Cumple precisar que desde la sentencia C-187 de 2006, a través de la cual la Corte Constitucional realizó el estudio previo de constitucionalidad de la Ley 1095 de 2006, dicha Corporación, estableció que la institución bajo análisis era un instrumento de protección integral de la persona privada de la libertad; en tal sentido reseñó:

El estudio sistemático de las normas que integran la Constitución Política de 1991, muestra el interés especial del constituyente por amparar a la persona humana ante los abusos que contra ella puedan cometer tanto las autoridades públicas, como también los particulares.² Así, desde el mismo preámbulo, los delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente expresaron que la Carta sería expedida para asegurar la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.

En el mismo sentido, el artículo 1º. superior establece que Colombia es un Estado social de derecho de tipo republicano, democrático y pluralista, fundado, entre otros valores, en el respeto de la dignidad humana, mientras el artículo 2º. de la Carta, relacionado con los fines esenciales del Estado, menciona entre ellos garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, el de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, disponiendo además, que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Por su parte, en el artículo 5 se preceptúa, que el Estado reconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona. A su vez, el artículo 6 prevé, que los servidores públicos son responsables por infringir el ordenamiento jurídico y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Armonizando con los anteriores postulados, el artículo 30 de la Constitución de 1991 dispone, que quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo

² Acerca de la protección respecto de particulares, el artículo 86 de la Carta Política permite que la acción de tutela, que implica amenaza o vulneración a derechos fundamentales, pueda ser ejercida en determinados casos.

tiempo, por sí o por interpuesta persona, el hábeas corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis (36) horas.

En efecto, el hábeas corpus es la garantía más importante para la protección del derecho a la libertad consagrado en el artículo 28 de la Constitución, que reconoce en forma expresa que toda persona es libre, así como que nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. Dicha disposición consagra además, que la persona detenida preventivamente debe ser puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente dentro del término que establezca la ley.

Ahora bien, el derecho a la libertad no obstante su consagración constitucional e importancia no es un derecho absoluto, según se desprende de lo previsto en el artículo 28 de la Constitución, y como reiteradamente lo ha considerado esta corporación³. Y si bien el hábeas corpus es el medio por excelencia para su protección, y así se venía considerando tradicionalmente por la legislación y la jurisprudencia, la naturaleza ius fundamental del derecho que se reglamenta con el proyecto de ley que se examina, pone en evidencia que el hábeas corpus es una garantía fundamental no solo del derecho a libertad, sino que igualmente lo es de otros derechos fundamentales de la persona privada de la libertad como los de la vida y la integridad personal.

(...)

En efecto, si bien el derecho a la libertad personal ocupa un lugar importante en la normativa nacional e internacional, y es por ello que el hábeas corpus se orienta en principio a su garantía, es evidente que con frecuencia la privación de la libertad se convierte en un medio para atentar contra otros derechos fundamentales de la persona. Por lo tanto, el cometido esencial del hábeas corpus no se puede entender restringido solo a la protección del derecho a la libertad sino que ha de dársele una proyección mucho más amplia en cuanto verdaderamente abarca la garantía de todo el conjunto de derechos fundamentales de la persona que se encuentra privada de su libertad de manera arbitraria o ilegal, y que por esta circunstancia se encuentran en latente y permanente amenaza. En tal medida, el radio de protección del hábeas corpus no se limita a cubrir solo el derecho a la libertad sino que se expande para cubrir los otros derechos fundamentales íntimamente relacionados con éste, y que le dan soporte, como son los derechos a la vida y a la integridad personal.

³ Ver entre otras, sentencias C-578 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-327 de 1997 M.P. Fabio Morón Díaz y C-634 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

Por tanto, como toda persona privada de la libertad tiene derecho a que se le trate humanamente y a que el Estado le garantice los derechos a la vida e integridad personal, puede afirmarse sin duda alguna, que el hábeas corpus es un derecho fundamental para una verdadera protección integral de la persona privada de la libertad de manera arbitraria o ilegal.

3.1. El problema jurídico

Dada la controversia sometida a escrutinio a través de este mecanismo excepcional de amparo, la Sala centrará su análisis en establecer si el trámite dado a la acción constitucional de *Habeas Corpus* a favor de un oso de anteojos (*Tremarctos ornatus*), violentó o no el derecho fundamental al debido proceso y el principio de legalidad de la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla (FUNDAZOO), aquí accionante.

3.2. Debido proceso

El artículo 29 de la Constitución Política consagra que «*el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*». Esta disposición reconoce el principio de legalidad como fundamental en el ejercicio de las actividades tanto judiciales como administrativas, y comprende la regulación que previamente delimita los poderes del Estado y determina las garantías de protección a los derechos de las personas naturales o jurídicas sujetas a derechos y obligaciones en su condición de miembros de la sociedad, de forma tal que ninguna actuación desplegada por quienes ejerzan dichas funciones dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentre sujeta a procedimientos señalados en la ley y en los reglamentos.

En ese orden de ideas, el procedimiento se constituye en la forma mediante la cual los individuos interactúan con el Estado, al someter sus diferencias, y por ello mismo se requiere de su estricto cumplimiento, con el objeto de no desquiciar el ordenamiento jurídico.

En lo relacionado con el ejercicio del *Habeas Corpus* todos los ordenamientos jurídicos, sin distinción, no solo han asegurado que deba ser utilizado por una persona, sino específicamente por un individuo, de allí que, por ejemplo, aunque se considere personas a las jurídicas, estas no puedan invocarlo, pues aunque, en la actualidad y tras intensos debates constitucionales sobre la titularidad sobre que aquellas tienen derechos fundamentales, se encuentra decantado que solo algunos de ellos se les reconocen, dadas las particularidades de su funcionamiento y de su conformación y que es inviable su acceso a la figura del *Habeas Corpus* en tanto no están legitimadas para el efecto, dado el bien jurídico de libertad personal que aquel protege.

3.3. Principio de legalidad

Dicha garantía se erige en principio rector del ejercicio del poder y estructura el derecho al debido proceso, en virtud al cual «*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa*» y por lo mismo «*no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley*».

Luego para su cabal desarrollo el legislador debe tener en cuenta: (i) definir de manera clara, concreta e inequívoca las conductas reprobadas, (ii) señalar anticipadamente las respectivas sanciones, (iii) establecer previamente las autoridades competentes y (iv) definir las reglas sustantivas y procesales aplicables; todo ello en aras de garantizar un debido proceso.

4. El caso concreto

En el *sub examine* es diáfano que la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales por auto de 16 de junio de 2017 admitió la acción de *Habeas Corpus* instaurada a favor del oso de anteojos de nombre «*Chucho*», actuación que después de ser «*corregida*», fue declarada improcedente el 13 de julio siguiente; advirtiéndose que impugnada aquella decisión, uno de los magistrados que integra la Sala de Casación Civil de esta Corporación, por decisión de 26 de julio de 2017, concedió la «*libertad*» de «*Chucho*», al considerar que su traslado al Zoológico de Barranquilla violentaba la reseñada garantía a dicho animal.

En ese sentido, la Sala acomete el presente análisis sobre la posibilidad de agenciar derechos de un ser sintiente -considerado así legalmente desde la expedición de la Ley 1774 de 2016, que entre otros, modificó el artículo 655 del Código Civil-, para estudiar si, en efecto, existía legitimación y si, era viable acudir al *Habeas Corpus* para su definición.

Ahora bien, aunque el debate que se trae a colación no es pacífico, en la medida en que las tendencias legislativas actuales plantean la posibilidad de ampliar el concepto de persona también a los animales, adscribiéndoles por tanto ser sujetos de derechos - con la claridad de que en nuestra regulación no se les asignó tal categoría sino una intermedia entre sujeto y objeto de derecho-, estima la Sala pertinente indicar que, desde el punto de vista constitucional, no es viable que se utilice la acción de *Habeas Corpus* para la protección de aquellos como pasa a explicarse:

Acorde al contenido del artículo 30 de la Constitución Política y lo reglamentado en el artículo 1.º de la Ley 1095 de 1996, la institución a la que se ha venido haciendo referencia, está definida así:

*Artículo 1º. Definición. El Habeas Corpus es un derecho fundamental y, a la vez, una acción constitucional que tutela **la libertad personal** cuando alguien es privado de la libertad con violación de las*

*garantías constitucionales o legales, o esta se prolongue ilegalmente. Esta acción únicamente podrá invocarse o incoarse por una sola vez y para su decisión se aplicará el principio **pro homine**. (Las negrillas son nuestras).*

De esta forma, además de gozar de carácter constitucional, tal institución jurídica tiene dos objetivos básicos: *i) La protección de la **persona** frente a la privación de la libertad con violación de las garantías constitucionales y legales ii) la protección a la libertad cuando la afectación se prolonga ilegalmente, pero siempre en garantía de la aplicación del principio *pro homine* o *pro persona*, concepto que la Corte Constitucional en la sentencia C-438 de 2013, desarrolló de la siguiente manera:*

*El Estado colombiano, a través de los jueces y demás asociados, por estar fundado en el respeto de la **dignidad humana** (artículo 1º de la Constitución) y tener como fines garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes (artículo 2º), tiene la obligación de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la **dignidad humana**. Esta obligación se ha denominado por la doctrina y la jurisprudencia "principio de interpretación *pro homine*" o "*pro persona*". A este principio se ha referido esta Corporación en los siguientes términos:*

*El principio de interpretación <pro homine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea **más favorable al hombre y sus derechos**, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la **dignidad humana** y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los **derechos humanos** y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional. (Lo resaltado es de la Sala).*

Ahora bien, dado el rango de derecho fundamental del que goza la acción de *Habeas Corpus*, es preciso rememorar que a partir de la sentencia T-227 de 2003, la Corte Constitucional estableció que el concepto de derechos fundamentales deviene de su relación con la dignidad humana, de allí que el juez constitucional debe «*evaluar la existencia de un consenso -dogmático, legislativo, constitucional o de derecho internacional de los derechos humanos- y valorarlo en concreto*»; y en esa misma dirección explicó que «*la "fundamentabilidad" de un derecho dependerá de la posibilidad de "traducción en derechos subjetivos", a partir de lo cual sería posible determinar el titular (legitimación por activa), el destinatario de la orden (legitimación por pasiva, o el obligado) y el contenido del derecho*».

