

**CONCEPTO PARA EXPEDIENTE T-6480577**  
*Acción de tutela instaurada por la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla Fundazoo.  
contra la Corte Suprema de Justicia.*

Martes, 11 de septiembre de 2018

Señora  
**MARTA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ**  
Secretaría General  
Corte Constitucional  
República de Colombia. Bogotá – Colombia

**Asunto:** Concepto por solicitud de oficio con radicado OPT-A-2654/2018; expediente T-6480577, el cual contiene la acción de tutela instaurada por la **FUNDACIÓN BOTANICA Y ZOOLOGICA DE BARRANQUILLA –FUNDAZOO, CONTRA LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.**

Cordial saludo,

Por medio del presente documento se hace entrega de un concepto colectivo, elaborado por Alejandro Gaviria Henao<sup>1</sup>, Gloria Elena Estrada Cely<sup>2</sup>, María Posada Ramírez<sup>3</sup>, Jorge Kenneth Burbano Villamarín<sup>4</sup>, Jorge Ricardo Palomares García<sup>5</sup> y Javier Enrique Santander Díaz<sup>6</sup>; el cual pretende defender los intereses del “oso chucho”, mediante los siguientes argumentos:

**CONCEPTO PARA EXPEDIENTE T-6480577**  
*Acción de tutela instaurada por la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla Fundazoo, contra la Corte Suprema de Justicia.*

La jurisprudencia colombiana, desde hace algunos años, ha liderado un nuevo pensamiento social, en el cual integra a la naturaleza como eje central de la supervivencia humana, y al bienestar y protección de la fauna, como un hecho correlativo del desarrollo sostenible y humano del hombre.

El análisis del caso del oso de anteojos “Chucho”, cobra importancia para Colombia, ya que es el espacio indicado para que se asiente una línea epistemológica clara, en la que se establezca que los animales son seres sintientes con el derecho a tener una vida digna.

Al observar que la invocación del habeas corpus que busca proteger al oso de anteojos Chucho, es una voz de protesta que se alza en contra del abuso hacia los animales; y al ser el ordenamiento jurídico el reflejo de la realidad social, el integrador de la moral colectiva, y el velador de la ética; se debe aceptar que existe

<sup>1</sup> Abogado de la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín especialista en derecho ambiental y desarrollo, y especialista en derecho procesal penal y nuevas técnicas de litigación. [alejandrogaviria@gmail.com](mailto:alejandrogaviria@gmail.com)

<sup>2</sup> Médica Veterinaria Zootecnista PhD. Docente de la Facultad de Ciencias Agropecuarias de la Universidad de la Amazonía. Grupo de Investigación en Fauna Silvestre. Correo electrónico: [gestmvz@gmail.com](mailto:gestmvz@gmail.com)

<sup>3</sup> Abogada especialista en Medio Ambiente, con Maestría en Educación para la Diversidad. Profesora de Ética Ambiental de la Universidad de Eafit y Abogada de la Secretaría de Medio Ambiente de la Alcaldía de Medellín [mposadilla@gmail.com](mailto:mposadilla@gmail.com)

<sup>4</sup> Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional. Abogado, magister y doctorando en Derecho de la Universidad Libre; profesor de pregrado, especializaciones y maestrías de la U. Libre y otras universidades. Ex defensor del Pueblo de Bogotá y asesor de la Defensoría del Pueblo. Autor de Libros, cartillas sobre Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

<sup>5</sup> Abogado, Magister en Derecho, de la Universität Konstanz, Alemania, profesor asociado del área de Derecho público de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre-Bogotá, investigador asociado Coleiencias del grupo de investigación Derecho constitucional nacional y comparado, miembro del Observatorio de intervención ciudadana constitucional (Olcc). [jorger.palomaresg@unilibrebog.edu.co](mailto:jorger.palomaresg@unilibrebog.edu.co), [jorge.palomares-garcia@hotmail.com](mailto:jorge.palomares-garcia@hotmail.com)

<sup>6</sup> Abogado, miembro de la firma de Diego López Medina y Auxiliar de Investigación de la Universidad Libre de Colombia. Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional, de la Universidad Libre. Co-Fundador y Auxiliar de Investigación del Semillero “Procesos Constitucionales y Activismo Judicial”, vinculado con el Observatorio de Intervención Ciudadana y adscrito al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas de la Universidad Libre. Correo: [santander.javier@hotmail.com](mailto:santander.javier@hotmail.com)

una presión moral por parte de la ciudadanía de adecuar el pensamiento jurídico a la sensibilidad ética que se está gestando en la cultura actual<sup>7</sup>.

