

LOS ANIMALES COMO SERES SINTIENTES: ANÁLISIS EN CONTEXTO DE LOS FALLOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Autor

Rafael Enrique Vega Lara¹

Resumen

En los años recientes la honorable Corte Constitucional en sede de control de constitucionalidad, ha introducido moderadamente, el concepto de animales como seres sintientes en el ordenamiento jurídico colombiano, esto lo ha realizado a la luz de las técnicas de modulación de sentencias, el presente ensayo exhibe los resultados del análisis de los pronunciamientos del alto tribunal constitucional en dicha materia, haciendo énfasis en el contexto en que se expidieron.

En un primer momento se demuestra como la Corte Constitucional, a través de la modulación de sus fallos, muestra resistencia hacia la protección de los animales, llegando a desconocer sus propios precedentes, para luego en los años más próximos dar paso a la tesis de la protección integral de los animales como seres sintientes, en un contexto de conveniencia política y como resultado de presiones de la opinión pública, política y social del país. La Corte Constitucional en el ejercicio del control de constitucionalidad traspasa la barrera que limita sus competencias, a través de la modulación de sus sentencias, y de manera paulatina ingresó en el campo de la política mediante la decisión definitiva de proteger indistintamente a todos los animales.

Se analizaron las sentencias en que la Corte Constitucional estudió la constitucionalidad del Reglamento Nacional Taurino y el Estatuto Nacional de Protección Animal, entre otras. Pero, además de estudiar el contenido de las sentencias seleccionadas, también se analizaron los salvamentos de voto que evidencien la influencia generada por el gremio de taurófilos al interior de la Corte, y las reacciones de las otras ramas del poder, teniendo en cuenta la actividad legislativa y la opinión pública a la luz de la técnica de modulación aplicada.

Palabras clave

¹ Diplomado de perfeccionamiento “*fundamentos del debido proceso en el sistema jurídico colombiano*”. Escuela de Derecho. Universidad del Sinú - seccional Cartagena. Teléfono: 3012546451, correo electrónico: raen039@hotmail.com

Modulación, sentencias, animales, seres sintientes, Corte Constitucional.

Introducción

Delimitando el campo de acción, el caso que ocupa el presente ensayo inicia teniendo en cuenta que a finales del siglo XX, con la expedición de la ley 84 de 1989 en Colombia se adoptó el Estatuto Nacional de Protección de los Animales- en adelante ENPA, se crearon contravenciones y se reguló lo referente a su procedimiento y competencia, aspecto que en un principio se consideró como un avance significativo sobre la protección de los animales en el país. No obstante, el artículo 7º de ese estatuto, exceptuó de la presunción de actos de crueldad hacia los animales las prácticas de rejoneo, coleo, corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas y tientas, así como las riñas de gallos y los procedimientos utilizados en estos espectáculos.

La excepción plasmada en dicho enunciado, nació de la necesidad de proteger las prácticas culturales arraigadas en algunos sectores del país, a manera de ejemplo: las corralejas que se llevan a cabo principalmente en la costa caribe, el coleo en los llanos orientales y las corridas de toro en el centro del país y otras ciudades. Es así como germina la discusión entre la protección y defensa de los animales, y la subsistencia de los derechos culturales en Colombia. Por ello, si bien la ley 84 de 1989 propendió por la protección animal, le dio prelación a las actividades exceptuadas que fueron relacionadas anteriormente, y es precisamente ese criterio, el que abrió la puerta al inconformismo de quienes defienden a los animales, para solicitar su protección integral.

Como consecuencia de lo anterior, a partir de la interpretación que ha venido realizado la Corte Constitucional en ejercicio de sus funciones, se introdujo el concepto de animales como *seres sintientes* en Colombia, que se desarrolló tomando como punto de partida el concepto de *Constitución ecológica* reconocido por la Corte Constitucional desde 1992 a través de la sentencia T-411 de ese mismo año. Sin embargo, cabe resaltar que la Corte ha venido trazando una frontera cada vez más fuerte entre la protección al medio ambiente, el ecosistema y la fauna, y el deber de protección de los animales por su condición de seres sintientes.

Este concepto ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la Corte de manera paulatina, pues de acuerdo con las técnicas de modulación utilizadas en sus sentencias, se evidencia el juego

de intereses de dicha corporación, en donde inicialmente se dio preponderancia a la libertad de configuración del legislador. Consecuentemente, en el curso de esa discusión se desató una tensión entre el poder judicial y el poder legislativo, en el que el primero, a través de las sentencias de la Corte Constitucional, se sugiere categorizar a los animales como seres sintientes, pero al mismo tiempo, reconoce que tal formulación es competencia exclusiva del legislador; mientras que al poder legislativo no le interesa legislar sobre la materia.

De ello dan cuenta los más de 30 proyectos de ley que se han radicado en el Congreso sobre protección animal, en tan solo 15 años (Sarmiento, Mariño, & Aguilar, 2015), de los que solo 4 se convirtieron en ley, incluida la reciente ley 1774 de 2016, en la que finalmente se reconoció a los animales como seres sintientes, pero se mantuvo la excepción del artículo 7o del ENPA que hace referencia a las prácticas culturales arraigadas en algunos sectores del país. A continuación, se presentan los resultados del análisis de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional de Colombia en sede de control de constitucionalidad, a través de las cuales se introdujo acompasadamente, el concepto de animales como seres sintientes en el ordenamiento jurídico colombiano, a la luz de las técnicas de modulación aplicadas en cada una de ellas, haciendo énfasis en el contexto en que se expidieron.