Bajo ese contexto para la Sala es claro que la fundamentabilidad que es posible predicar, en este particular caso, de la acción de *Habeas Corpus*, tiende a la protección del derecho a la libertad de la persona, fundamento y base de la sociedad; luego ello solo puede ser atribuible a un ser humano perfectamente individualizable, lo que

indudablemente descarta la procedibilidad de tal mecanismo a favor de otro tipo de seres vivientes, pues ello erosiona la real esencia de ese tipo de acciones legales.

Por demás, tal como se explicó al inicio, las regulaciones jurídicas prescriben que tal instrumento se use exclusivamente por la ciudadanía, en los específicos casos en los que estimen violentada la libertad, de allí que aunque también se le adjudique el carácter de persona, a las jurídicas, estas no puedan hacer uso de él, dado que, admitiendo que incluso estas puedan tener protección constitucional de algunos derechos, también tienen obvia imposibilidad de reclamar otros; ese mismo discernimiento constitucional debe extrapolarse a efectos de determinar la legitimación y operancia del *Habeas Corpus*, en el caso de los animales, como seres sintientes, en principio porque el hecho de que la persona humana tenga un conjunto de derechos inalienables no genera, automáticamente, que todo aquello que pueda describirse normativamente como persona los tenga y, en todo caso, porque el tratamiento jurídico que se mantiene sobre los animales ni siquiera es ese, sino el de, se reitera, seres con sensibilidad, que implica su tutela, su amparo y con ella la del bien jurídico de los humanos de piedad, por la cual se nos asignan deberes de respeto hacia los animales, pero que no implica que estos autónomamente puedan reclamar la libertad a través de tal acción, máxime cuando lo que allí se dispuso fue el semicautiverio, lo que entraña con tal figura jurídica todo un oxímoron.

A juicio de la Sala, la defensa de los animales ante el maltrato, o ante la extinción o abuso, no se resuelve adscribiéndoles el carácter de persona, sino fundamentalmente mediante otro tipo de mecanismos, que incluso prevé la reseñada Ley 1774 de 2016, cuyo objeto es el de otorgarles protección contra el sufrimiento y el dolor, causado directa o indirectamente por los humanos, conductas por las cuales se establece un procedimiento tanto policivo como judicial, pero además, vistos en sintonía con la Constitución Política, y con su propio artículo 3 de principios, entre los que se cuenta que «*el trato a los animales se basa en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia, el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier otra forma de abuso, maltrato, violencia y trato cruel*» permite sostener que si estos se presentan y si, además se trasgreden los lineamientos de bienestar animal allí incorporados como que no deben sufrir «*hambre, ni sed, que no sufran injustificadamente malestar físico, ni dolor, que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido, que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés*», es el Estado quien tiene función preferente de hacerlo efectivo, pero así mismo, por razón del principio de «*solidaridad social*», que en esa misma normativa se precave, es la sociedad la legitimada para «*asistir y proteger a los animales con acciones diligentes que pongan en peligro su vida, su salud o su integridad física*».

Cumple aclarar en este punto, que la eventual condición de indefensión en que se pueda encontrar el oso de anteojos «*Chucho*», no significa que puedan soslayarse las garantías de protección animal, dada su condición de ser sintiente y que esta Sala de la Corte no desconoce; sin embargo, lo cierto es que tales exenciones pueden materializarse a través de acciones populares o, incluso, de manera inmediata, con la «*aprehensión material preventiva*», en los términos del artículo 8.º de la Ley 1774 de

2016, que adicionó el Estatuto Nacional de Protección de los Animales, contenido en la Ley 84 de 1989, el cual consagra:

Retención Preventiva. Cuando se tenga conocimiento o indicio de la realización de conductas que constituyan maltrato contra un animal, o que de manera vulneren su bienestar físico, la Policía Nacional y las autoridades policivas competentes podrán aprehender preventivamente en forma inmediata y sin que medie orden judicial o administrativa previa, a cualquier animal. Toda denuncia deberá ser atendida como máximo en las siguientes veinticuatro (24) horas.

PARÁGRAFO. *Cuando se entregue en custodia el animal doméstico a las entidades de protección animal, el responsable, cuidador o tenedor estará en la obligación de garantizar los gastos de manutención y alimentación del animal sin perjuicio de las obligaciones legales que le corresponden a los entes territoriales.*

En caso de no cancelarse las expensas respectivas dentro de un plazo de quince (15) días calendario, la entidad de protección podrá disponer definitivamente para entregar en adopción el animal.

De esta manera, ha de insistirse que los animales, en su condición de seres con sensibilidad, deben recibir especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, pero ello no habilita el uso de una acción legal como el *Habeas Corpus*, la cual ha sido dispuesta por el legislador para garantizar la libertad de los ciudadanos. Al respecto, es preciso recordar que la Corte Constitucional en sentencia C-041 de 2017 explicó:

Los animales no son individuos idénticos a los humanos y no tienen por qué serlo. La Constitución preserva las especies -humanas y no humanas- como parte del entorno ecológico, pero también es posible extraer su protección como individuos al disponer de variadas y similares capacidades y niveles de raciocinio. De las interacciones que los humanos tienen con los demás seres vivos es claro que hacemos parte del mismo ecosistema compartiendo análogas y diferentes necesidades básicas, que no se reducen a la condición de seres vivos y sintientes.

Oportunidad en la cual, después de hacer referencia a las normas que garantizan la protección de los animales, enarboló el deber que asiste a la humanidad de preservar el medio ambiente, lo que desde luego, incluye el bienestar de los demás seres vivientes:

[...] tales preceptos constitucionales muestran la relevancia del interés superior del medio ambiente -Carta ecológica- como bien a proteger por sí mismo, además de la relación estrecha con los seres de la tierra. Una mayor consciencia, efectividad y drasticidad en la política defensora de la fauna silvestre se constituye en un imperativo. Los peligros y daños ambientales

(maltrato animal-progresiva desaparición de la fauna) plantean la necesidad de normar los procesos bajo la neutralización del daño ambiental y la adopción de medidas oportunas eficaces aunque no exista certeza del daño. La interconexión con las demás formas de vida, el acceso apropiado a los recursos biológicos y genéticos, el respeto por el conocimiento tradicional y la protección de la biósfera y biodiversidad, habrán de atenderse por la humanidad.

De igual manera se adujo que, el interés superior del medio ambiente implica también la protección de la fauna ante el padecimiento, el maltrato y la crueldad, lo cual refleja un contenido de moral política y conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de los otros seres sintientes.

Así las cosas, es dable colegir que las autoridades judiciales involucradas incurrieron por un lado en defecto sustantivo o material, en tanto sus decisiones al interior de la acción constitucional de *Habeas Corpus* tuvieron como fundamento normas que no resultaban aplicables, al punto que reconocieron efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador y, de contera, en defecto procedimental absoluto, pues desconocieron las formas propias de cada juicio, como quiera que otorgaron un trámite que es completamente ajeno al que corresponde, lo que en últimas provocó la vulneración al debido proceso de la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla (Fundazoo).

Por lo expuesto, se impone conceder el amparo al derecho fundamental al debido proceso pretendido por la entidad accionante, en la medida que se dio trámite a una acción legal frente a «*Chucho*», un oso de anteojos que no tiene capacidad para ser parte, lo que ha debido provocar su rechazo, de allí que lo que mejor se aviene en aras de conjurar dicha situación, es dejar sin valor y efecto toda la actuación surtida al interior de la acción constitucional de *Habeas Corpus*, identificada con el radicado 17 001 221 3000 2017 00486 01 y disponer el archivo de las diligencias.

II. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo al debido proceso acción de tutela impetrada por la FUNDACIÓN BOTÁNICA Y ZOOLÓGICA DE BARRANQUILLA (FUNDAZOO), por las razones expuestas en las motivaciones de esta providencia.

SEGUNDO: DEJAR sin valor y efecto toda la actuación surtida al interior de la acción constitucional de *Habeas Corpus*, identificada con el radicado 17 001 221 3000 2017 00486 01 y disponer el archivo de las diligencias.

