

Uso de primates en la investigación contra la malaria. Comentario a la Sentencia del Consejo de Estado Colombiano de 26 de noviembre de 2013¹.

Carlos Andrés Contreras López²

RESUMEN:

El siguiente comentario versa sobre la Sentencia del Consejo de Estado Colombiano (CEC) de 26 de noviembre de 2013 de ponencia del Consejero Enrique Gil Botero, mediante la cual se anulan los permisos que se habían otorgado a Manuel Elkin Patarroyo, como representante de la Fundación Instituto de Inmunología de Colombia (FIDIC), para capturar primates en la Amazonía colombiana, con el fin de usarlos en la investigación para obtener una vacuna contra la malaria. El CEC, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, resolvió en esta oportunidad el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de mayo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y que declaró que existió vulneración al derecho e interés colectivo consagrado en el literal c) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 por parte de la FIDIC; de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía (Corpoamazonía) y del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ordenando la revocación de los actos administrativos.

El autor comenta los aspectos más relevantes de la sentencia citada que, además de resolver el caso, hace unas consideraciones muy importantes respecto al trato y al uso que los humanos hacen de los animales, llegando el CEC a posicionarse a favor del reconocimiento de derechos a favor de los mismos.

SUMARIO

1. Hechos
2. Sentencia del Consejo de Estado
 - Acción popular
 - Moral administrativa

¹ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/1334.pdf>

² Abogado de la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá; Licenciado en Derecho de la Universidad del País Vasco; Máster en iniciación a la investigación en Derecho del Comercio y la Contratación; Doctorando en Derecho Privado en la Universidad Autónoma de Barcelona y Becario I+D del Ministerio de Economía y Competitividad; Profesor y Coordinador de formación en el Máster en Derecho Animal y Sociedad y miembro del grupo de investigación Animales, Derecho y Sociedad, dirigidos ambos por la Profesora Teresa Giménez-Candela.

- Seguridad y salubridad públicas
- Medio Ambiente: la existencia del equilibrio ecológico; la preservación y restauración del medio ambiente; la protección de áreas de especial importancia ecológica y de los ecosistemas ubicados en zonas fronterizas; el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales-renovables o no renovables- con el objetivo de garantizar su conservación, restauración o sustitución; y la conservación y protección de las especies animales y vegetales.
 - El derecho de los animales y de las especies vegetales en Colombia
 - Solución del caso en concreto por el Consejo de Estado

3. Conclusiones

I. Hechos

El 13 de abril de 2011 la primatóloga Ángela Maldonado Rodríguez, fundadora de la Fundación Ecologista Entropika³, junto con su abogado, Gabriel Vanegas Torres, instauraron ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca acción popular contra la Fundación Instituto de Inmunología de Colombia (FIDIC), el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MINADS), la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía (CORPOAMAZONÍA), y la Procuraduría General de la Nación para asuntos Ambientales y Agrarios, con el fin de que se protejan los derechos colectivos a 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 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. Los anteriores derechos, presuntamente afectados como consecuencia del desconocimiento por parte de los demandados de los principios, normas y deberes de proteger la diversidad e integridad del ambiente.

La FIDIC, según se puede leer en su página web, es “una Institución Científica, orientada a la generación y fortalecimiento del conocimiento, desarrollo del concepto de vacunas químicamente sintetizadas y métodos de diagnóstico para resolver problemas de salud como la malaria (...)”⁴. Manuel Elkin Patarroyo, como director de la fundación, ha sido altamente

³ <http://www.entropika.org/es/about.html>

⁴ <http://www.fidic.org.co/pagina/general.html>

reconocido en Colombia, particularmente por sus esfuerzos para encontrar una vacuna contra la malaria.

Patarroyo contaba desde el año 1984 con un permiso de estudio y caza de fauna silvestre para desarrollar su proyecto de investigación. Es importante resaltar que el laboratorio en el que Patarroyo y su equipo realizaban los estudios se encuentra ubicado en plena Amazonía, zona fronteriza con Perú y Brasil.

Dicho permiso fue otorgado por la autoridad ambiental en Colombia que en ese momento era el Instituto Nacional De Los Recursos Naturales Renovables Y Del Medio Ambiente (INDERENA). El permiso de estudio y caza recaía sobre la especie mono nocturno *Aotus vociferans* (AV) y consistía en la autorización de capturar 200 individuos dentro de un término de 2 años. Según se puede extraer de la Sentencia de Primera Instancia, CORPOAMAZONÍA (institución que reemplazó en sus funciones al INDERENA) en el año 2002 autorizó a la FIDIC la caza de 1600 primates no humanos, de la especie AV, por un período de 2 años, para el proyecto: *“Desarrollo de métodos inmuno profilácticos (vacunas sintéticas) y de innovación diagnóstica a través de síntesis química de moléculas”*, y en forma continuada a través de diversas resoluciones, CORPOAMAZONÍA fue otorgando a la FIDIC autorizaciones y renovaciones de permisos, con el mismo propósito y sobre la misma especie animal. La última autorización se otorgó mediante Resolución 632 del 29 de junio de 2010 por un término de 5 años para capturar 4000 AV, sin que se superaran 800 animales capturados al año y sin que se pudiera comerciar en ninguna forma con los animales. El permiso dejaba claro que la FIDIC debía abstenerse de hacer uso de especies diferentes de la autorizada, pero permitía que las comunidades indígenas fueran colectores de animales, aunque tenían que ser previamente capacitados para ello por la FIDIC, con el fin de minimizar el impacto. Asimismo, se estableció en dicha resolución que la FIDIC, en conjunto con CORPOAMAZONÍA, desarrollarían un estudio de seguimiento a los individuos liberados al medio natural.

La demanda se presenta por varias irregularidades producidas en la captura de los animales, en el desarrollo de la investigación, y en la posterior liberación de los mismos en la selva amazónica.

En primer lugar, y según se pudo comprobar en el proceso judicial, la FIDIC utilizó en sus experimentos primates de la especie autorizada (AV), pero también primates de una especie distinta a la autorizada. Concretamente, utilizó primates de la especie *Aotus nancymae* (AN). En un Informe técnico solicitado por CORPOAMAZONÍA, en marzo de 2009, que se reprodujo en la Sentencia del CEC, se lee:

“De los 24 ejemplares muestreados procedentes del centro experimental de la Fidic dirigido por el Dr. Patarroyo de Leticia, 22 pertenecen a la especie A. Vociferans y dos (sin ninguna duda) pertenecen a la especie peruana A. nancymae. De los 22 pertenecientes a la especie A. vociferans, cinco presentan relaciones filogenéticas mas conspicuas con animales procedentes

de poblaciones peruanas de esa especie (procedentes de afluentes del río Napo) que con los otros ejemplares (probablemente colombianos) procedentes de la institución objeto de estudio.”

La anterior situación es irregular puesto que, en primer lugar, la FIDIC no contaba con permiso para experimentar con una especie diferente a la AV, pero también porque dicha especie no es una especie de fauna colombiana, sino una especie de la fauna peruana y brasilera. Entonces, nos preguntamos, ¿cómo los conseguía? ¿Qué importancia tiene que la FIDIC haya experimentado con *nancymae* en vez de exclusivamente con *vociferans*? La respuesta a la primera pregunta quedó comprobada en el proceso judicial: La FIDIC compraba los animales de ambas especies a las comunidades indígenas de la región de la Amazonía. A los indígenas colombianos les compraba la especie AV y a los indígenas peruanos la especie AN. Las comunidades indígenas peruanas capturaban los primates y se los vendían, ya en territorio colombiano, a la FIDIC, sin ningún tipo de supervisión o permiso por parte de ninguna autoridad. Así, y respondiendo a la segunda pregunta, además de investigar con una especie distinta a la autorizada, la FIDIC fue partícipe de un comercio ilegal, pues las dos especies, la AV y la AN, se encuentran incluidas en el anexo II de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES)⁵. La especie AN, se encuentra registrada únicamente en Brasil y Perú. No en Colombia. De esta manera se encuentra reglamentada la exportación, reexportación e importación de la especie AN mediante un sistema de permisos y certificados que se expiden cuando se cumplen ciertos requisitos y que han de presentarse antes de que se autorice que un cargamento de especímenes salga de un país o entre en el otro.

Así, además de realizarse la captura de los animales por terceras personas, se inició un comercio de animales completamente prohibido por CITES⁶. Según la organización de protección animal BUAV, está probada la captura de primates de la especie AN por parte de comunidades indígenas peruanas, para su posterior venta a la FIDIC.⁷ Por otro lado, ninguna entidad ambiental realizaba controles, ni se llevaba un registro o inventario del número de animales que entraban al laboratorio, ni mucho menos sobre el bienestar animal de los mismos.

Una vez los animales se encontraban dentro de las instalaciones de la FIDIC, tanto de la especie colombiana (AV) como de aquella proveniente de Perú y Brasil (AN), se les inoculaba el parásito y se les practicaban procedimientos con el fin de encontrar la vacuna contra la malaria. Aquellos primates que sobrevivían a los experimentos, y que ya no interesaban, eran

⁵ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/691.pdf>

⁶ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/690.pdf>

⁷ <http://www.buav.org/our-campaigns/primate-campaign/buav-primate-trade-investigations/owl-monkey-trade>

liberados en la selva colombiana, sin control alguno.⁸ Dicha conducta se realizaba sin ningún tipo de estudio previo o protocolo y desconociéndose tanto el posible impacto ecológico que se podía producir, como el riesgo creado en la misma población indígena pues, como es lógico, al liberar primates contagiados con malaria en su territorio, se pone en peligro la vida de los habitantes de la zona selvática, ya que se ha creado un escenario apto para la propagación de la enfermedad, ya que entre otras cosas, la vacuna desarrollada por la FIDIC no es efectiva.

Para los demandantes, detrás del tráfico de primates existía una vulneración a los derechos colectivos ya mencionados: la moralidad administrativa; la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales; y la seguridad y salubridad públicas. Por esta razón se acudió por parte de los demandantes a la Acción Popular, acción de la cual analizaremos su normativa en el Derecho Colombiano, en el apartado II.1 del presente comentario.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró que existió vulneración al derecho e interés colectivo consagrado en el literal c) del artículo 4º de la ley 472 de 1998 por parte de la Fundación Instituto de Inmunología de Colombia (FIDIC); de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía (Corpoamazonía) y del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ordenando la revocación de los actos administrativos, fallando en contra de la Fundación Instituto de Inmunología de Colombia - FIDIC, el Ministerio de Medio Ambiente de Colombia y la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonia-Corpoamazonia⁹.

Como veremos, el CEC reconoce en su sentencia a las entidades en mención como culpables por quebrantar el deber de velar por la protección de la diversidad e integridad del ambiente, e incurrir simultáneamente en una serie de irregularidades y anomalías de tipo ambiental, administrativo, y en general antijurídicas.

II. Sentencia del Consejo de Estado

1. Acción Popular

Lo primero que vamos a analizar de la Sentencia del Consejo de Estado es el estudio que hace sobre la procedencia de la acción popular para proteger los intereses alegados por la parte

⁸ http://www.eltiempo.com/vida-de-hoy/ciencia/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-12004881.html

⁹ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/1333.pdf>

demandante. Como veremos, tanto el juez de primera instancia (Tribunal Administrativo de Cundinamarca) como el CEC, de manera acertada coincidieron en que la Acción Popular era el medio idóneo para iniciar el proceso judicial.

Si analizamos el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia de 1991, veremos que se trata de una decisión oportuna, desde el punto de vista constitucional:

“ARTICULO 88. 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. También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares. Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos”¹⁰

Tenemos entonces que por vía de la Acción popular, se puede buscar la protección de derechos colectivos relacionados con: la salud pública, la moral administrativa y el ambiente. Para nosotros, los tres intereses anteriores se han visto amenazados con los hechos probados en el presente caso. No nos queda duda alguna de que las actuaciones realizadas por la FIDIC, atentaban contra el ambiente, y la salud pública, particularmente la de la comunidad indígena de la Amazonía. También que, tanto por acción como por omisión, la administración ha actuado de forma inmoral.

Con fundamento en el artículo constitucional citado, se promulgó la ley 472 de 1998, donde se 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 ley 472 de 1998). En el literal c) del artículo 4 de dicha Ley, consagra unos intereses colectivos que pueden ser protegidos a través de la acción popular. Dichos derechos son los siguientes:

“i) La existencia del equilibrio ecológico.

ii) La preservación y restauración del medio ambiente.

iii) La protección de áreas de especial importancia ecológica y de los ecosistemas ubicados en zonas fronterizas.

iv) El manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales –renovables o no renovables– con el objetivo de garantizar su conservación, restauración o sustitución.

¹⁰ Constitución Política de la República de Colombia de 1991. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html

iv) La conservación y protección de las especies animales y vegetales.”¹¹

Según la parte demandante, además de la moral administrativa, y de la seguridad y salubridad pública, y apoyándose en el artículo que acabamos de citar para ejercer la acción popular, se ha vulnerado la preservación del medio ambiente, el equilibrio ecológico, la protección de ecosistemas ubicados en zonas de frontera, el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales –renovables– y la conservación y protección de las especies animales y vegetales. Pasaremos a continuación a estudiar cada uno de los intereses colectivos amenazados, según el pronunciamiento del CEC, teniendo siempre presente este artículo.

a. Moral Administrativa

Según la parte demandante, se ejerce la acción popular en el presente caso para proteger la moral administrativa. A nosotros nos parece desde todo punto inmoral lo que estaba sucediendo con el obrar de los funcionarios del Estado colombiano. Los permisos otorgados a la FIDIC de tal cantidad de animales (4000 por cinco años en el último permiso otorgado) sin previo estudio de la especie afectada y sin control en la ejecución del permiso, provocó una situación realmente preocupante que afectaba diferentes intereses colectivos. La captura por parte de las comunidades indígenas, la experimentación realizada por la FIDIC sin seguir la normativa vigente, el tráfico ilegal de los primates de la especie AN desde los países fronterizos, y su posterior liberación, una vez contaminados con el parásito, ante la pasividad de la administración, era una situación no sólo inmoral, sino constitutiva de diferentes ilegalidades, a nivel nacional e internacional.

El CEC, en la sentencia que comentamos, sobre la moral administrativa, como derecho colectivo apuntó: “(...) es el reconocimiento expreso que se otorga a todos los miembros de la población para que, soliciten el respeto por los parámetros culturales, morales y éticos hegemónicos que se comparten y son aceptados por la comunidad”. Lo anterior, para pasar a concluir que la protección de la moral administrativa puede solicitarse en términos negativos (abstinencia de ciertas conductas) o en positivos (la realización material de un determinado acto) y que se puede reclamar en relación con cualquier autoridad o particular que ejerza función pública.

Se resalta en la Sentencia que, al ser la moralidad administrativa un concepto abierto y no positivista, es al juez de la acción popular al que corresponde fijarlo. Para dicho encargo, debe tener en cuenta los principios, valores y demás derechos de rango constitucional al confrontar el comportamiento de la administración pública o de los particulares en ejercicio de función pública, con un mínimo ético exigible.

¹¹ Ley 472 de 1998, Diario Oficial 43357 de agosto 6 de 1998

b. La seguridad y salubridad públicas

Desde nuestro punto de vista, la FIDIC, junto con el actuar de la administración, estaban poniendo en peligro la salubridad pública, y en particular, de las comunidades indígenas de la Amazonía colombiana, al liberar primates contaminados con malaria, y por ésta razón consideramos que también es un interés legítimo, que en el caso en concreto, es susceptible de protección a través de la acción popular. El CEC en la Sentencia objeto de estudio, resalta que las nociones de seguridad y salubridad públicas se orientan al mantenimiento del orden público, desde un punto de vista progresista y garantista, que pretende promover las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad y salud para el goce efectivo de los derechos individuales y colectivos que permitan la vida en comunidad y faciliten la convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad. Sin embargo, como veremos más adelante, el CEC en la Sentencia objeto de estudio, no entró a valorar si la seguridad y salubridad pública se habían visto amenazadas, por lo tanto no lo encontró probado.

c. Medio Ambiente: la existencia del equilibrio ecológico; la preservación y restauración del medio ambiente; la protección de áreas de especial importancia ecológica y de los ecosistemas ubicados en zonas fronterizas; el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales-renovables o no renovables- con el objetivo de garantizar su conservación, restauración o sustitución: y la conservación y protección de las especies animales y vegetales.

Como es sabido, se puede producir un daño al ambiente con la liberación en el territorio colombiano de animales no autóctonos. En el caso que estudiamos, se estaba produciendo lo que se conoce como la liberación o abandono de “especies invasoras”, que afecta primordialmente a dichas especies de fauna y flora que sí son autóctonas. Si además de lo anterior, tenemos que son especies infectadas con malaria, el daño a producirse puede llegar a ser irremediable. También quedó probado que los diferentes métodos de captura de los animales objeto de experimentación estaba afectando a la flora de la región, pues consistía en la tala indiscriminada de muchos árboles, es decir, se realizaba a través de deforestación.

En este sentido, el CEC, en la Sentencia que estudiamos, consideró que tanto la normativa nacional como internacional, *“siempre ha estado orientada hacia la protección del medio ambiente como un derecho colectivo, es decir, como un derecho de naturaleza subjetiva vinculado a una población o Estado específico.”* Lo anterior, teniendo en cuenta que existe una conciencia global sobre la necesidad de ponderar el crecimiento económico y el aprovechamiento de los recursos naturales renovables y no renovables de los Estados, frente a la protección del medio ambiente y la biodiversidad. El alto Tribunal es consciente así de la necesidad de tratar los temas medio ambientales desde una perspectiva global.

También es evidente el daño a los animales de ambas especies desde el momento de su captura, hasta su muerte o liberación. Quedó probado el maltrato al que eran sometidos durante la experimentación, pues la misma se realizaba sin ningún tipo de control o seguimiento de las normas vigentes. Los demandantes comprobaron el estado de desnutrición, enfermedad y desatención veterinaria en el que se encontraban los primates.

Para la Corte Constitucional Colombiana, los animales, entendidos los mismos dentro del concepto general de “fauna”, se encuentran incluidos en el concepto de ambiente y, por lo tanto, sobre ellos se aplican las mismas normas que se aplican a los demás recursos naturales, como es, la acción popular. Es decir, que la protección del medio ambiente en Colombia incluye a los animales, y a pesar de ser vista la fauna como un recurso natural, el cual el hombre tiene el derecho a usar, hay ciertos límites en el uso del mismo, pero además una especial protección. La Judicatura Colombiana ha seguido dicha Doctrina, entre otras razones por la falta de normativa y sobre todo de efectiva protección legal que existe en el País respecto a los animales. A pesar de que existe un Estatuto Nacional de Protección de los Animales (ENPA)¹², la aplicación de sus normas y en especial de sus sanciones son prácticamente nulas. Así, tanto la Corte Constitucional como el CEC han brindado protección a los animales, no sólo como especies, sino como individuos que son seres susceptibles de experimentar dolor, a través de la protección del Medio Ambiente, pues entiende que los animales, como fauna que son, hacen parte de dicha protección de carácter constitucional.

Es así como en Sentencia T-760 de 2007, la Corte Constitucional consideró que dentro del concepto de ambiente debe comprenderse a toda la fauna que habita en nuestro territorio, que no sólo hará referencia a los animales salvajes o bravíos, o que mantienen el equilibrio de ecosistemas existentes, sino a todos los animales que se encuentran en dicho territorio. En la referida Sentencia, la Corte entendió al medio ambiente como *“el contexto en el que distintos seres sintientes 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.”*¹³

Por su parte, en Sentencia C-666/2010 enfatiza la Corte Constitucional que incluir a los animales dentro del concepto de ambiente, supera el enfoque eminentemente utilitarista de los animales –que los considera un recurso utilizable por los seres humanos- y se inserta en la visión de los animales como *“otros seres vivos que comparten el contexto en que se desarrolla la vida humana, siendo determinantes en el concepto de naturaleza y, por consiguiente, convirtiéndose en destinatarios de la visión empática de los seres humanos por el contexto –o ambiente- en el que desarrolla su existencia.”*¹⁴

¹² <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/1330.pdf>

¹³ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/1332.pdf>

¹⁴ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/1331.pdf>

No obstante, la protección del Medio Ambiente no siempre coincide con la protección de los animales. Bien es sabido que el Derecho medioambiental procura por la protección de las especies desde un punto de vista genérico y de los ecosistemas, y dicha protección va más allá de los propios intereses de un ser determinado. En otras palabras, se busca la conservación de los recursos naturales, a través de un desarrollo sostenible, para el disfrute de los mismos por las generaciones futuras, desde un punto de vista antropocéntrico, sin entrar necesariamente a valorar los intereses de un animal en concreto. Al respecto, en la Sentencia objeto de estudio, el mismo CEC, después de repasar la legislación ambiental e internacional aplicable al caso, comenta que la misma *“no se reconoce un derecho propio en cabeza del medio ambiente y de los animales, sino que, por el contrario, se protege la biodiversidad y los recursos naturales en aras de garantizar, a su vez y de manera consecucional, los derechos de los seres humanos, de las generaciones presentes y futuras.”*

En el presente caso, los demandantes ejercen la acción popular, preocupados por la situación en la que se encontraban los animales, y solicitaron únicamente que se derogaran los permisos de experimentación otorgados a la FIDIC, para que cesara la captura de las especies de primates involucradas. Pero también podrían haber solicitado, alegando el derecho al medio ambiente, la expulsión, o incluso el sacrificio de los animales de la especie invasora, pues la captura de los mismos y su posterior liberación en territorio colombiano, significa una amenaza al medio ambiente, al ecosistema y en particular a la especie autóctona (AV). Sería la solución ambientalista al caso en concreto, pues lo que interesa a ésta rama del Derecho es la conservación de la biodiversidad y de los recursos naturales, que cuando se ven amenazados, llama a la intervención. Desde un punto de vista de la protección animal, lo que interesa es el bienestar del mismo como individuo. Cada uno cuenta y cada uno importa, pues son seres sintientes, es decir, capaces de sentir placer y sufrir dolor, o en otras palabras, conscientes del sufrimiento que se les pueda infligir. La existencia de la capacidad de sentir conlleva la existencia de intereses: interés en evitar sensaciones negativas, e interés en experimentar sensaciones positivas. Por lo tanto, todo animal sintiente, independientemente de su especie, merece una protección legal en su relación con los humanos, que tenga en cuenta sus intereses básicos.

Recordemos, que el Tratado de Lisboa consagra la expresión *“Seres Sintientes”* al referirse a los animales, situación que deberá tener presente la Unión Europea y sus Estados miembros al momento de expedir normativa¹⁵. El reconocimiento de que los animales son Seres Sintientes, no responde a una teoría filosófica, sino a un hecho científico. En este sentido, GIMÉNEZ-CANDELA, resalta la necesidad de incorporar los resultados de la ciencia veterinaria y de la Etología a la ciencia jurídica: *“Es decir, a la necesidad de que los textos jurídicos, sobre todo aquellos sobre los que pivota todo el sistema normativo y la aplicación judicial de las normas, adopten en su redactado el uso de categorías que sitúen a los animales dentro de un contexto más acorde con su condición de seres sintientes, fuera, por lo tanto, del campo de las cosas y*

¹⁵ http://europa.eu/lisbon_treaty/index_en.htm

*de las estrictas relaciones de Propiedad. El trabajo de veterinarios y de juristas debería de experimentar un acercamiento, que redundaría en la mejora de la condición de vida de los animales. Sólo así podríamos abordar, desde bases sólidas, los cambios que el sistema jurídico, en relación con los animales, precisa hoy más que nunca”.*¹⁶

Por esta razón consideramos importante resaltar que, aunque valoramos y aplaudimos la protección de la jurisprudencia colombiana de los animales, a través de la protección del medio ambiente, la misma es insuficiente y no del todo apropiada, pues estamos hablando de intereses distintos, que deben tener un desarrollo legal independiente, y la protección animal, al igual que la protección del medio ambiente, son temas, desde nuestro punto de vista, que trascienden la esfera nacional, por lo que deben tratarse desde un punto de vista globalizado.

En el presente caso, lo que realmente llama la atención, es que el CEC considere que el literal c) del artículo 4º de la ley 472 de 1998, ya citado (Ley que regula las acciones populares), reconoce no sólo la existencia de varios derechos colectivos, sino también garantías y valores propios de las especies animales y vegetales, considerando que *“Se trata, por ende, del reconocimiento expreso por parte del legislador de derechos a los animales y a las especies vegetales”*. Asume así el CEC la postura según la cual, los animales, e incluso las especies vegetales, pero en particular los animales, pueden ser susceptibles de ser titulares de derechos por parte del ordenamiento jurídico. Es más, afirma que según la normativa actual, ya existen derechos otorgados por el legislador, en cabeza de los animales.

Teniendo en cuenta la importancia de la anterior afirmación proferida por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en el País, analizaremos en detalle las razones que lo llevaron a concluir lo anterior. En el apartado 3.4 de la Sentencia, y bajo título de: *“El derecho de los animales y de las especies vegetales en Colombia”*, encontramos el desarrollo argumentativo que llevó al CEC a afirmar que los animales son sujetos de derechos y que, de por sí, ya están disfrutando de algunos que han sido reconocidos por el legislador colombiano (a partir de la página 106 del documento).

2. El derecho de los animales y de las especies vegetales en Colombia

Inicia el CEC con un repaso de las posturas filosóficas que plantean un trato ético para con los animales. En primera instancia, y desde una perspectiva *“histórica cristiana”*, hace referencia a los juicios de índole canónica, en los que en la edad media participaron animales, a través de un representante. Según la Sentencia, a través de dichos procedimientos se reconocían los derechos que tenían los animales como criaturas de Dios a la garantía de sus derechos, citando un juicio que tuvo lugar en 1545 en Francia contra los mordihuís o gorgojo.

¹⁶ GIMÉNEZ, CANDELA, T., *A la búsqueda de un régimen jurídico animal* (2012) Disponible en: <http://www.derechoanimal.info/esp/page/2081/a-la-busqueda-de-un-regimen-juridico-animal>

El CEC examina algunas opiniones en contra del reconocimiento de derechos en cabeza de los animales. Cita un ensayo de Luc Ferry denominado “Nuevo orden ecológico”, en donde el autor, básicamente desde una perspectiva antropocéntrica, se opone fuertemente a los derechos de los animales, pues considera que los mismos van en contra de los derechos de los hombres. Continúa en la misma línea, exponiendo algunos argumentos de Fernando Savater. Pasa inmediatamente el CEC a citar un artículo de Christopher Stone, de 1972, titulado “*Should trees have standing?*” en donde se aborda el tema del otorgamiento de derechos en cabeza de recursos naturales, en concreto de bosques, océanos, ríos, etc. Es interesante que el CEC aborde tanto el tema ambiente, como animal, conjuntamente. Como ya se explicó anteriormente, consideramos que son temas que deben ser tratados de manera independiente, pues los intereses son diferentes. Abarcar el tema de los derechos de los animales conjuntamente con la posibilidad de otorgar derechos al resto de recursos naturales, incluidos, entes inertes, nos parece inapropiado.

El CEC en su Sentencia aduce sin más preámbulos al utilitarismo, y en particular, a Jeremy Bentham. Sin embargo, hace una interpretación errónea de dicha corriente de pensamiento, de la cual su exponente contemporáneo filosófico más conocido en la actualidad, es Peter Singer, pues afirma, que de la mano del utilitarismo todo ser capaz de experimentar dolor o placer es sujeto de derechos.

Dicha afirmación es inexacta, pues el utilitarismo, aunque sea una corriente de protección de los animales, es una ética consecuencialista, y como apunta el mismo CEC en su Sentencia, sostiene que una acción es buena en términos éticos, cuando tiende a aportar la mayor cantidad de bienestar y mala, cuando aporta sufrimiento o dolor. Es decir, que se debe tener en cuenta, la condición de los mismos animales como sujetos sintientes, conscientes de sufrimiento, para minimizarlo al máximo, como un deber moral de la sociedad, pero no estamos hablando necesariamente de la liberación animal, por el contrario, el utilitarismo no acepta los derechos de los animales, por considerarlos ideas metafísicas. Así, teniendo en cuenta que el dolor y el sufrimiento como consecuencia de una acción determinada, es el eje de esta teoría, si un ser no siente dolor, no debe ser protegido.

El CEC sigue su estudio analizando los postulados de Jhon Rawls en su obra “Teoría de la Justicia” y las posteriores críticas a la misma, realizadas por Amartya Sen y Martha Nussbaum. Para el CEC, los animales tienen dignidad, valor en sí mismos, con un propósito vital y finalidad en la existencia. Dicha consideración va en concordancia con un pronunciamiento del mismo Tribunal, en sentencia del 23 de mayo de 2012, en donde manifestó que “*la dignidad ínsita al animal no permite asimilarlo a una cosa u objeto*” y que por lo tanto “*haría que toda institución jurídica tuviera en cuenta esta condición, que serían fines en sí mismos y que por lo tanto, son susceptibles de ser titulares de derechos*”. Lo anterior, a pesar de reconocer, que los animales pueden ser utilizados por los seres humanos “*para garantizar o mejorar su bienestar*”.

Critica el CEC la Sentencia de la Corte Constitucional colombiana C-666, que avaló la constitucionalidad de las corridas de toros, a pesar de reconocer que los animales sufren, que son seres sintientes, y que un Estado social no puede ser indiferente a dicha condición. En dicha Sentencia la Corte Constitucional manifestó 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.”* Debido a que *“no hay interés más primario para un ser sintiente que el de no sufrir daño o maltrato. Y debe ser este uno de los valores primordiales dentro de una comunidad moral que actúa y construye sus relaciones dentro de los parámetros del Estado constitucional.”*

Como podemos observar, la Corte Constitucional en 2010, en este importante pronunciamiento, adopta una posición utilitarista, pues al reconocer a los animales como seres sintientes, existe una obligación constitucional de prohibir su maltrato, pero la Corte Constitucional en ningún momento, nos habla de reconocer derechos en favor de los animales, sino de establecer unos límites y deberes a los humanos en el uso de los mismos.

Para el CEC existe una incongruencia al protegerse a algunos animales en el ordenamiento jurídico colombiano (como por ejemplo con la prohibición de la utilización de animales silvestres en los circos, y de las peleas de perros), permitiéndose al mismo tiempo otros tratos crueles, como sucede con animales utilizados en espectáculos tales como las corridas de toros, el rejoneo, las becerradas, y las peleas de gallos. Para el CEC no hay duda de que es tanto inconstitucional e ilegal una actividad circense como una taurina, en la que se somete al maltrato, a la crueldad y a la humillación al animal.

En éste punto coincidimos con el CEC en que existe una incongruencia al prohibir algunos espectáculos con animales y permitir otros, pues en todos ellos se produce sufrimiento animal, que es la razón que lleva al legislador a prohibir este tipo de conductas. Esta incongruencia suele ser justificada por sus defensores por intereses económicos o por considerarlas tradición y cultura. Al respecto, simplemente comentar que para nosotros no existe justificación alguna, desde un punto de vista ético, para mantener espectáculos que suponen sufrimiento y tortura animal. Más aún si tenemos en cuenta que los mismos no son importantes o cruciales para la vida de los colombianos, pues la mayoría de la sociedad ni siquiera participa o se interesa de ellos, poniendo en tela de juicio su carácter tradicional o integral de la cultura colombiana. Destacamos de la Sentencia del CEC, en concordancia con lo dicho, que dicha Corporación se niega a que los espectáculos con animales se integren en el patrimonio cultural de la humanidad, y lo hace con la siguiente frase crítica: *“porque de avaluarse esta perspectiva no habría diferencia alguna entre “la noche estrellada” de Van Gogh y una temporada taurina en una plaza de toros.”* Ésta frase precede a un párrafo con afirmaciones muy importantes

respecto a la posición del CEC en lo que refiere a los espectáculos con animales, que consideramos de vital importancia citar a continuación:

“Es necesario que la humanidad cambie de paradigma en su visión con los animales, de tal forma que al igual que hoy no es permitida la esclavitud, el racismo, las olimpiadas en el imponente Coliseo Romano, etc., tampoco se permita someter a los animales –seres con sistemas nerviosos altamente desarrollados, similares en muchos eventos al de los humanos– a espectáculos en los que el humano satisface sus necesidades más primarias, y retorna a ese estado de naturaleza del que hablaba Hobbes en su Leviatan, al ver y disfrutar con el sufrimiento y sacrificio de seres animados capaces de experimentar placer, sufrimiento y lealtad.”

El CEC, al oponerse a la realización de cualquier actividad que suponga tratos crueles para animales, concluye que debe darse un cambio de paradigma similar al que ocurrió frente a la esclavitud y el racismo, con una visión global de la problemática, pues se dirige a toda la humanidad. Se puede afirmar entonces que el CEC asimila el especismo, como discriminación de otras especies animales, al racismo y la esclavitud. Hemos de resaltar en este punto, que lo anterior lo hace dejando por fuera y de manera innecesaria al sexismo, que también ha sido una forma de discriminación.

Teniendo en cuenta lo anterior, estamos ante una postura utilitarista, pues lo que afirma el CEC es que los animales deben ser incluidos en el círculo de la moral, porque sufren dolor, al hacer referencia a los sistemas nerviosos de ellos.

De esta forma termina el CEC su sintético análisis, filosófico-jurídico, para, no sólo posicionarse a favor de los derechos de los animales, sino para afirmar que en Colombia existe un reconocimiento expreso por parte del legislador de derechos directos y autónomos a favor de los animales y las especies vegetales, pues considera que el literal c) del artículo 4 de la ley 472 de 1998, anteriormente citado, reconoce no sólo la existencia de varios derechos colectivos, sino también garantías y valores propios de las especies animales y vegetales. Así como también lo hace la Ley 1638 de 2013¹⁷ que prohíbe en Colombia el uso de animales silvestres en circos o espectáculos circenses. Según el Consejo de Estado, con dicha prohibición, el legislador está otorgando derechos a *“seres vivos distintos al ser humano, de manera concreta, los derechos a no ser maltratados y a no vivir en condiciones precarias”*. Concluyendo que para la Ley colombiana *“los animales y las especies vegetales (v.gr. los bosques, la Amazonía, los páramos, las fuentes y recursos hídricos, etc.) son sujetos de derechos y, por lo tanto, a través de la acción popular cualquier persona puede solicitar su protección actuando como agente oficioso de esas entidades, sin que se pueda afirmar que se trata de un derecho colectivo – subjetivo perteneciente a la sociedad; por el contrario, se trata del reconocimiento expreso por*

¹⁷ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/1329.pdf>

parte del Constituyente y del legislador colombiano de atribuir valor en sí mismos a los animales y a las especies vegetales, para lo cual, en cada caso concreto, el juez deberá elaborar un juicio de ponderación o proporcionalidad entre los intereses en pugna u oposición. En otros términos, no es necesario que los animales o las especies vegetales sean consideradas personas jurídicas o morales para que puedan comparecer a la administración de justicia en busca de que se protejan sus derechos reconocidos por la propia comunidad, ya que existen los mecanismos procesales constitucionales idóneos para garantizar el amparo de los respectivos derechos.” No obstante lo anterior, afirma que los seres humanos necesitan o requieren de otros animales para la supervivencia, así como de la explotación de los recursos naturales renovables y no renovables, *“para garantizar el desarrollo sostenible de la población”*.

El CEC afirma que de esta manera se acoge al concepto de utilitarismo, no reconociendo dignidad a los animales y a los seres vivos, pero sí un valor intrínseco a los mismos, tan elevado que es posible garantizar y proteger sus derechos a través de las acciones populares. No reconoce dignidad a los animales y a las especies vegetales, pues considera que de hacerlo, impediría a los humanos servirse de ellos para su supervivencia, para su compañía, para investigación, en actividades laborales o recreativas. Es decir, que los humanos sí pueden usar a los animales, *“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.”*

Desde nuestro punto de vista, el CEC cae en un error al afirmar que la legislación colombiana reconoce derechos a los animales, y que el legislador colombiano ya ha considerado a los animales como sujetos de derechos, protegibles a través de la acción popular, aludiendo a dos leyes, a saber: la Ley que reglamenta la acción popular, y aquella que establece la prohibición de utilización de animales silvestres en los circos. La primera de ellas es una disposición ambientalista, cuyo espíritu se basa en la protección del ecosistema, de los recursos naturales y de las especies, enmarcándose dentro del sistema de Derecho Ambiental colombiano, que nace con la expedición del Código de Recursos Naturales Renovables de 1974 y que, lejos de considerar al ambiente y a los animales como individuos susceptibles de ser sujetos de derechos, resalta la importancia de protección del medio ambiente desde un punto de vista antropocéntrico, pues el derecho a disfrutar de un ambiente sano radica en los seres humanos, tanto actuales, como futuros. Por su parte, la Ley que prohíbe el uso de animales silvestres en los circos, Ley 1638 de 2013, lejos de establecer el derecho a la vida, a la libertad o a no ser maltratados en cabeza de los animales, en éste caso, de los animales silvestres, lo que hace, es limitar la propiedad que pueda existir sobre los mismos, prohibiendo su uso en espectáculos de circos.

Debemos tener muy presente que la fundamentación jurídica de la existencia de derechos de los animales se apoya en el hecho de que los mismos no son cosas y, por lo tanto, no deben ser considerados por el Derecho como objetos susceptibles de apropiación, sino que son seres sintientes, con intereses propios y con necesidades físicas y psicológicas básicas, titulares de los derechos de protección de dichas necesidades, ante un posible daño. Así las cosas, y contrario a lo que ha considerado el Consejo de Estado, para que los animales puedan ser sujetos de derecho, debe antes que nada modificarse el artículo 655 del Código Civil Colombiano (CCC) que incluye a los animales dentro de la clasificación de las cosas muebles, indicando:

“Art. 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.”¹⁸

De esta manera, mientras los animales estén sujetos a los mismos principios y a las mismas normas de los bienes muebles, aunque haya limitaciones por leyes de protección animal, no es posible afirmar que son sujetos de derecho en el ordenamiento jurídico colombiano.

Lo que han hecho hasta el momento las diferentes leyes de protección animal en Colombia, como la Ley 84 de 1989, por medio de la cual se adoptó el Estatuto Nacional de Protección de los Animales (ENPA), o la de prohibición de animales silvestres en los circos, es establecer deberes en cabeza de los particulares y del Estado, para con los animales, así como limitaciones en el uso o propiedad de los mismos.

Además de lo anterior, nos parece contradictorio por parte del Consejo de Estado no reconocer dignidad a los animales, aceptando que pueden ser usados por los humanos, pero al mismo tiempo considerar que son sujetos de derechos, pues aquella posición filosófica-jurídica, que aboga por otorgar derechos a favor de los animales parte de concebir al animal como un individuo con autonomía, intereses y valor intrínseco, es decir, el animal es un fin en sí mismo. En este sentido, no sólo se trata de que no sufra, sino que hay que proteger su integridad partiendo de la base, precisamente, de que tienen dignidad.

3. Solución del caso en concreto por el Consejo de Estado

Una vez realiza el recuento probatorio del expediente, el Consejo de Estado aprecia la vulneración a los derechos colectivos a la moralidad administrativa, pero va más allá, y afirma

¹⁸ Código Civil Colombiano, Art. 655

que se han vulnerado los derechos de los animales, en el caso concreto, el derecho de los primates de la especie *Aotus vociferans*, que se asientan en territorio colombiano, entre otras razones, porque: *“se ha entregado una habilitación a una fundación de carácter particular para emplear un recurso natural renovable, sin que se cuente con la información necesaria para establecer lo siguiente: i) qué número máximo de animales puede ser empleado en la labor investigativa, ii) qué número total de población de aotus vociferans existe en la zona donde se llevan a cabo las actividades científicas, iii) si la capacitación que adelanta la FIDIC a los habitantes, pobladores o indígenas de la zona para la recolección de los especímenes es la adecuada, iv) en qué condiciones físicas son liberados los primates después de su estadía en el laboratorio, v) si se cumple o no con la obligación de repoblación de la especie”*.

Sobre la consideración de los derechos a favor de los animales en el ordenamiento jurídico colombiano, ya nos hemos referido en el apartado anterior, pero es interesante resaltar que el CEC no dice nada sobre la especie no autóctona, la AN, sin explicar muy bien el por qué de su exclusión como posibles sujetos de derechos.

Lo que resulta muy importante es que el CEC pone de manifiesto el desconocimiento por parte de las autoridades administrativas y de la FIDIC de las normas que regulan la materia, concretamente lo que regula la tasa de repoblación, el fundamento técnico exigido para determinar el número de animales que pueden ser objeto de caza científica, la necesidad o no de establecer un zoológico, la obligación de constituir un comité de ética por parte de la FIDIC y todas las condiciones que sobre el comercio de especies incluidas en sus apéndices, exige el CITES¹⁹. La tasa de repoblación se regula en el Decreto 1806 de 1974, que reglamentó el Código Nacional de Recursos Naturales (Decreto 2811 de 1974). Sobre el particular, el Decreto 1806 de 1974 determina que los titulares de permiso de caza científica deberán pagar una tasa de repoblación, con el fin de asumir los costos derivados del uso y aprovechamiento de los recursos naturales y también establece la obligación general de establecer zoológicos.

Por su parte, es en el artículo 26 del ENPA donde se consagra la obligación de establecer un comité de ética. Pero el ENPA establece, además, las siguientes disposiciones sobre la experimentación con animales:

“Artículo 23. Los experimentos que se lleven a cabo con animales vivos, se realizarán únicamente con autorización previa del Ministerio de Salud Pública y sólo cuando tales actos sean imprescindibles para el estudio y avance de la ciencia, siempre y cuando esté demostrado:

“a) Que los resultados experimentales no puedan obtenerse por otros procedimientos o alternativas;

“b) Que las experiencias son necesarias para el control, prevención, el diagnóstico o el tratamiento de enfermedades que afecten al hombre o al animal;

¹⁹ <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/690.pdf>

“c) Que los experimentos no puedan ser sustituidos por cultivo de tejidos, modos computarizados, dibujos, películas, fotografías, video u otros procedimientos análogos.

“Artículo 25. “También se prohíbe el uso de animales vivos en los siguientes casos expresamente:

“a) Cuando los resultados del experimento son conocidos con anterioridad; b) Cuando el experimento no tiene un fin científico y especialmente cuando está orientado hacia una actividad comercial;

“c) Realizar experimentos con animales vivos de grado superior en la escala zoológica al indispensable, según la naturaleza de la experiencia.”

Además de las ilegalidades que encontró el CEC en la Sentencia, sobre la procedencia, la eficacia, la posibilidad de obtener resultados por otros medios, que establece el ENPA, en los artículos citados, y que regulan la experimentación con animales, nosotros encontramos también razones suficientes para afirmar que dichas disposiciones han sido ignoradas.

La malaria, es la enfermedad parasitaria que más afecta a los seres humanos, es la más mortal. Se transmite en 108 países, habitados por aproximadamente 3 mil millones de personas, y en 2010 causó un estimado de 216 millones de casos y de 655.000 muertes.²⁰ La enfermedad sigue siendo endémica en países cálidos y en vías de desarrollo. En África ocurren el 90% de las muertes, y en algunas partes de dicho continente la enfermedad es tan común, que para eliminarla, se requeriría *“more than a 99% reduction in transmission rate.”*²¹ A pesar de que Patarroyo manifestara en una entrevista al diario el Espectador en julio de 2012 que: *“La vacuna para monos teníamos planeado terminarla a finales de este año o principios del que viene y como los monos tienen un sistema idéntico a los humanos, en estos estaría como un tiro”*²², según la ambientalista demandante en el proceso, hasta el momento Patarroyo ha logrado elaborar una vacuna sintética contra la malaria que sólo es efectiva en un 30 ó 40 por ciento de los primates en los que la ha probado, en el mejor de los casos.²³

Encontrar una vacuna contra la malaria ha sido un gran objetivo de la investigación científica durante más de cien años en todo el mundo. El parásito *Plasmodium* definitivamente no ha sido fácil de atacar y los investigadores han venido probando una amplia gama de tácticas para neutralizarlo, tanto en los humanos, como en los mosquitos que lo transmiten²⁴. Y se ha llegado a la conclusión de que cualquier estrategia exitosa para erradicar la malaria tendrá que

²⁰ WHITE, N.J. ; PUKRITTAYAKAMEE, S. ; HIEN, T.T. ; FAIZ, M.A. ; MOKUOLU, O.A. ; DONDORP, A.M., *Malaria*, en The Lancet (August 2013)

²¹ GRAYSON, M., *Malaria*, en Nature 484 (2012)

²² <http://www.elespectador.com/noticias/salud/justicia-prohibe-cientifico-patarroyo-usar-monos-su-vac-articulo-359885>

²³ <http://lasillavacia.com/historia/la-historia-detras-del-lío-de-los-micos-de-patarroyo-34736>

²⁴ DEWEERDT, S., *Vaccines: the take-home lesson*, en Nature 484 (2012)

incluir un control sobre los mosquitos, es decir, intentar prevenir que éstos transmitan el parásito de la malaria a los humanos.²⁵

Michelle GRAYSON, manifestó en un artículo de 2012, publicado en Nature, que: *“by far the greatest challenge is not in the lab; it is on the ground in endemic countries. It concerns access to care, encompassing education about malaria, availability of ACTs, infrastructure, presence of healthcare workers and government support. And in a country like Uganda, as our reporter Amy Maxmen found when she visited — these are in short supply”*²⁶

Patarroyo no ha demostrado alternativas a su experimentación, simplemente se ha dedicado a captar primates para investigar con ellos, vulnerando claramente la disposición consagrada en el literal c del artículo 25 del ENPA, que consagra la prohibición de realizar experimentos con animales vivos de grado superior en la escala zoológica al indispensable, según la naturaleza de la experiencia. Desde nuestro punto de vista, no era indispensable la utilización de primates para esos experimentos. Nos parece también un exceso la cantidad de animales utilizados. El permiso otorgado por CORPOAMAZONÍ era de unos 800 primates en promedio, pero según ha quedado demostrado, esa cifra se superaba cada año.

El CEC, resalta que al haberse introducido otras especies extranjeras al territorio nacional con desconocimiento e inobservancia de las normas que regulan la materia, de manera concreta, la convención CITES, se ha producido una transgresión a la moralidad administrativa así como por la inactividad de la administración, a lo largo de todo el proceso, haciendo énfasis en que la FIDIC ha utilizado, además, una especie de la cual no tenía permiso (AN).

Teniendo en cuenta todo lo anterior, el CEC anula los actos administrativos que otorgaron permiso de captura y caza a la FIDIC, para disponer la protección de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales, con el objetivo de garantizar su conservación, restauración o sustitución, así como la conservación y protección de las especies animales y vegetales, contenidos en los literales b) y c) del artículo 4º de la ley 472 de 1998. El CEC dispuso además la creación de un comité de verificación que garantice el cumplimiento de la sentencia.

III. Conclusiones

1. Aplaudimos el fallo del CEC, en el sentido en el que se anulan los permisos que originaron la captura de miles de primates en la Amazonía, a los que se les inculó malaria, y que fueron sometidos a experimentos, y procedimientos que ignoraron la

²⁵ GRAVITZ, L., Vector control: The last bite, en Nature 484 (2012)

²⁶ GRAYSON, M., Malaria, en Nature 484 (2012)

normativa vigente de protección animal en Colombia, sin resultados significativos, y objeto de un tráfico ilegal de especies.

2. La efectiva protección de los intereses de los animales, se produce en Colombia, a día de hoy, gracias a la acción popular. Los tribunales colombianos, han entendido, que al ser los animales, parte del concepto de medio ambiente, se les aplica las mismas disposiciones legales, que a los demás recursos naturales. Lo anterior, sin embargo, lo que deja latente, es la falta de acciones y de efectividad de las normas de protección animal que ya existen en Colombia, puesto que es una acción concebida para la protección de un derecho colectivo, como es el del medio ambiente sano, la única herramienta para su aplicación.
3. El espíritu de las normas medioambientales, no siempre coincidirá, con el interés de un animal en particular, concebido el mismo como un individuo, como un ser sintiente, con intereses. Por lo que el desarrollo de la normativa de protección animal, debe darse, de forma independiente, a la normativa ambiental. Estamos hablando de una rama emergente del Derecho, que aunque comparta muchos de los principios del Derecho Ambiental, es independiente, pues trata temas diferentes. Para el Derecho animal, cada ser importa, mientras que para el Derecho ambiental, lo importante son las especies.
4. No podemos hablar de que en el ordenamiento jurídico colombiano los animales sean sujetos de derechos. Por el contrario, aún son considerados como bienes muebles, y se les aplica las mismas normas. Lo que existe, son algunas normas de protección de los animales, como el ENPA, y la prohibición de utilización de animales silvestres en los circos, que establece límites a la propiedad y al uso que el hombre puede hacer de los animales, así como deberes para con ellos. En éste punto, consideramos de vital importancia, la modificación de la legislación civil, para considerar a los animales como seres sintientes, y dejar de considerarlos como cosas, tal y como lo han hecho otros Códigos Civiles como el de Austria, Alemania, Suiza, República Checa y Cataluña.
5. Se viene produciendo un posicionamiento a favor de la protección animal, por parte de la jurisprudencia del Consejo de Estado, así como la de la Corte Constitucional. Ambos tribunales reconocen a los animales como seres sintientes y se preocupan por minimizar el sufrimiento causado a los mismos. Sería interesante, que la Corte Suprema de Justicia, en particular su sala civil, se pronunciara, acerca de la inclusión de los animales en la clasificación de las cosas que hace el Código Civil. En todo caso, el País parece ir avanzando, poco a poco, y gracias a los pronunciamientos judiciales, como en el estudiado, hacia un trato más ético y más proteccionista a favor de los animales.