Análisis en contexto de los Fallos de la Corte Constitucional de Colombia sobre el reconocimiento de los animales como seres sintientes

Desde sus inicios, la Corte Constitucional de Colombia planteó el concepto de *Constitución ecológica*, entendiendo que la Constitución no sirve exclusivamente como fundamento de validez del ordenamiento jurídico, en cuanto a la creación jurídica, sino que también abarca el orden jurídico básico de los muchos sectores de la sociedad.

A juicio de la Corte, la Constitución de 1991 a diferencia de la de 1886, estableció que el órgano legislativo no debe manifestarse de manera deliberada dentro de los límites que la constitución le impone, sino que debe desarrollar las disposiciones en ella contenida. La Constitución es el programa de lo que el Estado debe hacer, aquí y ahora, para crear condiciones sociales más justas y libres, o sea, lo que llama Schneider, el "Mito Concreto" (Sentencia No. T-411/92, 1992).

Este análisis primitivo de la Corte, en cabeza del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, abrió las puertas de la discusión frente al respeto de la vida no humana y demás recursos inmateriales en el ordenamiento jurídico colombiano. Decantado el concepto anterior, a continuación, se presentará el análisis de las sentencias que trazaron una frontera entre la protección al medio ambiente, el ecosistema y la fauna, y la protección de los animales por su condición de seres sintientes, a la luz de las técnicas de modulación aplicadas en cada una de ellas, haciendo énfasis en el contexto en que se expidieron.

En general se exhiben los debates generados en torno a los fallos de la Corte Constitucional de Colombia, proferidos principalmente por virtud del control de constitucionalidad del Reglamento Nacional Taurino (RNT) y del ENPA, en donde por regla general, se prohíbe el maltrato animal excepto en las prácticas ya anunciadas; a través de los cuales, se introdujo paulatinamente el concepto de animales como seres sintientes en el ordenamiento jurídico colombiano.

Sentencias de inadmisibilidad: La libertad de configuración legislativa como criterio para abstenerse de legitimar la protección animal.

Las sentencias abstencionistas sugieren cierta apatía del tribunal constitucional sobre el tema objeto de control. Bajo este criterio, la Corte se abstiene de definir el problema jurídico puesto a consideración, basada en el límite imaginario entre el control constitucional y la función legislativa.

Dentro de esta clasificación se estudian las sentencias de inadmisibilidad, que son aquellas en que “la desestimación no deriva de razones de mérito, sino de una especie de incompetencia de la Corte Constitucional relacionada con decisiones tan complejas que solo al legislador puede legítimamente corresponderle” (Sarmiento, 2010, pág. 235).

En este primer grupo se encuentran las sentencias proferidas por virtud del estudio de constitucionalidad de la fiesta brava en Colombia. Aquí se estudiaron, en su orden, las sentencias C-1192 de 2005; C-115 de 2006; C-367 de 2006; C-761 de 2009 y; C-899 de 2012, a través de las cuales, la Corte Constitucional consideró que la tauromaquia es un tema tan complejo, que solo al

Congreso puede corresponderle. Este recorrido inicia con la sentencia C-1192 de 2005, producto de la demanda de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 22 y 80 parciales de la Ley 916 de 2004 (por la cual se establece el RNT), amparada en la vulneración de los principios de la dignidad humana, considerando que al permitirse por parte del legislador la participación de los ciudadanos en ritos crueles (corridos de toros), se atentaba contra la moral, pues implica la promoción de actividades violentas en todo el territorio (Sentencia C-1192/05, 2005).

Sea lo primero advertir, que la ponencia de esta sentencia correspondió al magistrado Rodrigo Escobar Gil, reconocido aficionado taurino a nivel nacional, quien parafraseando la norma, estableció que la definición de la actividad taurina como *expresión artística*, fue dada por el legislador en virtud de la configuración normativa que en él radica.

En esa oportunidad, la mayoría de la Corte reconoció que a pesar del dolor y el sacrificio que padece el toro durante la fiesta brava, ello no corresponde a actos de crueldad o salvajismo, sino a expresiones artísticas, "de las disyuntivas constantes a las que se enfrenta el quehacer humano: fuerza y razón, arrojo y cobardía, vida y muerte" (Sentencia C-1192/05, 2005).

Finalmente, la Corte concluyó que resulta constitucional el hecho que el congreso hubiere reconocido la tauromaquia como una expresión artística del ser humano, por virtud de la libertad configurativa del legislador. Sin embargo, ese reconocimiento puede ser variable, por cuenta y riesgo del mismo, "inclusive negándole al citado espectáculo su condición de expresión artística y cultural del Estado y de quienes la practican" (Sentencia C-1192/05, 2005).

A pesar de ello, desde entonces, dos de los magistrados que conformaban esa Corte, Humberto Sierra Porto y Jaime Araujo Rentería disintieron de los conceptos aprobados por la mayoría. El primero de ellos, salvó parcialmente su voto, porque a su juicio la expresión "los espectáculos taurinos son considerados una expresión artística del ser humano" declarada exequible, carece de precisión, es ambigua en exceso y sólo proyecta incertidumbre sobre el alcance de los derechos y libertades de los ciudadanos y, por consiguiente, también acerca de cuáles han de ser las obligaciones y deberes estatales (Sentencia C-1192/05, 2005).

Por su parte, el Magistrado Araujo Rentería se apartó completamente del fallo, pues denunció abiertamente la presión que ejercen los gremios favorecidos con estas prácticas taurinas sobre el Congreso, pero también sobre la misma Corte, al manifestar que: "el debate acerca de este tema no se trata meramente de un asunto de gustos o preferencias subjetivas, ni de la continuidad de una tradición por el mero hecho de serlo, o del hecho fáctico de su aceptación por determinados

sectores de la sociedad" (Sentencia C-1192/05, 2005), expresiones que evidenciaron lo que ocurría entonces al interior de la Corte Constitucional en relación al tema estudiado.