TERCERO: NOTIFICAR a los interesados telegráficamente o por cualquier otro medio expedito.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

GERARDO BOTERO ZULUAGA

Presidente de la Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

FERNANDO CASTILLO CADENA

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN

ACLARACIÓN DE VOTO

Demandantes: Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla - Fundazoo

Demandado: Luis Domingo Gómez Maldonado y otros

Radicación: 47924

Magistrado Ponente: Fernando Castillo Cadena

1.- Comparto la decisión que la Sala tomó en este caso, como también los argumentos centrales en que se apoya.

Por una parte, de cara al estado actual del sistema jurídico colombiano, no es sencillo sostener que los animales pueden concurrir, a través de agentes oficiosos, como sujetos de derecho con capacidad para comparecer a un proceso constitucional como el de Hábeas Corpus con el fin de demandar protección para su libertad individual.

Y, por otra parte, ese mismo sistema consagra mecanismos legales idóneos para proteger los derechos de que son titulares los animales en tanto seres sintientes, algunos de los cuales, incluso, pueden hacerse efectivos de forma inmediata.

Desde mi punto de vista, estos dos argumentos centrales son bastante fuertes y satisfacen la carga de argumentación que en un Estado constitucional de derecho le es exigible a toda sentencia judicial.

2.- A pesar de lo expuesto, con profundo respeto, discrepo de la carga argumentativa adicional que la Sala expuso para justificar su decisión. Lo hago por los siguientes motivos:

a. El fallo parte de un entendimiento equivocado de los hechos, ya que no es cierto que el juez de Hábeas Corpus de segunda instancia haya ordenado «*la libertad*» del oso de anteojos conocido con el nombre «*Chucho*». Lo que tal funcionario ordenó fue su traslado desde el zoológico en el que actualmente está confinado, hasta una zona que se adecúe mejor a su hábitat, que es algo muy distinto.

b. Me parece que la sentencia adolece de imprecisión conceptual, pues confunde el principio constitucional de legalidad con el derecho fundamental al debido proceso y no deja claro si la contradicción es un principio superior autónomo o si hace parte del derecho de defensa.

c. En aras de fundamentar la decisión, la Sala invoca como instrumentos de protección de los derechos humanos la Declaración Universal y la Declaración Americana. Sin embargo, como se sabe, estas no tienen esa calidad. Es decir, no se trata de contratos de derecho público internacional vinculantes para los Estados como partes contratantes, sino, como sus nombres lo indican, de «*declaraciones*» de buena voluntad de los Estados. Desde luego, hoy se reconocen como parte integrante del derecho internacional, pero por vía de costumbre internacional, mas no por la atribución de una calidad que les es ajena.

d. La Sala avala la tesis de la accionante en cuanto a que la decisión cuestionada por vía de tutela constituye una vía de hecho porque produjo un impacto negativo en la sociedad y generó un incorrecto entendimiento de las acciones constitucionales y legales. De allí que sostenga que la actuación cumplida por los jueces de Hábeas Corpus implica el desbordamiento del orden social para el cual se creó esa institución. Advierto que este argumento es subjetivo e infundado.

Sostengo lo primero porque en este proceso constitucional no encuentro ningún medio de conocimiento que fundamente ese punto de vista, así que se apoya en el solo parecer de la Sala y nada más.

Y afirmo lo segundo porque la acción de tutela fue diseñada como un mecanismo idóneo para proteger derechos fundamentales de vulneraciones actuales o inminentes y no para fomentar el correcto entendimiento de los institutos constitucionales y legales.

e. La Sala también afirma que «*todos los ordenamientos jurídicos, sin distinción*», han asegurado que el Hábeas Corpus debe ser utilizado por una persona y específicamente

por un individuo. Sin embargo, concurrían poderosas razones para abstenerse de hacer una afirmación tan contundente como esa.

De un lado, no se suministró ninguna base empírica que la soportara. Es decir, no se indicó qué estudio serio, académico o jurisprudencial, había analizado todos los sistemas jurídicos existentes y había llegado a esa conclusión.

Y, de otro lado, bastaba con recordar la argumentación expuesta por el actor y por el juez de Hábeas Corpus de segunda instancia para advertir cómo jueces de otros sistemas jurídicos han protegido el derecho a la libertad de algunos animales y lo han hecho, precisamente, a través de la acción de Hábeas Corpus. Baste citar como ejemplo la sentencia del 18 de septiembre de 2014, por medio de la cual la Sala II de la Cámara de Casación Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, reconoció que una orangutana de nombre Sandra era un sujeto no humano titular de los derechos a la vida, a la libertad y al buen trato y ordenó su traslado a través de tal acción. Es más, mediante la sentencia T-622 de 2016, la Corte Constitucional le reconoció al río Atrato, su cuenca y afluentes, la calidad de entidad sujeto de los derechos a la protección, conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y las comunidades étnicas. Es claro, entonces, que en el mundo de hoy la calidad de sujetos de derechos se extiende a los animales e incluso a otras entidades.

f. Finalmente, la Sala considera que la violación del debido proceso fue «*flagrante*» y que su solución al problema jurídico abordado, como juez de primera instancia, es «*indudable*». Dos reflexiones caben en este punto:

Por una parte, se trata de una afirmación que contradice una consideración anterior y según la cual «*el debate que se trae a colación no es pacífico*» dada la existencia de tendencias legislativas orientadas a ampliar el concepto de persona también a los animales.

Y, por otra, creo que la motivación del fallo debió ser más prudente y tomar en consideración la renovada conciencia que hoy existe sobre los derechos de los animales y sobre la necesidad de que el sistema jurídico se adecúe a ella.

En otros momentos de la historia, el derecho y los jueces que lo aplicaron consideraron que algunos seres humanos no eran personas, sino cosas; que las mujeres no nos podíamos valer por nosotras mismas y que el matrimonio era privativo de las parejas heterosexuales; criterios estos que hoy, por fortuna, están revaluados.

Tal postura, entre otras cosas, habría permitido comprender el profundo esfuerzo que hizo el juez de Hábeas Corpus de segunda instancia para promover una visión más equilibrada de la vida en nuestro planeta, que la aleje de la extinción como su único destino.

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Magistrada

**ANEXO VI. Sentencia STP16597-2017 de la Corte Suprema de Justicia. Sala de
Casación Penal. Sala de decisión de Tutelas nº 1**

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

Radicación nº 94176

Acta 338.

Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS

Decide la Sala la impugnación interpuesta por el “*agente oficioso*” del oso “**Chucho**”, en relación con el fallo proferido el 16 de agosto del año en curso por la **Sala de Casación Laboral**, que concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la **Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla (FUNDAZOO)**, presuntamente vulnerado por la homóloga **Sala Civil**, trámite al cual se dispuso la vinculación de **Corporación de Manizales, Aguas de Manizales S.A. E.S.P.**, la **Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales**, el **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible**, y la **Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la capital del Departamento de Caldas**.

ANTECEDENTES

I.- HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los hechos que determinaron la acción constitucional impetrada, fueron sintetizados por el a-quo de la forma como sigue:

“(…) Inició por recordar que «Chucho» es un oso de anteojos que nació junto a su hermana «Clarita» en la Reserva Natural La Planada del municipio de Ricaurte (Nariño), en situación de cautiverio; que a los 4 años de edad, ambos ejemplares, fueron trasladados a la Reserva Forestal Protectora de Río Blanco, ubicada en Manizales para un mejor cuidado, a través de un programa de conservación, el cual «nunca se ejecutó» por la empresa de servicios públicos Aguas de Manizales, encargada de la administración de la Reserva.

Sostuvo que acorde a concepto técnico emitido por la Corporación Autónoma Regional de Caldas (CORPOCALDAS), la reubicación del espécimen «mejoraría su bienestar, además de potenciar el valor para la conservación de la especie», máxime cuando dicha entidad estableció:

(i) a pesar de que su dieta en la naturaleza consiste en vegetales, con consumo ocasional de proteína animal, en la Reserva de Río Blanco la alimentación del ejemplar consistía predominantemente de concentrado de perro; (ii) como consecuencia de la muerte de su hermana “Clarita” entró en depresión, pues, adicionalmente, no tenía posibilidad de compartir o interactuar con otros de su misma especie; (iii) frente a complicaciones de salud, únicamente contaba con la asistencia de un veterinario, quien no tenía experiencia en fauna silvestre. (iv) adicionalmente al concepto de CORPOCALDAS, se resalta que el ejemplar se ha fugado en repetidas ocasiones, situación que representa un riesgo, tanto para las personas del área como para el mismo animal, toda vez que relaciona al ser humano como proveedor de alimento y agua, entre otra serie de circunstancias expuestas en el concepto mencionado.

Afirmó que, en diciembre de 2016, envió solicitud a todas las autoridades ambientales, informando su capacidad de recibir un ejemplar de oso de anteojos «que no fuera candidato a liberación por sus condiciones especiales, para que hiciera parte de su plan de colección», lo anterior, conforme a su «capacidad científica, financiera y de infraestructura de cuidar».

Explicó que, mediante oficio de 24 de febrero de 2017, Corpocaldas comunicó que le concedía la tenencia, pero le solicitó un plan de manejo, por lo que, el 8 de marzo siguiente, envió el informe «Manejo de Osos de Anteojos (*Tremarctos ornatus*) en el Zoológico de Barranquilla», lugar idóneo para tratar a esta especie, acorde al plan de manejo animal aprobado mediante el acto administrativo 0993 de junio de 2010, emitida por el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla, dado que cuenta con la infraestructura necesaria y el personal capacitado para garantizar la salud y el bienestar, aunado a que tiene experiencia en el manejo de esa especie desde 1976.