La invocación del Habeas Corpus por parte de la ciudadanía, exhorta a realizar un análisis de: primero, la utilización de las acciones constitucionales para la defensa de los animales; segundo, el estado actual del debate sobre los derechos de los animales; y tercero, la protección/derechos o bienestar animal en nuestra constitución. Como se enuncia a continuación:

***La utilización de las acciones constitucionales para la defensa de los animales***

De la lectura sistemática del derecho a la vida y el Art. 8 de la Constitución Política de Colombia, se puede inferir que: el animal no es titular de acción de habeas corpus, pero sí puede ser protegido a través de ella por ser titular de derechos.

En el ordenamiento jurídico colombiano no encontramos utilización de las acciones constitucionales para la defensa de los animales, no obstante, al hacer uso del derecho comparado se observa que en Argentina, fue válida esta herramienta y solventada de la siguiente forma:

La acción de Habeas corpus es presentada por la Asociación de Funcionarios y Abogados por el Derecho de los Animales (en adelante AFADA), en el año 2014, ante el Juzgado de Instrucción N° 47 de la ciudad de Buenos Aires. Se establece que Sandra, una Orangután, habría sido privada ilegítima y arbitrariamente de su libertad por parte de las autoridades del zoológico, y que su estado de salud físico y psíquico se hallaba profundamente deteriorado con evidente riesgo de muerte. Razón por la cual requirió su urgente liberación y su posterior e inmediato traslado y reubicación en el santuario de primates de Sorocaba, ubicado en el Estado de Sao Paulo, República Federativa de Brasil.

Inicialmente, esta solicitud fue rechazada por la jueza penal de instrucción, presentado el recurso de apelación, la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional también rechazó el recurso. La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal revierte la decisión de los Tribunales inferiores. En efecto, con fecha 18 de diciembre de 2014, en el considerando segundo, la Sala II arma clara y directamente que *“a partir de una interpretación jurídica dinámica y no estática, menester es reconocerle al animal el carácter de sujeto de derechos, pues los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos, por lo que se impone su protección en el ámbito competencial correspondiente”*<sup>8</sup>. En el marco de dicha decisión, el Tribunal señaló que existe *“una tendencia a reconocer el carácter de sujetos de derechos de éstos (los animales)”*<sup>9</sup>, además:

*“todo modo de clasificar y categorizar el mundo, es una construcción social. Y dichos modos de clasificación responden a una manera particular de apropiarse de la realidad. Es decir que la decisión de lo que es considerado superior, y lo que es considerado inferior, quien o que debe tener derechos y quien o que no, es una construcción social, no es algo dado por la naturaleza. Su establecimiento responde a un proceso histórico, científico, social por lo cual se han seleccionado y limitados ciertos sentidos y descartados otros para construirlos como tales. Por*

<sup>7</sup> Ver salt henry s. justicia para los animales. colección clásicos del pensamiento jurídico, editorial los libros de la catarata, colombia, 1999, Pág. 18.

<sup>8</sup> Orangutana sandra s/ recurso de casación s/habeas corpus (2014): 18 de diciembre de 2014, buenos aires, s/ asociación de funcionarios y abogados por los derechos de los animales y otros contra geba sobre amparo (2015): juzgado n° 15, secretaria única, poder judicial de la ciudad de buenos aires. fuero penal contravencional y de faltas, 29 de abril de 2015, buenos aires.

<sup>9</sup> ibidem.

*lo tanto, lejos de ser 'naturales', homogéneas y estáticas, las categorías son 'inherentemente' dinámicas, heterogéneas, y cambiantes de acuerdo al contexto social que las ha producido. Las modificaciones que puedan sufrir determinadas categorías a lo largo de un periodo socio-histórico (enfoque diacrónico) y el hecho de que una misma categoría pueda ser conceptualizada de diferente manera en un mismo periodo según diferentes sociedades o grupos sociales (enfoque sincrónico) son signos precisamente del carácter social de las mismas"<sup>10</sup>.*

El Tribunal prosigue en su razonamiento, señalando que, *"los modos en que categorizamos tienen su origen en la sociedad misma, y los modos de ver la realidad y de actuar sobre ella están permeados por los modos en que clasificamos esta realidad. Por ello, partimos del principio de que es necesario desnaturalizar y problematizar la manera en que se piensa a diario, ya que dicha forma de pensar se ha construido social e históricamente desde hace siglos y pueden encerrar relaciones de dominación y desigualdad. Entender y darse cuenta que los modos de categorizar y clasificar encierran relaciones de poder específicas, que a su vez pueden provocar relaciones de desigualdad, dominación y sometimiento de seres vivientes, nos permitirá la posibilidad de cambiar ciertos modos de ver y actuar sobre nuestra vida cotidiana y sobre la vida de los otros humanos y no humanos"<sup>11</sup>.*

Como este caso, se encuentran en Estados Unidos, especialmente en el Estado de Nueva York, tres sentencias en las cuáles consideran a unos chimpancés, animales sintientes con derechos legítimos<sup>12</sup>.

### ***El estado actual del debate sobre los derechos de los animales***

La jurisprudencia constitucional es extremadamente pomposa en la defensa del concepto de bienestar animal. Sin embargo, las decisiones sobre su protección se toman a partir de los comportamientos de la dignidad humana y la función social de la propiedad. Ello implica que, aun cuando se proteja el bienestar animal, esta se realiza a partir de una concepción valorativa del hombre, donde la tortura al animal implica una afectación moral a la dignidad humana.

Si la defensa del bienestar animal implica más una reorientación moral de la dignidad humana, ello conduce a que la defensa del bienestar animal se condiciona a los derechos fundamentales de los humanos. Ello implica que, aun cuando existen avances jurisprudenciales, las personas siguen alegando la defensa a los derechos a la intimidad y propiedad privada como una esfera que les permite actuar en pro de los animales, sin ningún tipo de control.

En ese sentido, el discurso de los derechos fundamentales se convierte en un fetiche de intereses privados que garantiza formas de maltrato animal, aun cuando no sean conductas reprochadas por el ordenamiento jurídico. Este escenario es el humanitarismo sentimental, donde los animales son infantilizados, pero están a la deriva de sus dueños.

Los animales tienen un derecho pleno de libertad. Solo serán consideradas legítimas las prácticas humanas en contra de la libertad animal, cuando sean prácticas socialmente generalizadas y consentidas para la continuidad de la raza humana. El núcleo misional de la Corte Constitucional es velar por las libertades,

<sup>10</sup> Asociación de funcionarios y abogados por los derechos de los animales y otros contra gcbn sobre amparo (2015): juzgado n° 4 en lo contencioso administrativo y tributario de la ciudad de buenos aires. 21 de octubre de 2015.

<sup>11</sup> ibidem

<sup>12</sup> the nonhuman rights project, inc., on behalf of tommy, v. patrick c. Lavery (2013): state of 51 new york, supreme court country of fulton. 2 de diciembre de 2013. veri ed petition

antes humanas, y ahora de los seres sintientes. De comprobarse una vulneración Estatal a los derechos fundamentales del "oso chucho", es claro que se debe proceder a su protección.

### ***La protección/derechos o bienestar animal en nuestra constitución***

"Chucho" es una manera ejemplificante de observar la serie de eventos desafortunados (omisiones y acciones) que seguramente suceden con gran cantidad de especies silvestres sin que su real situación pueda evidenciarse, no obstante, una decisión jurídica acertada por parte de esta corte, donde adicionalmente se tengan en cuenta otros saberes tales como la biología, la medicina veterinaria, la ciencia política, y la filosofía puede efectivamente garantizarse el mandato constitucional de protección animal contenido en la Sentencia de la Corte Constitucional 666 de 2010.

Actualmente en Colombia existen más de 20 normas que hablan de animales y que deben ser entendidas e interpretadas de manera articulada siendo la más reciente la Ley Nacional 1774 de 2016.

La Ley Nacional 1774 de 2016 en su artículo 2º reconoce la sentencia a los animales asunto que es novedoso en el ordenamiento jurídico colombiano, y una realidad científica desde hace muchos años incluso superada gracias a la declaración de Cambridge donde se reconoce que los animales son poseedores de conciencia: *"Los animales al igual que los humanos tienen estados de conciencia y capacidad de manifestar comportamientos de sustrato neurológico."*<sup>13</sup>

Este reconocimiento científico de conciencia en animales implica una carga moral para los seres humanos. El ser humano debe verse reflejado no solo en replantear las relaciones inter especie sino en reconsiderar su concepción jurídica relacional con su ecosistema.

El ordenamiento jurídico colombiano debe establecer como principio la erradicación del cautiverio para la fauna silvestre. Es decir, que a partir del principio de bienestar animal y del estatus ontológico de los seres sintientes, a animales como el oso de anteojos "Chucho" se le respeten derechos como la libertad y el derecho a permanecer en su habitat natural. La sociedad y el estado deben regirse por una simbiosis y coexistencias mutuas que respeten garantías mínimas de los seres sintientes. Por principio de solidaridad, los humanos debemos proscribir el maltrato, el sufrimiento y obligarnos, mediante acciones estatus positivos a mejorar sus condiciones de vida, reconociéndoles su estatus moral. La existencia de las especies silvestre. Una de las formas de reconocimiento de estatus moral a los seres sintientes es por intermedio de las acciones constitucionales. La existencia de acciones constitucionales que eventualmente puedan ser usadas para la protección animal permite ampliar el derecho fundamental de acceso a la justicia de las personas, como una acción de co-responsabilidad con el medio ambiente. Y frente a la cual no necesariamente los seres humanos deben contar la garantía efectiva de la plenitud de sus derechos para interponerlas pues depende exclusivamente de la liberalidad y evolución moral de cada ser humano para determinar hasta qué punto preocuparse por estos asuntos. Argumentos recogidos en la sentencia T 622/16.

<sup>13</sup> Declaración de Cambridge Sobre la Conciencia Animal, 7 de Julio de 2012

### **Análisis del caso y conclusiones**

El oso de anteojos "Chucho" lleva varios años en la reserva rio blanco bajo el cuidado de aguas de Manizales y bajo la supuesta inspección, vigilancia y control de Corpocaldas (cuidado que en nada ha respondido a la garantía de su bienestar animal mediante el respeto de sus cinco libertades) y que puede resumirse en los siguientes literales:

a. El animal fue entregado a la reserva Rio Blanco bajo custodia de Aguas de Manizales bajo la supervisión de Corpocaldas.

b. Era responsabilidad de Aguas de Manizales adecuar el encierro (acorde con las necesidades biológicas de la especie y garantizando la seguridad de los ejemplares y de la comunidad) además debía contratar personal especializado para su manejo.

c. Chucho era alimentado con concentrado de caninos dieta que no es adecuada para garantizar su bienestar toda vez que sus requerimientos nutricionales no eran satisfechos de manera indicada.

d. Chucho contaba con un encierro de media cuadra en la reserva y fue enviado a uno de 135 mts 2 según informe del Zoológico de Barranquilla que reposa en el expediente.

e. Solamente a partir de 2016 realizan un monitoreo y seguimiento más constante del animal frente a lo cual preguntamos: ¿Por qué razón aguas de Manizales omitió de manera sistemática los compromisos suscritos para la custodia de Chucho? ¿Por qué razón Corpocaldas permitió que aguas de Manizales incumpliera de manera sistemática los compromisos para garantizar el bienestar físico y emocional del animal?

¿Por qué pese a que la distribución natural de la especie que oscila entre los 250 y 4500 MSNM (metros sobre el nivel del mar), Corpocaldas autoriza que sea enviado a Barranquilla a 18 MSNM generando discomfort térmico y otros problemas imposibles de evaluar de manera imparcial por el personal que actualmente lo tiene bajo su cuidado? ¿Por qué no se exploraron otras posibilidades como una verdadera adecuación del espacio actual y cuidados por profesionales especiales tal cual era el compromiso inicial? ¿Existía la posibilidad biológica de que otra hembra fuera enviada a la reserva de Rio Blanco? Todas estas inquietudes deberían ser respondidas a la luz de un proceso disciplinario por parte de los funcionarios de Corpocaldas responsables.

Con base en todo lo anterior, es claro que para el oso de anteojos "Chucho" el estado Colombiano ha violado de manera flagrante los mandatos constitucionales frente a su protección tanto en su albergue en Rio Blanco como en el Zoológico de Barranquilla ya que solo han primado criterios económicos de buscar menor inversión generando mayor utilidad, también reiteradas conductas omisivas frente a las funciones legales atribuidas a Corpocaldas en la conservación de los recursos naturales en el caso específico la fauna representada en Chucho.

De los señores Magistrados, atentamente,

CONCEPTO PARA EXPEDIENTE T-6480577  
Acción de tutela instaurada por la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla Fundazoo,  
contra la Corte Suprema de Justicia.



**Alejandro Gaviria Henao**  
Abogado Esp. Inspección Ambiental  
Secretaría de Seguridad y Convivencia  
Alcaldía de Medellín  
Correo: [alejandrogaviria@gmail.com](mailto:alejandrogaviria@gmail.com)




**Gloria Elena Estrada Cely**  
Medica Veterinaria PhD  
Correo: [gestmvz@gmail.com](mailto:gestmvz@gmail.com)



**María Posada Ramírez**  
Abogada MsC  
Correo: [mposad11@gmail.com](mailto:mposad11@gmail.com)



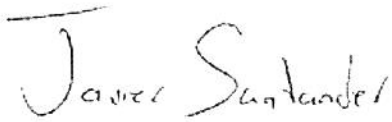
**JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**  
Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional  
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.  
Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.  
Correo: [jkbv@hotmail.com](mailto:jkbv@hotmail.com)



**JORGE RICARDO PALOMARES G.**

**Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional**  
Docente del Área de Derecho Público  
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.  
Correo: [jorge.palomares-garcia@hotmail.com](mailto:jorge.palomares-garcia@hotmail.com)

CONCEPTO PARA EXPEDIENTE T-6480577  
*Acción de tutela instaurada por la Fundación Botánica y Zoológica de Barranquilla Fundazoo,  
contra la Corte Suprema de Justicia.*



**JAVIER ENRIQUE SANTANDER DÍAZ**

Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional  
Auxiliar de Investigación la Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.  
C.C. 1014255131  
Correo: [quigesan@hotmail.com](mailto:quigesan@hotmail.com)