Al año siguiente, la Corte profirió la Sentencia C-115 de 2006 en la que ratificó su posición bajo el mismo criterio de la libertad de configuración legislativa. En esta sentencia, se estudió en su integridad el RNT. La sustanciación de esta sentencia correspondió al magistrado Jaime Córdoba Triviño, quien se encontraba en similares condiciones a las del ponente de la sentencia anterior, al ser un reconocido aficionado a las corridas de toros, razón por la cual, durante el trámite del proceso de constitucionalidad fue recusado junto al magistrado Escobar Gil, bajo el entendido que, por su conocida afición taurina, se afectaría la imparcialidad en la decisión.

Irónicamente, el trámite de recusación fue despachado desfavorablemente por el Magistrado Sierra Porto por improcedente, toda vez que se sustentaba en razones impertinentes, y a su juicio:

La condición subjetiva de los magistrados de quienes se solicita la recusación, en el sentido de haber asistido a corridas de toros, no los exime de la obligación de tomar una decisión en derecho. En otras palabras, no los coloca por fuera del orden jurídico. (Expediente D-5919, 2006, págs. 315-332)

A pesar de que, en su momento se adujo que las notas periodísticas carecían de la entidad jurídica suficiente para demostrar que un magistrado podría tener parcializada su decisión, es menester acotar que Jaime Córdoba Triviño, luego de que culminó su periodo en la Corte Constitucional, fungió como apoderado judicial de la Corporación Taurina de Bogotá en el proceso constitucional D-9027, que terminó con la sentencia C-899 de 2012 donde se ventiló la constitucionalidad del RNT, como se mostrará más adelante. Así mismo, el ex magistrado recusado, en una entrevista de radio del programa "Último tercio, toros para todos" de Radio Viva de Cali- Colombia que data del año 2012, manifestó estar de acuerdo con las corridas de toros, entre otras cosas, porque los festejos taurinos compartidos o no por la mayoría, dado el maltrato al animal, cuentan con respaldo legal y constitucional, aspecto que pone en evidencia las causas reales de las posturas que fueron asumidas por aquella Corte, integrada por aficionados a la fiesta brava.

En ese mismo sentido, para la Corte estaba claro en aquel momento, en cuanto a la protección de los animales y específicamente de los toros que “la lidia de toros no podía considerarse, en tales términos, como un acto de violencia, pues en ella no concurría trato alguno incompatible con la dignidad del hombre” (Sentencia C-115/06, 2006).

En este caso, se puso en evidencia que la Corte Constitucional tal y como estaba conformada en 2006 entraba a resolver un problema jurídico, inmersa en una situación de parcialidad. A pesar de que los accionantes en este proceso presentaron la recusación contra Córdoba Triviño y Escobar Gil, la Corte hizo caso omiso a dichas advertencias. De donde se concluye que el gremio taurino tenía injerencia en la actividad judicial, la cual, a través de la modulación de sus sentencias, estaba orientado la agenda política de la protección animal hacia las pretensiones de favorabilidad de la tauromaquia como una expresión artística del hombre, desarrollando el mismo criterio de la sentencia anterior.

Con esta sentencia, se muestra una antesala a la polémica que estaría próxima a desatarse frente a la tensión entre la protección integral de los animales (por su condición de seres sintientes), y el derecho a la tradición cultural, como en el caso de la tauromaquia. En este caso, nuevamente a través de una modulación abstencionista, la Corte se abstuvo de definir el rumbo que debía seguir el maltrato animal, específicamente sobre las corridas de toros en Colombia, evidenciando la tensión generada por los responsables de definirlo, pues se observa que los magistrados ponentes son reconocidos aficionados a la fiesta brava.

Durante ese mismo año (2006), la Corte se pronunció nuevamente, esta vez lo hizo a través de la Sentencia C-367 del 16 de mayo de 2006, con ponencia de la magistrada Clara Inés Vargas Hernández. En esta ocasión, la actora recusó a los magistrados Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, por ser reconocidos aficionados de las corridas de toros.

Por otro lado, la Corte reiteró jurisprudencialmente que la actividad taurina representa una manifestación cultural para el país, una expresión artística del ser humano que debe ser protegida y desarrollada por el Estado, en pro de principios y valores constitucionales, motivo por el cual ordenó estarse a lo resuelto en Sentencia C- 1192 de 2005. Consecuente con esto, nuevamente los magistrados Jaime Araujo Rentería y Humberto Sierra Porto salvaron su voto contra la Sentencia

C- 367 de 2006. Es así como Sierra Porto, en su salvamento de voto sostuvo que las corridas de toros no pueden ser equiparadas a los derechos fundamentales de tercera generación, dado que sobre estas no se genera una identidad nacional homogénea, y lejos de eso, lo que producen las corridas de toros son enfrentamientos entre los nacionales (Sentencia C-367/06, 2006), evidenciando que el tema de la protección animal se empezaba a convertir en un asunto de interés nacional en el ámbito social, político y judicial.

Por su parte, el magistrado Jaime Araujo Rentería, en su salvamento de voto ratificó que la práctica de lidia de toros no debe considerarse como cultura y mucho menos como arte, en razón a que no se encuentran argumentos objetivos para la justificación de esta práctica, que hasta el momento se basan en preferencias subjetivas. Este fue el tercer proceso constitucional en que se discutió la imparcialidad de los magistrados que conforman la Corte, cuya mayoría insiste, de manera sistemática, en que las preferencias subjetivas no afectan la decisión judicial, camuflando su posición en que el tema de la tauromaquia, es de tal envergadura que su regulación solo puede corresponderle al Congreso.