Aseguró que la petición fue estudiada por Corpocaldas, que por su necesidad de reubicar a «Chucho», por concepto técnico de 5 de abril de 2017, determinó que su traslado era viable, obteniéndose el «Salvoconducto Único Nacional para la Movilización de Especímenes de la Diversidad Biológica» n.º 1511718 expedido por dicha entidad, lo que generó que el 16 de junio posterior suscribiera el acta de disposición respectiva en la que consta la entrega del animal y las condiciones de tenencia.

Indicó que, en la última fecha señalada, Luis Domingo Gómez Maldonado promovió acción de Habeas Corpus como agente oficioso del referido espécimen, por considerar que en el Zoológico de Barranquilla aquél se encuentra en situación de «cautiverio permanente»; la cual fue declarada improcedente por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Manizales, el 13 de julio de 2017, pero impugnada, por decisión de 26 de julio siguiente, un Magistrado de la Sala de Casación Civil conedió la protección y ordenó:

[...] a la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Aguas de Manizales S.A. ESP-, la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales y el

Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, acordar y disponer en un término no mayor a 30 días contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, el inmediato traslado del oso de anteojos, andino, o tremarctos ornatus de nombre "Chucho", confinado actualmente en el zoológico de Barranquilla, a una zona que mejor se adecuó a su hábitat, con plenas y dignas condiciones de semicautiverio, conforme lo exige la normatividad respectiva, teniendo como destino prioritario la Reserva Natural Río Blanco, lugar que ha sido su casa durante 18 años.

Censuró la anterior decisión, pues consideró que la misma produjo un impacto negativo en la sociedad, generando un equivocado entendimiento constitucional y legal para el uso de las acciones legales. (...)"

II.- PRETENSIONES

El apoderado especial de la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla (FUNDAZOO), solicitó que se concediera el amparo de las garantías constitucionales deprecadas y, en consecuencia:

«(...) 3.1. Que se declare que la Decisión de Hábeas Corpus con Radicado No. 2017-0468-02 de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Familia (sic)..., violó directamente el texto Constitucional, y violenta el derecho al DEBIDO PROCESO y el PRINCIPIO DE LEGALIDAD de mi representada.

3.2. Que, en atención a dicha declaración, se declare que la Decisión de Hábeas Corpus constituye una VÍA DE HECHO.

3.3. Que se deje sin efectos la decisión de devolución del Oso de Anteojos "Chucho" y se le permita permanecer en el Zoológico de Barranquilla, donde cuenta con todos los cuidados veterinarios, de infraestructura, alimentación, compañía y en general todos los requerimientos necesarios para su bienestar.»

III.- INFORMES DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

Fueron compendiados por el a-quo, de la siguiente manera:

«(...) Dentro del término otorgado, Luis Domingo Gómez Maldonado [agente oficioso del oso "Chucho"] indicó que la decisión emitida en la acción materia de controversia es constitucional, legal y judicialmente válida y trajo a colación un pronunciamiento de la Corte Constitucional; rememoró igualmente el caso argentino en que se concedió la misma acción a favor de un chimpancé y, por otra parte, arguyó que se pretenden traer nuevos argumentos que debieron ser invocados en la acción atacada y que no existe imposibilidad de cumplimiento de la orden judicial.

A su turno, el Tribunal vinculado, además de remitir en calidad de préstamo el expediente objeto de debate constitucional, informó que se sometía a la

decisión que emitió el 13 de julio de 2017; por demás indicó que a dicho trámite se había vinculado a la Alcaldía de Manizales y a la Reserva Natural La Planada.

La Secretaría de la Sala de Casación Civil remitió copia de la providencia cuestionada.

(...)

Corpocaldas rememoró la procedencia del osezno y explicó que a pesar de estar en un hábitat natural, nació y continúa en cautiverio, «pues su desplazamiento dentro del territorio también era limitado a un área de media cuadra encerrada por una malla, alambre de púas y cerca eléctrica», que por su origen «depende totalmente del manejo de un grupo de profesionales para suplir sus necesidades tanto nutricionales como de bienestar y salud animal, por lo que es un ejemplar que no puede llegar a ser liberado en su medio natural sin que exista un alto riesgo de morir». También reseñó que, sin perjuicio de la avanzada edad del oso, «un buen estado nutricional, una buena condición corporal, las condiciones físicas aceptables y una condición emocional», podría llevar a la procreación con la compañera de su misma especie que se encuentra en el Zoológico de Barranquilla.

Adicionalmente, reseñó el trámite administrativo que se surtió para el traslado correspondiente a dicho centro animal y destacó que aquel se realizó en beneficio de la conservación de la especie, «objetivo que no estaba cumpliendo el oso habitando en La Reserva Río Blanco».

Bajo tales consideraciones coadyuvó la solicitud de amparo constitucional y allegó los estudios técnico-científicos que dan cuenta de la viabilidad de la permanencia de Chucho en el Zoológico de Barranquilla.»

DEL FALLO RECURRIDO

Mediante sentencia del 16 de agosto de los cursantes, la Sala de Casación Laboral decidió tutelar la prerrogativa fundamental al debido proceso de la FUNDACIÓN BOTÁNICA Y ZOOLOGICA DE BARRANQUILLA (FUNDAZOO), y dispuso: «(...) SEGUNDO: DEJAR sin valor y efecto toda la actuación surtida al interior de la acción constitucional de Habeas Corpus, identificada con el radicado 17 001 221 3000 2017 00486 01 y disponer el archivo de las diligencias. (...)», al considerar que, si bien algunas tendencias legislativas plantean la posibilidad de ampliar el concepto de «persona» también a los animales, para que sean considerados como sujetos de derecho, desde la óptica de la Constitución Política Nacional no resulta viable la utilización de la acción de Habeas Corpus para propugnar por la salvaguarda de la libertad, por cuanto:

(i) El aludido mecanismo propende por la protección de las personas, cuando se afronta la libertad con violación de las garantías superiores y legales, como igualmente en el

supuesto en que la privación de la aludida prerrogativa se prolonga de forma ilícita; empero, siempre atendiendo a los principios «*pro homine*» o «*pro persona*», tal y como ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la guardiana de la Carta Magna, por lo que no resulta admisible su concesión a favor de los animales, toda vez que las regulaciones jurídicas solo predicen su uso frente a humanos y no sobre otra clase de seres vivientes; pues de ser así, se tergiversaría la naturaleza real del referido accionamiento.

(ii) Si bien el oso “*Chucho*” es un espécimen sintiente, no por ello puede el agente oficioso reclamar su liberación a través de la referida herramienta, si se atiende a que la defensa de posibles maltratos y abusos por parte de seres humanos o, inclusive, su extinción, debe efectuarse por medio de otra serie de instrumentos jurídicos que se encuentran fijados en la Ley 1774 de 2016, como es el caso de la «prevención material efectiva», los cuales van encaminados a la protección de los animales contra el sufrimiento y el dolor, causado directa o indirectamente por los individuos y que se encuentran en sintonía con el artículo tercero Constitucional.

(iii) Las autoridades judiciales accionadas incurrieron en una serie de yerros, al dar aplicación a normativas incompatibles con la situación demandada por el accionante, los cuales decantaron en que se reconocieran derechos disímiles a los establecidos por el legislador, como también al impartir una diligencia ajena a la señalada en el ordenamiento jurídico, frente a la presunta situación de vulnerabilidad del multicitado mamífero.

DE LA IMPUGNACIÓN

Fue promovida por el agente oficioso del oso “*Chucho*”, quien sustentó el recurso en los siguientes términos:

Como primera inconformidad indicó que, dentro del trámite surtido en primera instancia por la Sala de Casación Laboral, se vulneró su derecho a la defensa ya que la sentencia confutada fue proferida el 16 de agosto cursante y en esa misma fecha se le «(...) notificó el contenido del auto de fecha 15 de agosto de 2017, suscrito por el presidente de la Sala Laboral (...), mediante el cual se admitió la acción de tutela interpuesta por los Abogados Mario Felipe Daza Pérez y David Alonso Roa Salguero (...)», vedándole su oportunidad de ejercer la contradicción frente a las manifestaciones planteadas en el libelo tutelar.

Igualmente, señaló que las argumentaciones expuestas por el a-quo son contrarias al criterio fijado por la Corte Constitucional en la sentencia C-041 de 2017, atendiendo a que, si bien, los animales no pueden por sí mismos reclamar el respeto de sus derechos como seres sintientes, ello no significa que deba prescindirse de su amparo dada la evidente condición de indefensión en la que se encuentran, lo cual, en el presente caso, torna viable que mediante la acción de Habeas Corpus se agencien las garantías del oso “*Chucho*”.

Afirma que, muy a pesar a que en el ordenamiento jurídico existen mecanismos idóneos para lograr que el oso pueda habitar libremente en un espacio similar a su medio natural, la evidente carencia de herramientas que permitan materializar la protección de las

prerrogativas de los seres no humanos, hacen que el aludido mecanismo sea procedente para lograr tal fin.

Manifiesta que, mientras en legislaciones internacionales se han salvaguardado las prerrogativas de animales no racionales, por cuanto se ha considerado que al ser titulares de derechos no humanos merecen que se les proteja a través del Habeas Corpus, se observa como en el ordenamiento patrio no se concibe tal posibilidad hecho que, a su juicio, demanda la actualización de aquella acción constitucional frente a las exigencias de defensa que requieren los mentados sintientes, especialmente aquellas especies que, como en el caso del oso “*Chucho*”, peligra su existencia.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 4º del Decreto 1382 del 12 de julio de 2000, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para resolver la impugnación promovida por el “*agente oficioso*” del oso “*Chucho*”, contra la determinación emitida en primera instancia por la homóloga Sala Laboral.

La Corte confirmará el fallo emitido por el a-quo por las consideraciones que a continuación se exponen:

a.- Cuestión preliminar: Sobre la solicitud de nulidad por ausencia de notificación del auto admisorio.

De entrada advierte la Sala que el requerimiento nulitativo propugnado por el agente oficioso, por cuanto, a su juicio, no se le notificó en debida forma el auto de calendas 15 de agosto de los corrientes, mediante el cual se avocó en primer grado el presente trámite, no tiene vocación de prosperidad ya que, contrario a su afirmación, de las probanzas que reposan en el expediente resulta diáfano que ello sí ocurrió al constar en la foliatura el informe¹ rendido por el impugnante que, en su condición de tercero con interés allegó a la causa tutelar en el que, inclusive, requirió que se negara la dispensa constitucional solicitada, como también la vinculación de otras entidades que, a su juicio, podrían tener interés en la actuación.

b.- Cuestión de fondo.

Reseña histórica de la acción de *Habeas Corpus*.

En el artículo 30 de la Constitución Política de Colombia se estableció la institución del

¹ Ver folios 19 al 52. Cuaderno de primera instancia.

Habeas Corpus, como un instrumento que puede invocarse por sí mismo o interpuesta persona ante cualquier autoridad judicial, para salvaguardar los derechos de un individuo privado de su locomoción o que creyera estarlo de manera ilegal. No obstante, tal disposición es el resultado de décadas de mutaciones en el campo de las libertades públicas y de las garantías iusfundamentales, predicable exclusivamente de los seres humanos.

En las épocas de la antigua Grecia y Roma, la citada acción fue denominada como «*De Homine Libero Exhibendo*», surgiendo en las compilaciones jurídicas de antaño, como un mecanismo de resguardo exclusivo de la libertad personal o física frente al abuso de otros conciudadanos o particulares, por cuanto, la citada herramienta no era invocada ante autoridades judiciales, sino para verificar las condiciones sobre las que era sometido un hombre libre por otro semejante, estando en manos de un pretor la verificación del afectado; dado que, en aquel entonces, no todos los seres humanos gozaban de tal privilegio.

Del mismo modo, como ha sido señalado por la Corte Constitucional², la primigenia regulación del *Habeas Corpus* como instituto de salvaguarda de la locomoción individual ante la arbitrariedad de las autoridades públicas, nace en el año 1215 con la promulgación de la Carta Magna en Inglaterra, estableciéndose en su normativa 39: «(...) Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino».

Posteriormente, en la aludida nación europea, germinó un dispositivo judicial dirigido a rebatir las detenciones ilegales de autoridades, tales como Ministros, Sheriff o de otras personas, conocido como el «*Hábeas corpus Amendment Act.*», el cual fue fijado de la siguiente forma:

«Cuando una persona sea portadora de un "hábeas corpus", dirigido a un "sheriff", carcelero o cualquier otro funcionario, a favor de un individuo puesto bajo su custodia, y dicho "hábeas corpus" se presente ante tales funcionarios, o se les deje en la cárcel, quedan obligados a manifestar la causa de esta detención a los tres días de su presentación (a no ser que la prisión sea motivada por traición o felonía mencionada inequívocamente en el "warrant") pagando u ofreciendo abonar los gastos necesarios para conducir al prisionero, que serán tasados por el juez o tribunal que haya expedido el "hábeas corpus", a continuación del mandamiento, y que no podrán exceder de doce denarios por cada milla, y después de haber dado por escrito la seguridad de pagar igualmente los gastos necesarios para presentar de nuevo al prisionero, si ha lugar, así como la garantía de que éste no se escapará en el camino; así como remitir dicha orden, y volver a presentar al individuo ante el Lord Canciller o ante el funcionario del orden

² CC C - 187/06.

*judicial que haya de entender en la causa, a tenor de dicho mandamiento. (...)*³

De igual manera, los Estados Unidos de América adoptaron en su sistema jurídico superior la pluricitada figura como una medida de seguridad en aras a proteger la libertad, denominándola «*Privilege*»⁴, trasladándose a las naciones latinoamericanas como un estandarte de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Concepción jurídica de la acción de *Habeas Corpus*

La institución del *Habeas Corpus* fue consagrada en el artículo 30 de la Constitución Política de 1991 como una prerrogativa fundamental, que además se encuentra reconocida en diferentes estatutos internacionales, como lo son la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y deberes del Hombre, la cual, ni siquiera en Estados de Excepción⁵, puede enajenarse al ser considerada como una indemnidad judicial indispensable para el amparo de los derechos que se enuncian en la Ley 137 de 1994 (CC C - 187 de 2006), tal y como lo concluyó la guardiania de la Carta Magna, al indicar que:

«En este artículo el legislador, valiéndose de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, enuncia una serie de derechos que califica de intangibles, durante los estados de excepción, los cuales no pueden ser objeto de suspensión o restricción alguna por el legislador extraordinario, ya que se consideran como bienes imprescindibles para la dignidad de la persona humana.

Durante los estados de excepción, es de común ocurrencia que se afecten

³ Ley de Habeas Corpus de 1879. Act, 31 Car. II c.2.

⁴ Belaunde García Domingo. *Los Orígenes del Habeas Corpus*. Página 55.

⁵ Ver Artículo 4° de la Ley 137 de 1994: *Derechos intangibles. De conformidad con el artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y los demás tratados sobre la materia ratificados por Colombia, durante los estados de excepción serán intangibles: el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño, a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas civiles; el derecho al habeas corpus y el derecho de los colombianos por nacimiento a no ser extraditados.*

ciertos derechos que la misma Constitución permite restringir o limitar en épocas de normalidad, valga citar: el derecho de reunión, el derecho de asociación, la libertad de circulación, etc.; sin embargo, existen otros que en ninguna época pueden ser objeto de limitación, como los contenidos en la disposición legal que se estudia, los cuales son considerados como inafectables.» (CC C - 179 -1994).

Por tanto, el *Habeas Corpus* es considerada como una garantía intangible, imprescriptible, inalienable e inviolable, atendiendo su carácter perentorio y de inmediata aplicación, que ha sido creada en virtud de la sensibilidad que representa el derecho fundamental a la libertad de un ser humano ante cualquier aprehensión y/o retención irregular por parte de una autoridad judicial⁶, la que además, se encuentra consagrada en las normativas internacionales que integran el bloque de constitucionalidad.

Es por ello que la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia, ha decantado que:

*«(...) El derecho consagrado en el artículo 30 de la Constitución puede también interpretarse como una acción, de igual naturaleza a la acción de tutela de que trata el artículo 86 superior, **que tiene toda persona** contra cualquier acto expedido por autoridad judicial, sea este auto o inclusive sentencia, pudiendo ser esta última de cualquier instancia, para pedir su libertad en aquellos casos en que creyere estar ilegalmente privado de ésta. Se puede afirmar, en otros términos, que se trata de una “acción de tutela de la libertad”, con el fin de hacer efectivo este derecho”⁷ (Subrayadas y negrillas por fuera de texto original).*

Estableciendo de igual modo en la referenciada sentencia C - 187 - 2006, que la aludida herramienta debe ser interpretada desde una perspectiva **pro homine** y **pro libertate**, por ser sus titulares todas las personas que se encuentren privadas de la libertad:

El estudio sistemático de las normas que integran la Constitución Política de 1991, muestra el interés especial del constituyente por amparar a la persona humana ante los abusos que contra ella puedan cometer tanto las autoridades públicas, como también los particulares. Así, desde el mismo preámbulo, los delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente expresaron que la Carta sería expedida para asegurar la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.

⁶ CC C - 491 - 2014.

⁷ CC T - 1315 - 2001.

En el mismo sentido, el artículo 1º. superior establece que Colombia es un Estado social de derecho de tipo republicano, democrático y pluralista, fundado, entre otros valores, en el respeto de la dignidad humana, mientras el artículo 2º. de la Carta, relacionado con los fines esenciales del Estado, menciona entre ellos garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, el de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, disponiendo además, que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Por su parte, en el artículo 5 se preceptúa, que el Estado reconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona. A su vez, el artículo 6 prevé, que los servidores públicos son responsables por infringir el ordenamiento jurídico y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Armonizando con los anteriores postulados, el artículo 30 de la Constitución de 1991 dispone, que quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el hábeas corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis (36) horas.

En efecto, el hábeas corpus es la garantía más importante para la protección del derecho a la libertad consagrado en el artículo 28 de la Constitución, que reconoce en forma expresa que toda persona es libre, así como que nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. Dicha disposición consagra además, que la persona detenida preventivamente debe ser puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente dentro del término que establezca la ley.

(...)