Aunado a lo anterior, como reflejo de la puja interna en la Corte Constitucional, en el Congreso de la República se radicó el 3 de Agosto de 2007 el proyecto de ley: “Por la cual se modifican y adicionan algunos artículos del Decreto 1355 de 1970 - Código Nacional de Policía”, en conjunto por los entonces representantes a la cámara Claudia Yadira Inés Rodríguez de Castellanos y Luis Felipe Barrios Barrios, que buscaban adicionar como nuevas causales de detención transitoria en las unidades permanentes de justicia por la Policía Nacional, la de maltratar animales domésticos y silvestres. Sin embargo, fue archivado por tránsito de legislatura.

Posteriormente, durante la legislatura 2008 – 2009, fue radicado el proyecto de ley 19 de 2008 el 21 de Julio de ese mismo año, por el representante Jorge Ignacio Morales Gil *por medio del cual se modifica el RNT*, que pretendía la celebración de los espectáculos tradicionales con la intervención de animales, siempre que se vengan celebrando consuetudinariamente. De nuevo, el esfuerzo por sacar adelante un proyecto de ley en busca de la protección de los animales fue socavado, dado que también fue archivado por tránsito de legislatura.

En síntesis, aun cuando se puede afirmar que hacia el 2008 la protección de los animales se encontraba en la agenda del Estado colombiano, la Corte, a través de sus pronunciamientos abstencionistas, hizo parecer como si el tema no generara un interés por estudiar de fondo el asunto puesto a su consideración, pues sus fallos estaban cargados de la subjetividad que alimentaba un gremio dirigido por miembros de la vida política del país, conformados por congresistas y los mismos magistrados de la Corte Constitucional.

Más adelante, en el 2009, por primera vez se demandó la constitucionalidad del artículo 7o del ENPA, donde se exceptúa de la prohibición del maltrato las prácticas ya anunciadas, que terminó con la sentencia C-761 de 2009 en donde la Corte se inhibe para pronunciarse sobre el fondo del asunto, por ineptitud sustantiva de la demanda. En esta oportunidad, salvaron el voto los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Mauricio González Cuervo y María Victoria Calle, quienes consideraron que la Corte debió pronunciarse sobre el fondo del asunto. Sobre este punto, se destaca el análisis de la magistrada Calle, quien consideraba que ese tema hacía parte de la agenda social de Colombia en ese entonces, frente a la exigibilidad a todo ser humano de las normas fundamentales, en su relación con los animales (Sentencia C-761 de 2009, 2009).

Para finalizar este primer ciclo de sentencias abstencionistas, se presenta la C-899 de 2012 con ponencia del magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, donde se estudió la constitucionalidad de los artículos que regulan los requisitos para la celebración de espectáculos taurinos.

Aun cuando en el año 2010 se presentó un avance significativo, a través de la introducción del concepto de animales como seres sintientes en el ordenamiento jurídico colombiano, para la comunidad en general, esa sentencia no generaba una alteración del orden normativo, pues no expulsó del ordenamiento jurídico la excepción al maltrato animal; en sentido contrario, la misma desestabilizó el sistema que regulaba las corridas de toros, dejando a discreción de los funcionarios de turno, la suerte de las mismas.

En este proceso, radicado bajo el serial D – 9027, se observó que el ex magistrado Jaime Córdoba Triviño, quien durante su magistratura defendió a ultranza las corridas de toros, fungió como apoderado especial de la Corporación Taurina de Bogotá durante la intervención ciudadana,

manifestando con ímpetu que el diseño normativo que se desprende de las normas acusadas no es producto de un exceso del legislador, (Sentencia T-296/13, 2013), argumentos que fueron acogidos por la Corte.

La Corte en la sentencia C-889 de 2012, se apartó del cambio jurisprudencial de 2010, pues se limitó a destacar que existe cosa juzgada sobre el reconocimiento del toreo como actividad artística por parte del legislador a partir de la sentencia C-1192 de 2005; y así mismo, pasó por alto el estatus de seres sintientes otorgado a los animales, desechando la modulación de la sentencia C-666 de 2010 al considerar que la restricción del toreo es igual a la limitación de un derecho fundamental (Sentencia C-889/12, 2012). Cabe precisar que en esta oportunidad la Corte, a sabiendas que las alarmas sobre la protección animal estaban encendidas, no orientó su estudio hacia el maltrato animal, sino a los requisitos y trámites para espectáculos taurinos.

En cuanto a la actividad legislativa del Congreso sobre la protección animal, como reflejo de la sentencia analizada, se presentaron 2 proyectos de ley durante la legislatura 2011 -2012. Es así como el 20 de marzo de 2012 se radicó el proyecto de ley “Por medio de la cual se adiciona la Ley 1098 de 2006 Código de la Infancia y la Adolescencia. (Violencia contra los animales)”, el aludido proyecto procuraba asegurar que los niños no sean expuestos a la presencia de espectáculos públicos donde se agrede, maltrate, torture, violente, lesione o se le dé muerte a un animal. De igual forma, buscaba garantizar que los medios de comunicación no publicaran, divulgaran ni realizaran transmisiones de este tipo de espectáculos públicos en horarios familiares. Este proyecto logró publicar ponencia de primer debate antes de ser archivado por tránsito de legislatura el 20 de Julio del 2012.

Los mismos autores del anterior proyecto, a través de la comisión séptima del Senado radicaron el proyecto de ley “Por medio de la cual se adiciona el Decreto 2737 de 1989. (Maltrato animal)” el 27 de marzo de 2012, con el propósito de establecer medidas para evitar que los menores de edad presenciaran espectáculos en donde se le dé muerte o se lesione la vida de un animal. Este proyecto, aunque alcanzó a que se publicara ponencia de segundo debate, fue archivado por tránsito de legislatura el 20 de julio de 2013.

La falta de determinación frente a la protección de los animales por parte de la Corte Constitucional, en contraste con el desinterés del Congreso de la República en legislar la materia y la inminente adopción de medidas administrativas sobre el caso, alcanzó a generar un alto grado de inseguridad jurídica sobre el concepto de protección animal y las competencias administrativas

para hacerlo valer. Motivo por el cual, regresó a la misma Corte en el año 2013, por cuenta de una acción de tutela en donde la Corporación Taurina de Bogotá demandó a la Alcaldía de Bogotá y al Instituto Distrital de Recreación y Deporte, por vulnerar sus derechos al debido proceso y a la libertad de expresión artística, al terminar anticipadamente el contrato sobre el uso de la Plaza de Toros de Santa María para realizar espectáculos taurinos, suspender la venta de abonos para la temporada 2013 y la cancelación de novilladas adelantadas en el marco del Festival de Verano que desencadenó en la sentencia T-296 de 2013 con ponencia de Mauricio González Cuervo (Sentencia T-296/13, 2013).

Hasta este punto, se ha demostrado cómo la Corte Constitucional, a través de la modulación de sus fallos, mostró resistencia hacia la protección de los animales, llegando a desconocer su propio precedente.

Sentencias interpretativas o condicionales: Construcción jurisprudencial de la concepción de los animales como seres sintientes.

Las sentencias manipulativas surgen por la necesidad de llenar los vacíos legislativos generadores de mayor inconstitucionalidad, donde se decide mantener la ley en el ordenamiento, pero con la adaptación interpretativa que estime conveniente el intérprete. La profesora Escobar, explica que ésta tipología va más allá de un simple pronunciamiento acerca de la conformidad o no con la Constitución de las normas, que pueden extraerse de una disposición enjuiciada, pues con ellas, el Tribunal Constitucional construye una nueva norma, que no es el resultado de la interpretación. La autora establece que en esos eventos, la interpretación "viene impuesta por la Constitución para conservar la validez de la disposición, aunque finalmente esa norma nueva es presentada como un significado de la disposición impugnada" (Escobar, 2006, págs. 82-83). Dentro de esta tipología, se encuentra que las sentencias Interpretativas o Condicionales como aquellas que desplazan una de las posibles interpretaciones, pero mantiene la eficacia normativa de la misma (Olano, 2004, pág. 577).

Esta exequibilidad condicionada se produjo en el 2010, cuando la Corte Constitucional emitió la sentencia C-666 de 2010 con ponencia del magistrado Humberto Sierra Porto, como resultado de la demanda de inconstitucionalidad promovida contra el artículo 7° del ENPA. Siendo así, la categoría de seres sintientes se articuló con el concepto de constitución ecológica propuesto

desde el año 1992, para otorgar a los animales un *status* especial en el ordenamiento jurídico colombiano como sujetos de especial protección, distinto del que tenían atribuido desde un principio con el Código Civil. De esta manera, la Corte entiende que la fauna se debe proteger del padecimiento, maltrato y crueldad sin justificación legítima, protección última que refleja, un contenido de moral política y conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de los *otros* seres sintientes (Sentencia C-666/10, 2010).

Así mismo, en la parte resolutive de esta sentencia, la Corte insinuó al Congreso de la República la necesidad de regular aquellas actividades en que se maltrata a los animales, con el fin de evitar un olvido absoluto del referido deber constitucional. Cabe resaltar que el ponente de esta sentencia fue el magistrado Humberto Sierra Porto, quien en los anteriores fallos analizados salvó su voto, expresando con vehemencia su rechazo a las corridas de toros por cuanto constituían un evidente caso de maltrato animal, que atentaban contra los mandatos constitucionales de protección animal.

Pese a esto, la Corte declaró la constitucionalidad de la norma, siempre y cuando los animales que participen en esas prácticas reciban protección especial contra el sufrimiento y el dolor durante el curso de las mismas y "se eliminen o morigeren en el futuro las conductas especialmente crueles contra ellos en un proceso de adecuación entre expresiones culturales y deberes de protección a la fauna" (Sentencia C-666/10, 2010).

Una vez más, las posturas disidentes se presentaron dando cuenta de las tensiones institucionales generadas en torno a la protección de los animales. Tal y como venía sucediendo, frente a una decisión en donde se debatió un tema tan sensible para la nación y para la opinión pública, los magistrados María Victoria Calle Correa y Jorge Iván Palacio Palacio presentaron salvamento de voto de forma conjunta; el magistrado Gabriel Mendoza Martelo también salvó su voto; mientras que Diego López Medina, quien fungió como conjuer, y Nilson Pinilla Pinilla manifestaron aclarar su voto.

En el salvamento de voto de María Calle Correa² y Jorge Palacio Palacio³, quienes no participaron de las deliberaciones de los años 2005 y 2006, expresaron conjuntamente que se apartaban de la decisión adoptada por la mayoría en la sentencia C-666 de 2010, considerando que

² Ingresó a la Corte el 24 de abril de 2009.

³ Ingresó a la Corte el 1º de marzo de 2009.

la norma acusada ha debido ser declarada inconstitucional por la protección de los animales frente al sufrimiento y el dolor innecesario.

En ese entendido, afirmaron de manera categórica que tal decisión se ha debido tomar con efectos diferidos, por respeto a la confianza legítima que tienen poblaciones y regiones en Colombia para poder seguir practicando ciertas actividades tradicionales, de las que dependen en algunos casos, la profesión, el oficio o el mínimo vital de muchas personas, y que implican una limitación del derecho al ambiente antes mencionado.

Con expresiones contundentes, que evidencian las tensiones generadas al interior de la Corte, acerca de la postura asumida por el ponente, tacharon de “*tibia y poco garantista*” la decisión adoptada por la mayoría de la Corte (Sentencia C-666/10, 2010), pues a juicio de los disidentes, una vez más, el ordenamiento jurídico colombiano se doblegó frente a los tratos crueles hacia los animales, quienes tienen derecho a ser protegidos por el simple hecho de ser seres sintientes.

En cuanto a la actividad legislativa del Congreso Colombiano, como reflejo de la constitucionalidad modulada del artículo 7° del ENPA se radicaron alrededor de ocho proyectos de ley, de los cuales solo uno resultó sancionado.

En ese periodo legislativo (2011-2012), luego de numerosos e infructuosos intentos, este proyecto se convirtió en ley en el año 2013 bajo la nomenclatura 1638 de 2013, por medio del cual, se prohibió el uso de animales de cualquier especie en espectáculos de circos itinerantes, sin importar su denominación en todo el territorio nacional.

Ya en el periodo legislativo de 2014 a 2015, la dinámica respecto de las leyes de protección animal cambió, logrando en ese momento la radicación de un proyecto que posteriormente fue sancionado como ley. El 4 de Septiembre de 2014 se radicó el proyecto de ley por medio del cual se modifica el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, a través del cual se tipifica el maltrato animal por parte de los congresistas Juan Carlos Lozada Vargas y Mauricio Salazar Peláez, quienes aunaron esfuerzos con el fin de que los animales como seres sintientes, recibieran especial protección contra el sufrimiento y el dolor.

El proyecto fue sancionado bajo el título de Ley 1774 del 6 de enero de 2016, y pasará a la historia como la ley que les dio el epíteto de seres sintientes a los animales.

Pero no todo estuvo dicho, pues a pesar de haber reconocido esa categoría, la ley no puso fin a la discusión que había iniciado una década atrás, pues como se indicó, la misma seguía

exceptuando de la prohibición del maltrato animal a las prácticas ya anunciadas, aspecto que se definiría más adelante por la Corte Constitucional.

Sentencias exhortativas: Deber de adecuar la legislación a partir de la aplicación indistinta a todos los animales como seres sintientes.

Bajo el esquema de la politización de la justicia existen casos en los que el tribunal constitucional se abstiene de decidir y pone de presente una Corte vacilante, trasladando la carga al legislador, como ocurre con las sentencias exhortativas, toda vez que aun cuando el funcionario judicial sabe que está pasando la frontera de sus competencias, prefiere hacer creer al legislador que es él quien debe definir la situación, pero va acompañado de un elemento coactivo.

Las sentencias exhortativas evidencian que existe un riesgo de inconstitucionalidad, dentro de una situación actualmente constitucional. Por consiguiente, se hace un llamado al legislador para atender la situación dentro de un plazo determinado por la Corte, “con la consecuencia adicional de que si ello no ocurre, el Tribunal aplicará directamente el mandato constitucional en el futuro, pudiendo determinar la nulidad de la norma jurídica respectiva” (Olano, 2004, pág. 581).

De acuerdo a lo anterior, las soluciones del Tribunal Constitucional han sido cuestionadas, ya que se oponen a la libertad de configuración legislativa, pues aun cuando la Corte declara temporalmente constitucional la disposición enjuiciada, le impone al legislador una materia constitucional que debe ser legislada en “plazos razonables” (Sarmiento, 2012, pág. 297).

De esa manera, la Corte Constitucional profirió la sentencia C- 041 del 1° de febrero de 2017, con ponencia de los magistrados Gabriel Mendoza Martelo y Jorge Palacio Palacio, quienes abiertamente habían mostrado su posición a favor de la protección animal, a través de sus salvamentos de voto en casos estudiados por la Corte en otras oportunidades.

En esta sentencia se declaró la inexecutable del paragrafo 3° de la ley 1774 de 2016, en el que se exceptuaron de las penas a quienes adelanten las practicas ya anunciadas, difiriendo los

efectos por el término de dos años, para que el congreso adapte la legislación a la jurisprudencia constitucional; es decir, que quienes promuevan dichas prácticas, luego de los dos años contados a partir de la publicación de esta sentencia, incurrirán en las penas establecidas.

En los mismos términos que se ha venido exponiendo, vale recordar que con la expedición de la sentencia C-666 de 2010 se generó un cambio en la manera de percibir los animales en Colombia. A partir de entonces se introdujo el deber de proteger a los animales por su condición de seres sintientes. El contexto en que se expide esta nueva sentencia en el año 2017 es fundamental para comprender el giro que hace la Corte, no solo en su concepción frente a los animales, sino también por el cambio de jurisprudencia.

En primer lugar, hacia el año 2015, por primera vez en el país fue incluido en el Plan Nacional de Desarrollo una política pública que fomenta la protección animal, donde se contempla que “las entidades territoriales tendrán el deber de vigilar, controlar y fomentar el respeto por los animales y su integridad física y anímica” (El Espectador, 2015). Del mismo modo, en el 2016 el legislador acogió la tesis según la cual, los animales son considerados como seres sintientes. En ese sentido se modificó el código civil y determinó que a partir de ese momento, no volverían a ser considerados como cosas en el ordenamiento jurídico colombiano. Así mismo se tipificó el maltrato animal como conducta punible.

En ese momento, la tensión generada por los taurófilos había alcanzado un grado tan alto, que las disposiciones administrativas que favorecían la fiesta brava eran calificadas por la opinión pública como políticamente incorrectas, tal como lo documentó la Revista Semana el día en que el Alcalde de Bogotá, Enrique Peñalosa adjudicó al Consorcio Taurino, representado por Felipe Negret, la temporada de toros del 2017 en la plaza de toros de Santamaría, porque dicha discusión se “ha convertido en fuente de electores y en bálsamo de popularidad” (Urrego, 2016). Lo anterior quiere decir que desde finales del 2015, la protección animal pasó a ocupar un lugar muy importante en la agenda del Estado colombiano.

Retomando, para la Corte, el párrafo demandado relegó las pautas indicadas por la jurisprudencia en la sentencia C-666 de 2010, desprotegiendo a los animales de forma irrazonable y desproporcionada, pues como se había dicho, la percepción constitucional frente a la protección

de los animales venía en constante evolución al mismo ritmo del legislador, razón por la cual, tuvieron en cuenta en su pronunciamiento lo que contenía el enunciado normativo donde se aluce que “termina reproduciendo contenidos materiales declarados inconstitucionales (art. 243 superior), todo lo cual genera un déficit de protección constitucional hacia los animales” (Comunicado No. 3, 2017).

Indiscutiblemente, esta decisión de la Corte no fue bien recibida por el gremio taurino, pues les dieron un ultimátum a sus prácticas. En efecto, la Representante a la Cámara por partido Centro Democrático, Margarita Restrepo, radicó un proyecto de ley que propone la expedición de un nuevo reglamento nacional taurino, a través del cual se pretende ajustar la legislación a los preceptos señalados por la sentencia C-666 de 2010, ignorando por completo la reciente C-041 de 2017 (Ambito Jurídico, 2017).

Mientras que, el proyecto de ley que busca eliminar la realización de corridas de toros en el país fue presentado por el Gobierno Nacional y no como iniciativa del legislador, así como lo sugirió la sentencia, lo cual sigue evidenciando la tensión que este tema genera entre el poder judicial y el legislativo. Sin embargo, actualmente en Colombia es una realidad que la Corte Constitucional acabó con la fiesta brava.

En lo sucesivo, resultará importante dedicarse al análisis en contexto de los fallos de la Corte Constitucional, pues como se ha demostrado a lo largo de esta discusión, la mayoría de las veces, sin distinción de ubicación geográfica o trayectoria que los tribunales constitucionales puedan tener, en el ejercicio del control de constitucionalidad traspasan la barrera que limita sus competencias; preocupación que ya está en mira de la opinión pública, pues recientemente en el artículo denominado: "Más allá de la religión de los nuevos magistrados de la Corte Constitucional" de El Espectador, se muestra el temor a los cambios jurisprudenciales producto de las variables internas y externas que puedan generar sus actores políticos (Medellín, 2017).

Conclusiones

Luego del análisis en el que nos vimos avocados para la realización de este ensayo, se pudo establecer que la Corte Constitucional en ejercicio del control de constitucionalidad asumiendo un rol político, realizó pronunciamientos tendientes a cambiar la concepción de los animales hacia la de *seres sintientes* en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte tomó como punto de partida la *Constitución ecológica* reconocida jurisprudencialmente desde 1992 para introducir el concepto de *seres sintientes* al referirse a los animales.

Años más tarde, a través de varios estudios de constitucionalidad a los que fue sometido el RNT, una Corte que actuó bajo la influencia de los taurófilos, marcó tendencia con una técnica de modulación abstencionista, con la cual, en tres fallos consecutivos le dio preponderancia a la libertad de configuración del legislador, aspecto que permitió que en el ordenamiento jurídico colombiano permaneciera la conservación de prácticas culturales como la tauromaquia o las peleas de gallos, sobre la protección de los animales. No obstante, en los salvamentos de voto presentados desde el año 2005 se denunció abiertamente la presión que venían ejerciendo los gremios favorecidos con estas prácticas sobre el Congreso, pero también sobre la misma Corte, pues varios de sus magistrados y miembros de las élites políticas del país en ese entonces eran taurófilos.

Así mismo, se mostró que el gremio afín con la tauromaquia era el empoderado en la defensa de las llamadas tradiciones artísticas, en donde las peleas de gallos y otras actividades relacionadas con la puesta en escena de animales, simplemente se adherían, pues no tenían la relevancia suficiente para lograr un espacio en la agenda de discusiones de los poderes públicos del país. Posteriormente, en el año 2010 se produjo la modulación condicionada del ENPA - reconocido como el primer espacio de protección de los animales en Colombia-, en el cual se exceptuó de la protección al maltrato las prácticas ya anunciadas; excepción que fue declarada exequible en el entendido que, mientras el legislador no la derogue, los animales que participen de dichas prácticas deberán recibir protección especial contra el sufrimiento y el dolor que padecen durante el curso de las mismas, teniendo en cuenta que los animales son seres sintientes.

Pese a los intentos de cambiar el paradigma de los animales en el ordenamiento jurídico colombiano, la postura asumida por el ponente de turno fue tachada de “*tibia y poco garantista*” (Sentencia C-666/10, 2010), pues la excepción frente al maltrato animal se mantuvo en el ordenamiento. Como producto de este fallo condicionado, el Congreso prohibió el uso de animales en espectáculos de circos en todo el territorio nacional, aspecto que ratificó la influencia del gremio taurino sobre los poderes públicos que hasta entonces era intocable, aun conociendo la necesidad constitucional de erradicar del ordenamiento jurídico las prácticas que atentan contra la protección animal.

Más adelante, en el periodo legislativo de 2014 a 2015, el Congreso declaró a los animales como seres sintientes y penalizó el maltrato animal. Sin embargo, seguía exceptuando de la prohibición de dicho maltrato a las prácticas artísticas y culturales ya señaladas.

De todo ello se infiere que desde finales de 2015, la protección animal pasó a ocupar un lugar muy importante en la agenda del Estado colombiano. La discusión que a través del abstencionismo había tratado de controlar la Corte Constitucional, ahora se encontraba en las demás ramas del poder y en el ojo público, dando paso a una nueva oportunidad para convertir, los salvamentos de voto de los primeros fallos en la posición mayoritaria de la Corte.

Finalmente, en el año 2017 la Corte dio un giro determinante en su argumentación y modo de concebir a los animales, declaró inexecutable la norma que exceptuó de las penas previstas para las prácticas ya anunciadas, exhortando al Congreso para que en el término de dos años adapte la legislación a la jurisprudencia constitucional; es decir, que quienes promuevan dichas prácticas, luego de los dos años contados a partir de la publicación de esa sentencia, incurrirán en las penas establecidas por la modificación al código penal, erradicando del ordenamiento jurídico la excepción al maltrato animal por cuenta de las que en algún momento se denominaron actividades artísticas y culturales.

Así las cosas, para este autor es claro que la Corte Constitucional a través de la modulación de sus fallos, de manera paulatina pasó la barrera de las competencias judiciales, ingresando en el campo de la política mediante la decisión definitiva de proteger indistintamente a todos los animales.

Referencias Bibliográficas

Ambito Jurídico. (10 de abril de 2017). Un nuevo RNT podría ser aprobado en el Congreso.

Recuperado el 15 de 06 de 2017, de

<https://www.ambitojuridico.com/bancoconocimiento/constitucional-y-derechos-humanos/un-nuevo-reglamento-nacional-taurino-podria-ser-aprobado-en-el-congreso>

Comunicado No. 3, Expediente D-11443 AC- Sentencia C-041/17 (Corte Constitucional 1 de febrero de 2017). Recuperado el 09 de mayo de 2017, de

<http://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/No.%2003%20comunicado%2001%20de%20febrero%20de%202017.pdf>

Escobar, L. M. (2006). El recurso de inconstitucionalidad y el triunfo de la minoría política en España. ¿Mito o realidad? *Revista de Derecho de la División de Ciencias Jurídicas de la universidad del Norte*(26), 63-88. Obtenido de https://doctrina.vlex.com.co/source/ciencias-juridicas-2696?_ga=2.218193305.1813121692.1496463677-26548306.1496463677

Escobar, L. M. (Julio-Diciembre de 2006). La modulación de sentencias. Una antigua práctica europea. *Vniversitas- Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana*, 91-110.

Expediente D-5919 (Corte Constitucional Colombiana 2006).

Medellín, M. J. (10 de mayo de 2017). Más allá de la religión de los nuevos magistrados de la Corte Constitucional. *El Espectador*. Obtenido de <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/mas-alla-de-la-religion-de-los-nuevos-magistrados-de-la-corte-constitucional-articulo-693242>

Olano, H. A. (2004). Tipología de nuestras sentencias constitucionales. *Vniversitas de la Universidad Javeriana*, 53(108), 571-602.

Sarmiento, J. P. (2010). La modulación de sentencias de la Corte Constitucional: ¿juez natural para la responsabilidad del Estado legislador? *Precedente*, 227-258.

Sarmiento, J. P. (2012). La modulación de sentencias como medio para articular la oportunidad política de la Corte Constitucional colombiana. El caso de las parejas del mismo sexo. *Revista de Derecho de la Universidad del Norte*, 283-320.

Sarmiento, J. P., Mariño, C., & Aguilar, E. (2015). Actividad legislativa sobre derechos de los animales. *Caribe Visible*(Boletín informativo No. 9). Barranquilla, Barranquilla, Colombia. Recuperado el 23 de abril de 2017, de <http://www.uninorte.edu.co/documents/1521176/0/2015+-+Actividad+legislativa+sobre+derechos+de+los+animales/02eb8065-4bd2-4ba6-b604-573c0739be8b?version=1.2>

Sentencia C - 666, Expediente D-7963 (Corte Constitucional 30 de Agosto de 2010).

Sentencia C-041 (Corte Constitucional de Colombia 2017).

Sentencia C-115/06, Expediente D-5919 (Sala Plena de la Corte Constitucional 22 de febrero de 2006).

Sentencia C-1192/05, Expediente D-5809 (Sala Plena de la Corte Constitucional 22 de noviembre de 2005).

Sentencia C-283/14, Expediente D- 9776 (Corte Constitucional 14 de Mayo de 2014).

Sentencia C-355 de 2003, Expediente D-4314 (Sala Plena de la Corte Constitucional 06 de Mayo de 2003).

Sentencia C-367/06, Expediente D-6013 (Sala Plena de la Corte Constitucional 16 de mayo de 2006).

Sentencia C-666/10, Expediente D-7963 (Sala Plena de la Corte Constitucional 30 de Agosto de 2010).

Sentencia C-761 de 2009, Expediente D-7683 (Sala Plena de la Corte Constitucional 29 de Octubre de 2009).

Sentencia C-889/12, Expediente D-9027 (Sala Plena de la Corte Constitucional 30 de octubre de 2012).

Sentencia No. T-411/92, Expediente No. T-785 (Juzgado Primero de Instrucción Criminal de Granada (Meta) 17 de Junio de 1992).

Sentencia T-296/13, Expediente T- 3758508 (Corte Constitucional de Colombia 22 de mayo de 2013).

Sentencia T-436/14, Expediente T-4.265.190 (Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional 03 de julio de 2014).

Sentencia T-760/07, Expediente T-1398036 (Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional 25 de septiembre de 2007).

T-436 de 2014, T-4.265.190 (Corte Constitucional de colombia 3 de Julio de 2014).

Urrego, R. (20 de octubre de 2016). Peñalosa y los toros: ¿estocada o cambio de tercio? *Revista Semana*. Recuperado el mayo de 2017, de <http://www.semana.com/nacion/articulo/corridas-de-toros-en-bogota-alcalde-penalosa-propone-eliminar-la-muerte-del-toro/499657>