En efecto, si bien el derecho a la libertad personal ocupa un lugar importante en la normativa nacional e internacional, y es por ello que el hábeas corpus se orienta en principio a su garantía, es evidente que con frecuencia la privación de la libertad se convierte en un medio para atentar contra otros derechos fundamentales de la persona. Por lo tanto, el cometido esencial del hábeas corpus no se puede entender restringido solo a la protección del derecho a la libertad sino que ha de dársele una proyección mucho más amplia en cuanto verdaderamente abarca la garantía de todo el conjunto de derechos fundamentales de la persona que se encuentra privada de su libertad de manera arbitraria o ilegal, y que por esta circunstancia se encuentran en latente y permanente amenaza. En tal medida, el radio de protección del hábeas

corpus no se limita a cubrir solo el derecho a la libertad sino que se expande para cubrir los otros derechos fundamentales íntimamente relacionados con éste, y que le dan soporte, como son los derechos a la vida y a la integridad personal.

Por tanto, como toda persona privada de la libertad tiene derecho a que se le trate humanamente y a que el Estado le garantice los derechos a la vida e integridad personal, puede afirmarse sin duda alguna, que el hábeas corpus es un derecho fundamental para una verdadera protección integral de la persona privada de la libertad de manera arbitraria o ilegal.»

Naturaleza eco-céntrica de la Constitución Política

Históricamente el reconocimiento de la importancia del medio ambiente y sus elementos ha sido un proceso lento y complejo, dada la notable carencia de desarrollo en la materia que les reconozca valor por sí mismos. Nuestro país ha sido catalogado por la comunidad internacional como una nación «*megabiodiversa*», al poseer invaluables fuentes de fauna y flora, los cuales requieren una protección especial bajo una corresponsabilidad universal. (CC C - 519 - 1994, C -595 - 2010 y C - 632 - 2011).

Por tales motivos, la Corte Constitucional a través de sus pronunciamientos ha insistido en que dentro del Compendio Superior de 1991, fueron establecidos una serie de parámetros relacionados con la persona y la naturaleza, otorgando una importancia fundamental al medio ambiente sano, en orden a su conservación y protección; lo cual ha llevado a catalogarla como una «*Constitución ecológica o verde*»⁸.

La legislación patria y la referida Corporación, en relación con la conservación del ecosistema, tienen como punto de partida el desarrollo histórico y las líneas de pensamiento que han desembocado en la existencia de diversos enfoques jurídicos que se concretizan en visiones: i) antropocéntricas⁹, ii) biocéntricas¹⁰ y iii) ecocéntricas¹¹,

⁸ Ver CC C - 750 - 2008: “*En Colombia el tema ambiental constituyó una seria preocupación para la Asamblea Nacional Constituyente. En aquel momento, en el que se preparaba la Constitución de 1991, se consideró que ninguna Constitución moderna puede sustraer de su normatividad el manejo de un problema vital, no sólo para la comunidad nacional, sino para toda la humanidad*”

⁹ “Hace referencia a la preeminencia y dominio del ser humano sobre los demás seres existentes en el planeta tierra; una ética de la relación con la naturaleza centrada en lo humano y en la satisfacción de las necesidades de esta especie. Desde esta perspectiva, los recursos naturales son vistos de manera instrumental como proveedores de alimento, energía, recreación y riqueza para la humanidad y por esta razón deben ser conservados, protegidos y convenientemente explotados para garantizar la supervivencia de la especie humana. Al respecto véase Toca Torres. Las versiones del desarrollo sostenible, cit; Dobson. Pensamiento político verde, cit. pp. 84-94; Gregorio Mesa Cuadros. Derechos ambientales en perspectiva de integralidad. Concepto y fundamentación de nuevas demandas y resistencias actuales hacia el Estado ambiental de derecho, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2010.” Información tomada del texto “Derechos de la Naturaleza”, historia y tendencias actuales. Javier Alfredo Molina Roa, Universidad Externado de Colombia, 2014. Pág. 72.

siendo esta última perspectiva constituida por la Carta Mundial de la Naturaleza¹², cuando reconoce que «*toda forma de vida es única y merece ser respetada, cualquiera que sea su utilidad para el hombre, y con el fin de reconocer a los demás seres vivos su valor intrínseco*» (preámbulo) y se «*respetará la naturaleza y no se perturbarán sus procesos esenciales*» (principio general 1), la cual puede constatarse en la sentencia CC C - 595 - 2000, que anotó: «*(...) la Constitución muestra igualmente la relevancia que toma el medio ambiente como bien a proteger por sí mismo y su relación estrecha con los seres que habitan la tierra*».

Luego entonces, tal y como ha sido sostenido por la centinela Constitucional:

«(...) los enfoques heterogéneos de protección al medio ambiente encuentran respaldo en las disposiciones de la Carta de 1991. El paradigma a que nos aboca la denominada “Constitución Ecológica”, por corresponder a un instrumento dinámico y abierto, soportado en un sistema de evidencias y de representaciones colectivas, implica para la sociedad contemporánea tomar en serio los ecosistemas y las comunidades naturales, avanzando hacia un enfoque jurídico que se muestre más comprometidos con ellos, como bienes que resultan por sí mismos objeto de garantía y protección.»

Los animales como seres sintientes.

Del concepto de medio ambiente, del deber de protección de la diversidad de flora y fauna, su integridad, del amparo a los recursos y del valor de la dignidad humana como el fundamento de las relaciones entre los humanos y estos con la naturaleza y los seres sintientes; se puede extraer un deber constitucional de salvaguarda del bienestar animal que encuentra su fundamento igualmente del principio de la solidaridad, como se indicó en la sentencia CC T - 125 - 1994, que señaló:

«[I]a naturaleza social del Estado de derecho hunde sus raíces en el principio de solidaridad social (CP art. 1). De este principio se desprenden la obligación

¹⁰ Ver sentencia C-339/02: “*Envuelve una teoría moral que considera al ser humano como parte de la naturaleza confiriéndole a ambos valor, ya que son seres vivos que merecen el mismo respeto. Propende porque la actividad humana ocasione el menor impacto posible sobre las demás especies y el planeta. Reivindica el valor primordial de la vida.*”

¹¹ “Apunta al valor intrínseco de la naturaleza integrada por los ecosistemas y la biosfera en el planeta tierra, independientemente de su valor para el hombre”. Véase Claudia Toca Torres. Las versiones del desarrollo sostenible, en *Sociedade e Cultura*, vol. 14, No. 1, enero-junio del 2011, Universidade Federal de Goiás, p. 203.” Extraído del libro “Derechos de la Naturaleza”, historia y tendencias actuales. Pág. 48.

¹² Esta Carta fue solemnemente adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución 37/7, el 28 de octubre de 1982.

social del trabajo (CP art. 25), las obligaciones derivadas de la función social de la propiedad (CP art. 58) y de la empresa (CP art. 333), las obligaciones tributarias (CP art. 95-9), el deber de procurar la salud individual y comunitaria (CP art. 49), los deberes de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios y de obrar conforme al principio de solidaridad social (CP art. 95- 1, - 2), proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (CP arts. 8) y velar por el medio ambiente sano (CP arts. 80 y 95-8)» (subrayado fuera de texto)

Lo anterior confirma la obligación superior de garantizar la integridad de los animales, sin que, en ningún caso, dicho compromiso sea absoluto, ya que el mismo admite excepciones.

Igualmente, en instrumentos internacionales, no normativos, como la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, se establece el derecho a la existencia de los mismos, al respeto, a la prohibición de exterminio, explotación o crueldad y a la obligación de cuidado y protección por parte de los hombres (arts. 1 a 3). También con el Convenio sobre la Diversidad Biológica se busca la adopción de estrategias y políticas para la conservación y aprovechamiento sostenible de la biodiversidad, requiriendo para su utilización que se tenga en cuenta en la toma de decisiones de los procesos nacionales, al obligarse a los Estados Partes a reconstruir las especies amenazadas y proteger las que están en vía de extinción (arts. 6 a 10). Por lo tanto, en virtud de tales mecanismos se han creado dos reglas: (i) sobre el estado de conservación, de acuerdo al cual se debe garantizar el mantenimiento y conservación de la biodiversidad y (ii) el control de procesos potencialmente peligrosos y adversos para el medio ambiente. (CC C - 095/16).

Igualmente, con la finalidad de defensa de los animales en el ordenamiento jurídico actual se promulgó la Ley 1774 de 2016 *"por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones"*, cuyo objeto es el de establecer una *"especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo y judicial"*, de los mismos al tratarse de seres sintientes y no cosas.

Por lo tanto, del interés superior de protección del ecosistema y a la fauna, surge un deber de resguardo contra el padecimiento, el maltrato y la crueldad. De la relación entre la naturaleza y los seres humanos se puede inferir el estatus moral de la vida animal y dotar de la capacidad de sufrimiento a los mismos, por ello se entiende que son organismos sintientes que generan una serie de obligaciones para la raza humana, de cuidado y protección.

Sin embargo, de este mandato constitucional no se puede extraer la existencia de un derecho al bienestar animal, fundamental, ni mucho menos la exigibilidad del mismo por medio de acciones constitucionales.¹³

Caso Concreto

Conforme viene de reseñarse, es claro que la petición de amparo, se orienta a dejar sin efecto la decisión adoptada en segunda instancia por un Magistrado de la homóloga Sala de Casación Civil, quien dentro del trámite especial de *Habeas Corpus*, revocó la determinación proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, que le concedió la libertad al oso de anteojos “*Chucho*”, considerando que su traslado al Zoológico de la ciudad de Barranquilla reñía con la citada prerrogativa del animal.

Para la Sala, tal y como lo consideró el a-quo, el *Habeas Corpus* no se torna viable para proteger los derechos de un ser no humano, por cuanto, si bien la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha pregonado la existencia de un mandato superior de protección al bienestar animal, ello no se traduce en la existencia de una garantía fundamental en cabeza de estos, ni su exigibilidad por medio este tipo de mecanismos.

Aun cuando, el presente tema no es del todo pacífico, si en cuenta se tiene que los actuales pensamientos propugnados por legislaciones internacionales conciben la posibilidad de que se extiendan los derechos de los seres humanos a los animales¹⁴, como fue considerado en la determinación demandada, el ordenamiento jurídico nacional ha establecido que el *Habeas Corpus* únicamente puede ser invocado por **una persona** cuando haya sido privada de su libertad de manera ilegal o que su detención se haya prologando en iguales condiciones¹⁵, propendiendo siempre por la defensa de la garantía *pro homine* o *pro persona*, la cual ha sido desarrollada por la máxima Corporación de lo Constitucional de la siguiente forma:

El principio pro homine (...), se ofrece como una cláusula hermenéutica para la interpretación de los derechos fundamentales y, consiste, principalmente, en la obligación que tiene el intérprete de adoptar el sentido más favorable que el contenido de estos derechos recrea, esto es, “...debe privilegiar la hermenéutica que resulte menos restrictiva para el ejercicio de los mismos”¹⁶.

¹³ CC C - 095 - 2016.

¹⁴ Como lo es el caso de los chimpancés Hércules y Leo que, en el año de 2015, por orden de la Juez Bárbara Jaffe, quien en representación de la Corte Suprema del Estado de Nueva York, firmó un recurso de *Habeas Corpus* en su favor, ordenando su traslado de un laboratorio universitario a un santuario de primates.

¹⁵ Ley 1095 de 2006. *Por la cual se reglamenta el artículo 30 de la Constitución Política. Artículo 1. Definición. El Hábeas Corpus es un derecho fundamental y, a la vez, una acción constitucional que tutela la libertad personal cuando alguien es privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, o esta se prolongue ilegalmente. Esta acción únicamente podrá invocarse o incoarse por una sola vez y para su decisión se aplicará el principio pro homine. El Hábeas Corpus no se suspenderá, aun en los Estados de Excepción. (Negrillas de la Sala).*

¹⁶ CC C-186 - 2006.

Dado que se trata de un principio cuyo particular interés se funda en el respeto de la dignidad humana, parece razonable que las decisiones que involucran garantías fundamentales deban orientarse por aquellas opciones interpretativas que mejor protejan al individuo y le permitan hacer efectivo su propio plan de vida.

Al respecto anota la Corte,

“(...) el principio de interpretación pro homine, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por (sic) el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional. Este principio se deriva de los artículos 1º y 2º Superiores, en cuanto en ellos se consagra el respeto por la dignidad humana como fundamento del Estado social de Derecho, y como fin esencial del Estado la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, así como la finalidad de las autoridades de la República en la protección de todas las personas en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades¹⁷.”

(...)

Es por ello que sobre esta cláusula, también denominada cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos¹⁸, se ha sostenido en la Corporación:

“...es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, así como a los derechos fundamentales, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria.”

Por tanto, como acertadamente lo indicó la Colegiatura de primer grado, el Habeas Corpus como derecho fundamental que lleva ínsita la protección de la libertad de la persona en cuyo favor se invoca, solo puede ser adjudicado a un ser humano individualizable, con lo cual se vislumbra la inadmisibilidad de dicho mecanismo frente a seres disímiles, habida cuenta que ello desnaturalizaría su particular esencia al predicarse su exclusivo uso por parte de individuos en aquellos específicos eventos que han sido prescritos por el legislador, pues la premisa que frente a este particular, establece la jurisprudencia constitucional excluye la posibilidad de que a través del aludido accionamiento se protejan los derechos de los sintientes reconocidos en la Carta

¹⁷ CC T - 191 - 2009.

¹⁸ Ver sentencias CC C - 184 - 2005; C - 186 - 2006 y; C - 1056 - 2004.

Magna, por cuanto, se itera: «no se puede extraer la existencia de un derecho al bienestar animal, ni la fundamentabilidad del mismo, ni mucho menos su exigibilidad por este mecanismo al solo predicarse obligaciones de cuidado y prohibiciones de maltrato y crueldad contra los animales (...).»¹⁹

Así mismo, esta Corporación comparte el criterio de la homóloga Sala Laboral, cuando indica que para la protección del oso “*Chucho*” como ser no humano, existen otra serie de mecanismos en el ordenamiento jurídico para evitar el abuso, maltrato o su posible extinción, como aquellos fijados en la Ley 1774 de 2016, cuyo objetivo es el de conceder a los animales el amparo contra todo tipo de sufrimiento y dolor que provenga directa o indirectamente de actos de las personas; sin que ello se traduzca en que deba considerárseles como tales, dada su condición de sintientes pudiendo el agente oficioso ejercer la acción popular como instrumento para su resguardo o, inclusive, la acción de aprehensión material preventiva estatuida en la prerrogativa 8 de la referenciada Ley²⁰.

De esta forma, se advierte que la decisión censurada fue acertada, en el entendido que tuteló el derecho fundamental al debido proceso, al percibir el a-quo la trasgresión en que se incurrió dentro de la determinación de *Habeas Corpus* demandada, por cuanto se cimentó en normativas que, a juicio de la Sala, no podían aplicarse en el caso particular del oso “*Chucho*”, por ser el mentado instrumento una acción exclusivamente *pro homine*, que dista del procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico para solicitar la protección del aludido sintiente.

En ese orden de ideas, será confirmada la decisión adoptada por la Sala de Casación Laboral, por cuanto resulta ajustada a los preceptos constitucionales que tratan sobre la materia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

¹⁹ CC T - 095 - 2016.

²⁰ Ley 1774 de 2016. Artículo 8. Adicionar a la Ley 84 de 1989 un nuevo artículo del siguiente tenor: **Artículo 46A. Aprehensión material preventiva. Retención Preventiva.** *Cuando se tenga conocimiento o indicio de la realización de conductas que constituyan maltrato contra un animal, o que de manera vulneren su bienestar físico, la Policía Nacional y las autoridades policivas competentes podrán aprehender preventivamente en forma inmediata y sin que medie orden judicial o administrativa previa, a cualquier animal. Toda denuncia deberá ser atendida como máximo en las siguientes veinticuatro (24) horas. PARÁGRAFO. Cuando se entregue en custodia el animal doméstico a las entidades de protección animal, el responsable, cuidador o tenedor estará en la obligación de garantizar los gastos de manutención y alimentación del animal sin perjuicio de las obligaciones legales que le corresponden a los entes territoriales.*

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado por las motivaciones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA Secretaria

**ANEXO VII. Insistencia de selección de la Tutela T-6.480.577 formulada por la
Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla (FUNDAZOO) contra la Sala de
Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.**

Bogotá, D.C., 22 de enero de 2018

Señores Magistrados

**ALBERTO ROJAS RÍOS
ALEJANDRO LINARES
CANTILLO**

Sala Primera de Selección de
Tutela Corte Constitucional

Bogotá, D.C.

PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES NO HUMANOS

Obrando como magistrado de la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 57 del Reglamento de esta Corporación, respetuosamente **INSISTO**, ante la Sala, en la selección de la Acción de Tutela de la referencia, con el fin de que la Corte Constitucional proceda a **REVISAR** los fallos dictados por la Salas de Casación Laboral y Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el trámite de la tutela.

I.- ANTECEDENTES

1.- Manifiesta el apoderado de la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla que "Chucho" es un oso de anteojos que nació junto con su hermana "Clarita" en la Reserva Natural la Planada del municipio Ricaurte -Nariño- en situación de cautiverio. A los 4 años de edad, fueron trasladados a la Reserva Forestal Protectora de Rio Blanco en Manizales - Caldas-, para brindarles un mejor cuidado a través de un programa de conservación. Afirma que dicho programa nunca se ejecutó, puesto que, el manejo de los osos de anteojos quedó en un segundo plano para la empresa Aguas de Manizales, quien tenía la administración de la Reserva.

2.- Sostuvo que de acuerdo con el concepto técnico emitido por la Corporación Autónoma de Caldas -CORPOCALDAS-, la reubicación del oso de anteojos macho mejoraría su bienestar y potenciaría el valor para la conservación de la especie.

3.- Afirmó que, en diciembre de 2016, envió solicitud a todas las autoridades ambientales, informando estar en capacidad de recibir un ejemplar de oso de anteojos que no fuera candidato a liberación por sus condiciones especiales, para que hiciera parte de su plan de colección, pues cuenta con la capacidad científica, financiera y de infraestructura para cuidar del animal.

4.- Explicó que, mediante oficio No. 2017 - IE00004715 del 24 de febrero de 2017, CORPOCALDAS comunicó que concede la tenencia del oso de anteojos "Chucho" a la

fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla, solicitando un plan de manejo del animal. En cumplimiento de la petición, FUNDAZOO allegó el informe sobre el "Manejo de Osos de Anteojos (*Tremarctos ornatus*) en el Zoológico de Barranquilla", e indicó que este era el lugar idóneo para tratar este tipo de especie.

5.- Aseveró que el 13 de junio de 2017 obtuvo el "Salvoconducto Único Nacional Para la Movilización de Especímenes de la Diversidad Biológica" No. 1511718, expedido por CORPOCALDAS autorizando el traslado del oso de anteojos macho desde la Reserva Forestal Río Blanco de Manizales hasta las instalaciones del Zoológico en la ciudad de Barranquilla. Posteriormente, se suscribió el acta de disposición respectiva en la que consta la entrega del animal y las condiciones de tenencia.

6.- Indicó que el 16 de junio de 2017, Don Domingo López Maldonado promovió acción de *Habeas Corpus* como agente oficioso del oso "Chucho", al considerar que este en el Zoológico de Barranquilla se encuentra en cautiverio permanente. En primera instancia conoció la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Manizales, quien mediante sentencia del 13 de julio de 2017 declaró improcedente la acción impetrada. Esta decisión fue impugnada y le correspondió conocer a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia quien en providencia del 26 de julio de 2017 decidió conceder la protección y ordenando *"el inmediato traslado del oso de anteojos, andino, tremarctos ornatus de nombre "Chucho", confinado actualmente en el zoológico de Barranquilla, a una zona que mejor se adecuó a su hábitat con plenas y dignas condiciones de semicautiverio conforme lo exige la normatividad respectiva, teniendo como destino prioritario la reserva Natural Río Blanco, lugar que ha sido su casa durante 18 años"*

7.- Manifiesta el apoderado de FUNDAZOO que la decisión proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia produce un impacto negativo en la sociedad, generando un equivocado entendimiento constitucional para el uso de las acciones legales. Por esta razón, solicitó a través de la acción de tutela que se declarará que la providencia del 26 de julio de 2017 constituyó una vía de hecho y que ordenara dejar sin efectos la sentencia que concedía el *Habeas Corpus*.

8.- La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia concedió el amparo del derecho al debido proceso de la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla (FUNDAZOO), dejando sin efectos la actuación surtida en la acción constitucional de *Habeas Corpus*, estimando que las autoridades judiciales incurrieron por un lado en un defecto sustantivo, al optar por un fundamento normativo que no resultaba aplicable al caso, y además de ello, en un defecto procedimental absoluto, pues otorgaron un trámite que es completamente ajeno al que corresponde.

9.- En segunda instancia, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión, pues, a su juicio, *"el Habeas Corpus no se torna viable para proteger los derechos de un ser no humano, por cuanto, si bien la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha pregonado la existencia de un mandato superior de protección al bienestar animal, ello no se traduce en la existencia de una garantía fundamental en cabeza de estos, ni su exigibilidad por medio de este tipo de mecanismos (sic)"*. Señaló además, que existen otra serie de mecanismos en el ordenamiento jurídico para evitar el presunto abuso, maltrato o posible extinción del oso de anteojos "Chucho".

II.- RAZONES DE SELECCIÓN

Comendidamente solicito a la Sala Primera de Selección de Tutelas, se sirva seleccionar el Expediente T-6.480.577, bajo la directriz de dos de los criterios orientadores señalados por el artículo 52 del Acuerdo 02 de 2015: los criterios objetivos de asunto novedoso y necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencial; y el criterio complementario de tutela contra providencias judiciales en los términos de la jurisprudencia constitucional.

Consideración previa. Las obligaciones de protección y los derechos de los animales no humanos¹ a la integridad, protección y buen trato

La Constitución Política y la ley, establecen las obligaciones de protección y el derecho a protección que tienen los animales no humanos. En el plano legal se cuenta con dos normas claras:

La Ley 84 de 1989 *"Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo referente a su procedimiento y competencia"* que obliga a los animales humanos a adoptar medidas de protección en favor de la fauna y el medio ambiente, bajo el mandato del artículo 79 de la Constitución, concretizado en las obligaciones de protección a los animales silvestres, bravíos o salvajes y los domésticos o domesticados, cualquiera sea el medio físico en que se encuentren o vivan, en libertad o en cautiverio. De este modo el artículo 4 de esa ley dispone que "Toda persona está obligada a respetar y abstenerse de causar daño o lesión a cualquier animal"; el artículo 5 establece obligaciones jurídicas concretas al "propietario, tenedor o poseedor de un animal", mientras que las normas siguientes establecen el conjunto de conductas prohibidas y el régimen de sanciones.

En segundo lugar se tiene la Ley 1774 de 2016 *"Por medio de la cual se modifican el código civil, la Ley 84 de 1989, el código penal, el código de procedimiento penal y se dictan otras disposiciones "*, que reconoció un nuevo estatus jurídico a los animales no humanos al considerarlos como seres sintientes; los declaró titulares de especial protección estatal y humana contra toda forma de sufrimiento y dolor, reiterando el derecho que tienen a la integridad y el buen trato; estableciendo un nuevo capítulo del Código Penal, que tipifica los *Delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales*.

Criterio Objetivo

¹ La distinción entre animales humanos y animales no humanos ha sido reconocida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como lo evidencia el contenido de la Sentencia T-12Ide 2017 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Como fundamento de esta insistencia, señalo la configuración del criterio objetivo en las modalidades del asunto novedoso y la necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencia.

a) Asunto novedoso

De conformidad con lo relacionado en los Antecedentes, se tiene:

Junio 16 de 2017. Luis Domingo Gómez Maldonado, actuando en favor del "Oso Chucho", recluso en la Fundación Botánica y Zoológico de Barranquilla, formuló la acción constitucional de *Habeas Corpus* en favor de este.

Julio 13 de 2017. La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Manizales, declaró improcedente el *Habeas Corpus*, señalando que se trata de una acción para los humanos y que el accionante cuenta con la acción popular y con la acción de cumplimiento.

Julio 26 de 2017. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia concedió el *Habeas Corpus* al Oso Chucho, afirmando que el trámite de esa acción y la concesión del beneficio no son incompatibles con los seres sintientes, quienes también son sujetos de derechos.

Agosto 16 de 2017. Al resolver una acción de tutela propuesta por la Fundación Botánica y Zoológico en contra de la que concedió el *habeas corpus*, la Sala de Casación Laboral tuteló el derecho al debido proceso, dejando sin efecto el amparo libertad. Argumentó que el *habeas corpus* es tan solo para las personas y que el accionante contaba con la acción popular.

Octubre 10 de 2017. Al resolver la impugnación del anterior fallo, la Sala de Casación Penal confirmó el amparo.

Como se deriva de la actuación judicial, el expediente contiene asuntos novedosos que giran alrededor de los siguientes temas de relevancia constitucional: los derechos de los que son titulares los animales no humanos como seres sintientes, distintos a los toros; la titularidad concreta

de los derechos a la integridad, la protección y el buen trato de los animales no humanos; y la legitimación por activa en el caso del *Habeas Corpus* y demás acciones constitucionales propuestas para la protección de los derechos de esos seres.

b) La necesidad de pronunciarse alrededor de una línea jurisprudencial

El Expediente T-6.480.577, le ofrece a la Corte Constitucional la feliz oportunidad de pronunciarse alrededor de la línea jurisprudencial existente sobre derechos de los animales no humanos y las obligaciones de los humanos respecto de los derechos de aquellos, en un escenario distinto al de las corridas de toros.

La Corte Constitucional ciertamente se ha pronunciado en numerosas ocasiones acerca de esos derechos y esas obligaciones, Sin embargo, la casi totalidad de los pronunciamientos ha estado interferida por la disputa alrededor de las corridas de toros,

lo que le ha impedido al Tribunal estudiar temas de innegable relevancia constitucional, alejados de las "manifestaciones culturales", los derechos de la minoría taurina y las competencias de las autoridades locales y nacionales alrededor de las corridas de toros. Esta es una buena oportunidad para construir un pronunciamiento más sustantivo, no interferido por esas variables.

Criterio complementario

El literal c) el artículo 52 del Acuerdo 02 de 2015 señala como uno de los criterios complementarios, la "*tutela contra providencias judiciales en los términos de la jurisprudencia constitucional*".

En el presente caso la acción de tutela fue promovida en contra de un fallo de *Habeas Corpus* proferido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que fue dejado sin efecto por la Sala de Casación Laboral y confirmado por la Sala de Casación Penal de la misma corporación.

El punto es que el análisis de esas dos Salas no evaluó la concurrencia de las causales generales y especiales de procedibilidad de la tutela contra providencias, conforme lo dispone la Sentencia C-590 de 2005 de la Corte Constitucional. Adicionalmente se tiene, que las decisiones que declararon la procedencia del amparo en favor del Zoológico, además de no evaluar las causales, no consideraron integralmente el argumento de la Sala de Casación Civil desde el constitucionalismo ecológico, el pluralismo jurídico o cualquier otro marco contemporáneo de evaluación.

iii.- INSISTENCIA

De conformidad con las consideraciones expuestas, estimo pertinente que esta Corte estudie en sede de revisión: los derechos de los animales no humanos a integridad, protección y buen trato; las obligaciones constitucionales de los animales humanos respecto de los demás seres sintientes; y la procedencia de las acciones constitucionales para la protección de esos derechos.

Cordialmente,

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado