



# EL PRECIO DEL DOLOR: EL DOLOR DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO\*

GUSTAVO ADOLFO GARCÍA ARANGO<sup>1</sup>  
UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA

Recibido el 30 de julio y aprobado el 24 de agosto de 2007.

*“Cada dolor se lleva de nosotros  
un pedazo de vida destrozada...  
Tras de cada dolor se va un suspiro;  
Tras de cada suspiro, una esperanza;  
Con la esperanza la ilusión se aleja,  
Y en pos de ilusión van trozos de alma”*  
Roberto Muñoz Londoño, El Dolor.

## RESUMEN

El dolor en el derecho administrativo tiene unas particularidades: primero, se ve como elemento indemnizatorio, por lo que se hace necesaria una cuantificación del dolor, aunque se reconoce que no existe un “dolorímetro” que permita medir el dolor. Segundo, el dolor se entiende en todos los sentidos: físico y moral. Tercero, puede darse eventualmente un reconocimiento jurídico del dolor por los bienes materiales. Cuarto, como hecho susceptible de indemnización, el dolor debe ser probado; para ello, el Consejo de Estado admite la presunción del dolor por el parentesco y en los demás casos exige probar el dolor, además, que el daño moral debe reconocerse independientemente de la capacidad de sentir o no dolor, de la sensación física o moral de la persona a la que se le causa este daño. Quinto, en principio el Estado no puede infligir dolor, pero existen condiciones bajo las cuales se le permite.

---

\* El presente Artículo es un extracto de la investigación “El Concepto Jurídico del Dolor”, aprobado y financiado por el Comité para el Desarrollo de la Investigación -CODI- de la Universidad de Antioquia, 2006.

<sup>1</sup> Filósofo, Universidad Pontificia Bolivariana. Abogado, Universidad de Antioquia. Becario, Universidad de Barcelona. Estudiante de Maestría en Derecho Privado de la Universidad Pontificia Bolivariana. Abogado Secretaría de Educación del Municipio de Medellín. Docente e Investigador de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, Grupo Derecho y Sociedad -Categoría A Colciencias-.

## PALABRAS CLAVE

Dolor, derecho administrativo, daño moral, bioética, bioderecho.

## THE PRICE OF PAIN: PAIN FROM ADMINISTRATIVE LAW

### ABSTRACT

Pain in administrative law has certain particularities: first, it is seen as a compensatory element, reason why a quantification of the pain becomes necessary, although it is recognized that a “painmeter” that measures pain does not exist. Secondly, pain is understood in all senses: physicist and moral. Thirdly, a legal recognition of pain can eventually be given by the material goods. Fourthly, as a susceptible fact of indemnification, pain must be proven; for this purpose, the Council of State admits the presumption of pain by affinity, and in the other cases the pain must be proven, in addition, the moral damage must be recognized independently of the capacity to feel or not to feel pain, of the physical or moral sensation of the person whom is being accused of this damage. Lastly, as a starting point, the State cannot inflict pain, but there are certain conditions under which it is allowed to.

### KEY WORDS

Pain, administrative law, moral damage, bioethics, bioright.

## INTRODUCCIÓN

El dolor es una constante permanente en la historia del hombre y los animales. Por su connotación fuertemente negativa, ha concentrado más atención por parte de los hombres y de las culturas, lo que ha hecho que se haya abarcado el tema desde diferentes saberes como la religión, la psicología, la filosofía y la medicina, los cuales han realizado una fecunda producción al respecto durante siglos en todas las comunidades humanas del planeta.

La ciencia ha generado indiscutiblemente toda una revolución global del pensamiento, sea de forma pasiva o activa, positiva o negativa. La vida, el nacer y el morir han tenido cambios en su percepción desde todos los aspectos, a raíz de los descubrimientos y avances científicos, los cuales han generado un cambio cultural integral y global, al respecto del cual el derecho no ha escapado. Además, los avances en materia de vida han promovido o han estado acompañados de dos factores determinantes en la dirección de estos procesos: una nueva revaloración del

cuerpo humano y la cultura de los derechos humanos que traen de manera intrínseca el concepto de dignidad humana. Sobre estos pilares, entre otros, se gestan los saberes bioéticos y biojurídicos desde los cuales la dignidad y la calidad de vida se conforman como los ejes centrales de todo un trabajo discursivo y práctico.

Bajo este panorama, el dolor, el sufrimiento, el malestar, son asumidos por los saberes bioéticos y biojurídicos, ya mencionados, al abordar temas como la eutanasia, la eugenesia, la tortura, el principio de no maleficencia, entre otros. El dolor asume una preponderancia investigativa en la medida que altera las condiciones de vida digna, de calidad de vida.

Pero desde el saber jurídico no se había investigado ni se había realizado ninguna reflexión crítica ni metódica respecto del dolor, sólo pronunciamientos aislados, pero nunca concentrados en una teoría jurídica del dolor, como lo arrojó un rastreo con más de treinta palabras y frases claves en Internet y bibliotecas. De aquí surgió la curiosidad y con ella la necesidad de hacer un alto en el camino y desde una mirada biojurídica observar todo el panorama general del sistema normativo, partiendo de la pregunta: ¿Cómo es abordado el dolor desde el derecho colombiano?

En un estudio sobre el concepto jurídico del dolor en Colombia, la primera y mayor fuente de material de estudio sobre el tema lo proporcionó el derecho administrativo, especialmente la jurisprudencia del Consejo de Estado. A continuación se presentan algunos de los elementos encontrados en la investigación.

Una abundante documentación se retomó por parte del derecho administrativo, exactamente desde la teoría de la responsabilidad del Estado. Luego de la lectura y estudio de la jurisprudencia y la normatividad emitida por el órgano ejecutivo compilada al respecto, salieron varios tópicos especiales que se entrarán a desarrollar a continuación.

## I. EL PERJUICIO MORAL

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha entendido el daño moral como el menoscabo de derechos de bienes extramatrimoniales jurídicamente protegidos. Así el perjuicio moral se constituye en el dolor o sufrimiento de quien padece un daño, independientemente de las secuelas físicas y perturbaciones psíquicas que puedan haber producido (Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7416 del 11-12-1992. M.P.: Julio César Uribe).

En un intento por componer una definición con base en lo expuesto por la jurisprudencia colombiana, debe entenderse por daño o perjuicio moral el dolor, la aflicción o el sufrimiento de la persona que padece un daño a un bien no

patrimonial provocado por la acción u omisión del Estado de manera contraria a derecho o ilegal.

En una definición jurisprudencial más compleja se dice que los perjuicios morales son “*los padecimientos dolorosos que incidan en el patrimonio moral de la persona natural y que consisten en la aflicción y dolor, que experimenta como respuesta a una lesión de bienes que constituyan la personalidad del individuo*” (Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7839 del 30-05-1997. M.P.: Germán Ayala Mantilla)<sup>2</sup>. No basta la simple incomodidad o la vulneración somera, se requiere de un daño que ocasione un verdadero dolor, que afecte seriamente la espiritualidad o la naturaleza de la persona (Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 11892 del 13-04-2000. M.P.: Ricardo Hoyos).

Estos bienes que constituyen la personalidad del individuo pueden ser facultades espirituales, afectos, condiciones morales o sociales. Pero, en general, todos aquellos que son inherentes a la personalidad y a la dignidad humana, ambos elementos, fundamentos del orden político al interior de un estado social de derecho y de la paz social. Algunos ejemplos los trae la jurisprudencia: el irrespeto al buen nombre, la angustia de verse morir o la de ver morir a un ser querido, la pérdida de un familiar, del honor, el agravio que se infiere al cuerpo o a los sentidos.

De acuerdo con la teoría administrativa, cuando hay un daño ocasionado, se genera un perjuicio y éste da derecho a la indemnización que no es más que el resarcimiento económico a una persona que padece o padeció una aflicción, una angustia, un dolor causado por una acción u omisión del Estado.

Pero no todo daño ni dolor es indemnizable, para ello debe cumplir unos requisitos: primero, que sea cierto. Segundo, que sea concreto. Tercero, que sea personal. Cuarto, que no de lugar a razones de orden ético o filosófico. Cuarto, que sea fundado. Quinto, que exista un nexo de causalidad entre el hecho y el daño. El dolor fantasmioso o fingido no es cierto, un dolor “ontológico” e impersonal no existe, en el dolor real las señales son claras y apreciables en la persona humana; por ello, se exige de un dolor cierto, concreto y personal.

---

<sup>2</sup> Complementando el concepto con la doctrina argentina: “El daño moral es un tipo de trastorno lesional que puede generar angustia y afectar los sentimientos. Para establecer su existencia deberá determinarse la naturaleza de los sufrimientos o la magnitud que alcanza el dolor producido por el evento dañoso en el común de las personas. Por lo tanto su determinación es difícil, ya que por su naturaleza particular, ese tipo de trastorno perjudicial viene traducido en las vivencias personales del afectado. Para el juzgador, que carece de elementos para precisar el ‘quantum’ del sufrimiento, medir los sinsabores, los padecimientos, las perturbaciones o incertidumbres que plantea el afectado en sus dichos, es una temática predominantemente subjetiva” (MARIANETT, 1997: 317). Como puede apreciarse, en ambas definiciones el concepto dolor es una de las constantes en la definición de daño moral.

## II. LA CUANTIFICACIÓN DEL DOLOR

Uno de los temas más relevantes a la hora de estudiar el concepto que tiene el derecho del dolor, desde el derecho público, es el denominado “*Pretium doloris*” o precio del dolor. En ninguna otra área del derecho se habla de la cuantificación económica del dolor. Su especialidad a la hora de estudiarlo radica, primero, en la sola idea de poner un precio a un intangible (la misma experiencia se posee en el derecho de propiedad intelectual con el valor de la marca y el nombre comerciales). Segundo, de tasar el valor de algo que es, a diferencia de los activos intangibles comerciales, algo intrínsecamente individual, personal e íntimo. Algo que es impalpable, espiritual, insondable. A ese elemento que posee un valor profundamente humano, el derecho trata de darle una medida material, y cuya medida puede balancearse por encima del verdadero nivel de dolor (como para las personas que fingen angustia) o puede estar desproporcional e infinitamente lejos del profundísimo e indescriptible dolor al que se puede ver sometida una persona ante una situación lamentable.

Para resarcir el daño, el Estado tasa el dolor. El interés de darle un precio al dolor radica en: primero, resarcir el daño; segundo, sancionar y expiar al Estado por la falta que ha cometido; tercero, mitigar o proporcionar alivio y satisfacción por el dolor causado cuando no puede ser resarcido. El Consejo de Estado se ha inclinado más por éste último fin<sup>3</sup>.

Sin embargo, se reconoce que *no existe un ‘Dolorímetro’ que permita medir el dolor en dinero y otros bienes intangibles*. De modo que la cuantificación de ese dolor, para Colombia, ha quedado en manos de los jueces, quienes deben observar las circunstancias específicas de cada individuo y recurrir, además, a las herramientas que la experiencia humana les pueda brindar.

Para establecer unos valores objetivos, y ante la necesidad de conceder indemnizaciones bajo el principio de justicia e igualdad, en las que se reconozcan valores semejantes en casos similares, la jurisprudencia había fijado unos criterios mínimos como el equivalente a 1000 gramos de oro para los padres, hijos y cónyuge del fallecido o de 500 gramos oro para los hermanos de la víctima. Sin embargo, los valores pueden ser modificados por el juez cuando considere que el dolor que ha sufrido o está sufriendo el demandante supera el dolor que normalmente padece una persona que enfrenta, por ejemplo, la pérdida de un ser querido.

<sup>3</sup> Al respecto consultar la Sentencia Radicado No. 11652 del 02-10-1997. M.P.: Daniel Suárez Hernández.

### III. EL DOLOR POR LOS BIENES MATERIALES

La pérdida de las cosas materiales, por sí misma, no es un daño moral, pero es posible que en circunstancias especiales, y por razones de particular afecto, se vivencie el dolor moral por la pérdida de los bienes materiales. Al respecto, introduce el tema de una manera magistral -a mi forma de ver- el magistrado Julio César Uribe: *“La pérdida de las cosas materiales, por sí misma, no amerita su reconocimiento [el perjuicio moral]. Es posible que en circunstancias especiales, y por razones de particular afecto, se vivencie el dolor moral por la pérdida de los bienes materiales. Pero la materia necesita ser tratada con un especial enfoque cultural y filosófico para no rendirle culto a las personas que no poseen las cosas, sino que se dejan poseer por ellas”* (Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 6828 del 30-07-1992. M.P.: Julio César Uribe).

De este pequeño párrafo se desprenden grandes elementos para el estudio del concepto jurídico del dolor. En primer lugar, que la pérdida de los bienes materiales no genera en sí misma un dolor o un sufrimiento que altere de manera considerable la naturaleza humana o el espíritu de la persona<sup>4</sup>. En segundo lugar, sólo en condiciones especiales y por razones de particular afecto, la pérdida del bien puede producir un dolor moral. “El valor no lo poseen en su naturaleza los objetos, éste depende del afecto que le proporcione el mismo hombre en el caso particular. Digamos que debe existir un nexo causal entre la pérdida del bien, lo que ello representa para la persona, y el dolor provocado por lo que rodea al bien material, más que por lo que ello mismo es” (Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 6828 del 30-07-1992. M.P.: Julio César Uribe). Como tercero, se debe abarcar el tema con un especial enfoque cultural y filosófico. Por ello, el juez debe tener en cuenta, a la hora de determinar el dolor ocasionado, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos y contextualizarlos en la sociedad donde vive el afectado. La multiplicidad cultural en Colombia es evidente y con ello se vienen distintos modos de concebir el perjuicio y el dolor. En cuarto lugar, se debe evitar rendirles culto a las personas que no poseen las cosas, sino que se dejan poseer por ellas. Este es un llamado a la moderación, si bien el sistema social global en su mayoría se basa en el esquema de la propiedad privada, el amor enfermizo por las cosas materiales no es lo que propiamente propugna una Constitución Política como la colombiana. El dolor producido por la pérdida de bienes materiales no puede ser comparado con la pérdida de un ser querido; de todas maneras, las cosas se pueden volver a hacer, pero un ser humano es único e irrepetible.

<sup>4</sup> *“De allí que honestos perjuicios morales se busca no mitigar el dolor por la destrucción de su casa de habitación, sino por el efecto emocional que produjo en sus vidas la acción represiva de la autoridad pública”* (Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 2743 del 10-05-2001. M.P.: Ricardo Hoyos Duque).

#### IV. LA PRESUNCIÓN DEL DOLOR

Para el Consejo de Estado se presume el dolor con la sola demostración del parentesco, cuando se trata entre los padres, estos y los hijos<sup>5</sup>, entre los hermanos<sup>6</sup> hasta antes de adquirir la mayoría de edad, y entre cónyuges<sup>7</sup>.

La misma jurisprudencia reconoce que el daño moral debe reconocerse independientemente de la capacidad de sentir o no dolor, de la sensación física o moral de la persona a la que se le causa el daño. Lo anterior es acorde con la posición que se mencionó más arriba sobre el hecho de que no puede darse una docimetría del dolor, pues el hecho de negar una indemnización porque la persona de la cual se presume el dolor no está en capacidad de sentir (por ejemplo un bebé) es establecer una primera escala para el “dolorímetro”, que ha mencionado el Consejo de Estado en sus Sentencias<sup>8</sup>.

El Consejo de Estado fijó que el nivel del dolor puede tener mayor intensidad cuando la pérdida es de dos o más personas cercanas (Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 13818 del 11-11-2002. M.P.: María Elena Giraldo Gómez). De este modo queda claro, de acuerdo con la experiencia humana, que se sufre cuando se pierde una persona querida, pero cuando son dos, la intensidad del dolor aumenta. No es el sentimiento de ausencia de una experiencia de vida, sino de dos, para el caso, y en otros puede llegar a ser de más.

Cuando el demandante no acredita el parentesco -relación jurídica civil- y por tanto no se puede inferir el dolor, debe demostrar el dolor para probar su estado de damnificado y con éste su legitimación material en la causa -situación jurídica de hecho-.

<sup>5</sup> Al respecto consultar las Sentencias del Consejo de Estado Radicado No. 7416 del 11-12-1992. M.P.: Julio César Uribe y Radicado No. 7098 del 02-07-1992. M.P.: Julio César Uribe.

<sup>6</sup> Al respecto dice el Consejo de Estado: “*Lo razonable es concluir que entre hermanos, como miembros de la célula primaria de toda sociedad, (la familia), exista cariño, fraternidad, vocación de ayuda y solidaridad, por lo que la lesión o muerte de algunos de ellos afectan moral y sentimentalmente al otro u otros*” (Sentencia Radicado No. 6750 del 17-07-1992. M.P.: Daniel Suárez). “*La Corporación varía su anterior posición jurisprudencial, pues ninguna razón encuentra para que en orden justo se continúe discriminando a los hermanos, víctimas de daños morales, por el hecho de que no obstante ser parientes en segundo grado, no demuestren la solidaridad o afecto hasta hoy requeridos para indemnizarlos*” (Sentencia Radicado No. 7020 del 16-07-1992. M.P.: Julio César Uribe).

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 12655 del 07-10-1999. M.P.: María Elena Giraldo Gómez. Ésta presunción tiene su base en el hecho de que el sólo parentesco produce entre vinculados afecto, cercanía, confianza, amor, mutua ayuda y colaboración entre miembros. Por eso se infiere el dolor cuando se afecta uno sólo de los individuos que componen un núcleo familiar.

<sup>8</sup> Al respecto consultar Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 13818 del 11-11-2002. M.P.: María Elena Giraldo Gómez.

## V. EL ESTADO NO PUEDE INFLIGIR DOLOR

El Estado Social de Derecho en Colombia se funda en el respecto de la dignidad humana, tal como lo estipula la Constitución Política. El dolor, evidente a todas luces, atenta contra la vida en condiciones dignas. Por ello, es deber del Estado evitar que sus ciudadanos padezcan un detrimento en su calidad de vida, situación que no es universal dadas las limitaciones políticas y económicas de países en situaciones similares. Además, es deber del funcionario público evitar que el dolor ajeno se convierta en algo cotidiano dentro de su laborar.

La responsabilidad del Estado frente al dolor es mayor cuando se trata de personas que están bajo su directa atención, como el caso de los menores a cargo del ICBF<sup>9</sup>, los detenidos en las cárceles<sup>10</sup> y en las acciones de las fuerzas armadas<sup>11</sup>.

## VI. EL ESTADO SÍ PUEDE INFLIGIR DOLOR

Son tres los pronunciamientos al respecto, como se enuncian a continuación:

Primero: *“No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas”* Artículo 178 de la Ley 599 de 2000, Código Penal.

Segundo: *“... No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas”* Artículo 7, numeral 2, literal e, Ley 742 de 2002 *“Por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”*.

La tercera fuente jurídica donde se aprecia la excepción a la prohibición de generar dolor por parte del Estado, es el numeral 3 del Artículo 32 del Código Penal, al señalar los casos en los cuales existe ausencia de responsabilidad: *“Cuando se obre en estricto cumplimiento de un deber legal”*.

Cuando dice la norma que no se tomarán como delito los dolores proporcionados como consecuencia de las sanciones legítimas no está legitimando a los actores estatales a infringir dolor, porque su legitimidad para infringir dolor no radica en la naturaleza de su cargo, es decir, no porque son jueces, soldados, policías, de la fiscalía, etc., pueden hacer lo que se les venga en gana. Su legitimidad

<sup>9</sup> Al respecto consultar Corte Constitucional, Sentencia T-715 de 1999 sobre el trato especial que merecen los menores de sus padres y de la Nación.

<sup>10</sup> Al respecto consultar Corte Constitucional, Sentencia T-538 de 1994 y Sentencia T-607 de 1998.

<sup>11</sup> Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (Ley 409 de 1997). Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002, numeral 9, Artículo 48. Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7176 del 14-12-1992. M.P.: Carlos Betancur Jaramillo.

está radicada en los límites positivos y negativos que le proporciona la Ley a su actividad, además de los límites naturales que la dignidad humana exige en el trato de las personas.

Por ejemplo, cuando la policía ingresa a un domicilio ajeno, cuando la autoridad priva de la libertad a una persona por un delito cometido, cuando se embarga un bien, cuando un soldado repeliendo un ataque subversivo da de baja su agresor, cuando se cobra una multa o se prohíbe a una persona ejercer un cargo público o una profesión, o se repele una manifestación violenta o prohibida. En todos estos casos la acción del Estado está generando dolor a la persona que se ve afectada por este accionar, pero dicho dolor se encuentra dentro de los parámetros permitidos por el legislador. Así, ni el servidor público ni el Estado responden por el dolor producido cuando es en cumplimiento de un deber legal, es decir, de una conducta que jurídicamente obliga al servidor a cumplirla. Esto tiene una connotación especial, porque cada vez que una norma impone un deber a una persona, de manera tácita lo está autorizando a hacer lo que se le manda; por ejemplo, si la norma autoriza a la fuerza pública a detener a un delincuente que es sorprendido en flagrancia, implícitamente lo está autorizando a privar de la libertad a ese sujeto. Si la norma obliga al recaudador de dineros públicos a retener ese dinero de un deudor moroso, lo está autorizando a embargar dineros o bienes necesarios para el cobro coactivo.

De este modo, la ejecución de un acto que es jurídico y obligatorio no se constituye en un acto ilegal, de modo que si al obrar se genera un dolor, será un dolor implícito en la norma y por tanto permitido, razón por la cual no da pie a una indemnización por parte del Estado.

## VII. EL DOLOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Primero, abarcando el derecho moral en el sentido que le es propio, como el perjuicio causado a bienes extrapatrimoniales jurídicamente protegidos, es posible pensar en un perjuicio ocasionado a las personas jurídicas, toda vez que a raíz de la Constitución Política de 1991 y la interpretación moderna de la Corte Constitucional, las personas jurídicas disfrutan de bienes no patrimoniales como el derecho al “buen nombre” o a la reputación, y la misma Constitución en el Artículo 15 obliga al Estado a respetarlos y hacerlos respetar.

Segundo, como ya lo determinó el Consejo de Estado, el daño moral es el dolor de quien es víctima de un daño, independientemente de las secuelas físicas y perturbaciones psíquicas que puedan haber producido. Así, sin tener en cuenta un padecimiento físico o psicológico (impensable para una ficción legal como lo es la persona jurídica), sí es pensable el perjuicio, como se dijo arriba, a un bien no patrimonial.

Por lo anterior, los jueces administrativos aceptan que las personas jurídicas tienen el derecho a ser reparadas por el daño moral causado, aunque a dicha reparación no se le otorgue, necesariamente, un valor económico; ni el perjuicio implique un dolor sentido efectivamente.

## VIII. EL DOLOR EN OTRAS ESPECIES

De mano con el tema de la capacidad para ser conciente del dolor en menores, incapaces, hijos póstumos y personas jurídicas, está el tema del dolor en los animales. Aunque este tema va aparte de los que tienen que ver con el perjuicio moral, sin embargo, entra en el campo del derecho administrativo por medio de la Resolución 8430 del 4 de octubre de 1993, a través de la cual se dictan normas científicas, técnicas y administrativas para la investigación en salud, del otrora Ministerio de Salud. Dicha resolución estipula en su literal e, del Artículo 87, del Título V que: *“Los investigadores y demás personal nunca deben dejar de tratar a los animales como seres sensibles y deben considerar como un imperativo ético el cuidado y uso apropiado y evitar o minimizar el discomfort, la angustia y el dolor”*. El literal f del mismo Artículo consagra que: *“Los investigadores deben presumir qué procedimientos que causarían dolor en seres humanos, también causen dolor en otras especies vertebradas, aun cuando todavía falta mucho por saber sobre la percepción del dolor en los animales”*.

De los anteriores apartes jurídicos, se sustraen los siguientes elementos:

- Los animales son seres sensibles. Esto quiere decir que los animales son también “seres sensibles”, que perciben dolor. La sensibilidad es la capacidad que tienen los seres vivos de ser receptivos, de captar con los sentidos los cambios que ocurren fuera de sí mismos o que ocurren dentro de su cuerpo y de responder a ese estímulo. Técnicamente responde a la tenencia de un sistema nervioso<sup>12</sup>. Cuando un ser vivo recibe, por ejemplo, un pinchazo, el estímulo es transmitido a los centros nerviosos y al ser percibido se convierte en sensación.
- Cuidado y uso que evite o minimice el dolor. La norma hace referencia al cuidado, esto es, responsabilidad en la proporción de la atención debida a las

<sup>12</sup> *“...El sistema nervioso puede dividirse de forma muy básica en Sistema Nervioso Central (SNC) y Sistema Nervioso Periférico (SNP). El SNC es el compuesto por el Encéfalo y la Medula Espinal. El SNP es el compuesto por los nervios espinales y las ramas de ellos. El SNC es la parte reguladora e integradora; es decir, es donde se produce la coordinación de todas las funciones vitales del organismo. Sus órganos son tan delicados e importantes que se encuentran protegidos por estructuras de características óseas como el cráneo y la columna vertebral. Por su parte, el SNP tiene como función la recepción de los estímulos del medio ambiente y la conducción de estos impulsos hacia el SNC y luego la conducción de la respuesta hacia los efectores en el SNP”*. GRUPO VETERINARIO EGOAVIL SARDIÑAS. “Emergencias Neurológicas” [Documento electrónico] En: <http://www.mascotasana.com/ma9.asp>. Consulta de 12 de Enero de 2006.

necesidades del animal; cuando habla de uso, debe entenderse que el animal se encuentra al servicio del hombre, para su bienestar, pero dentro de los límites del respeto.

- Además, que evite o minimice el dolor, es decir, que habrá momentos en los que el animal sentirá dolor, sea producido por las mismas causas naturales como la enfermedad o la vejez, por accidentes o por el uso que el hombre le da. En estos casos es responsabilidad minimizar el dolor por los medios que sean necesarios o convenientes como el reposo, las medicinas (analgésicos) o los tratamientos (anestesia e intervenciones médicas).
- La presunción del dolor. La resolución usa la homologación del sentimiento humano al animal en un esfuerzo por entenderlo y por prevenir la producción del dolor, ya que no se posee absoluto dominio del tema, como lo reconoce más adelante.
- Discrimina, en el segundo literal, los animales y expresamente determina que dicha proyección debe hacerse con los vertebrados. Dicha referencia expresa a los seres vertebrados tiene su razón de ser: son los que poseen una columna vertebral, un sistema nervioso -elemento vital para el desarrollo de una teoría del dolor en los animales-, músculos y huesos, entre otras características.

Todo esto está enmarcado en la Ley 89 del 27 de Diciembre de 1989, por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo concerniente a su procedimiento y competencia. Esta Ley proporciona una enorme lucidez sobre la posición y la percepción jurídica del dolor en los animales.

Sólo basta dar lectura al Artículo primero de esta Ley para entender que la finalidad entera de ella gira en torno al dolor. Dice: *“A partir de la promulgación de la presente Ley, los animales tendrán en todo el territorio nacional especial protección contra el sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente por el hombre”*.

Es loable encontrar, en una búsqueda del concepto jurídico del dolor, que se dé una visión integral de éste, no sólo desde el aspecto humano, sino desde una perspectiva más amplia, dentro de la cual caben otros seres vivos como los animales, que poseen la misma sensibilidad ante él, aunque en niveles distintos. Sin embargo, es responsabilidad del ser humano, y por él del Estado, ejercer algún tipo de control y protección al sufrimiento injustificado e ilegal de cualquier ser sintiente.

Los investigadores y las demás personas, nunca deben dejar de tratar a los animales como seres sensibles, considerando como un imperativo ético su cuidado y uso

apropiado, buscando así evitar o minimizar el discomfort, la angustia y el dolor. Así mismo debe ser tratado todo animal destinado al consumo humano, o cuando debe ser sacrificado por herida o enfermedad grave.

Existe la excepción a todo lo anterior en la Ley 916 de 2004, por la cual se establece el Reglamento Nacional Taurino, que no hace referencia en absoluto al tema del dolor, el sufrimiento y el padecimiento de los animales sometidos a los espectáculos. Esta Ley se encuentra ajustada a la Constitución de acuerdo con la Sentencia C-1192 de 2005 del Magistrado Rodrigo Escobar Gil. Los magistrados definieron que no es aplicable la prohibición del Artículo 12 de la Constitución de la tortura y de penas y tratos crueles, porque era claro que la norma constitucional se refiere a lo seres humanos, ni tampoco se trata de hacer una apología de la crueldad con los animales. Por el contrario, estimó que la finalidad de esta reglamentación está plenamente justificada en la medida en que busca proteger a las personas que intervienen en la actividad taurina y al público asistente a este espectáculo, razones pro las cuales no se vulnera la dignidad humana. La discusión queda planteada.

## CONCLUSIONES

- Desde el derecho administrativo, el concepto jurídico del dolor gira alrededor del Estado como agente que genera dolor y debe proteger de él a ciudadanos y animales.
- El dolor es fruto de un perjuicio moral ocasionado injusta o ilegalmente por el Estado y es indemnizable.
- Las personas jurídicas no sienten dolor pero se les reconoce el daño moral.
- El Estado, como regla general, no puede infligir dolor, pero le es permitido cuando el dolor se deriva de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas.
- El dolor no es medible, no existe un “*dolorímetro*”, pero se establecen unos valores objetivos que debe tasar el juez.
- Se puede experimentar dolor por la pérdida de los bienes materiales, de seres queridos o de la calidad de vida (como la pérdida de un miembro del cuerpo o la dificultad o imposibilidad para realizar actividades).
- Se presume el dolor de la pérdida sentido por padres, hijos o hermanos menores. El resto de personas deben probarlo.

- A los animales también se les debe cuidar del dolor, con excepción de los toros en los espectáculos taurinos.

### BIBLIOGRAFÍA CITADA

Código Penal de Colombia (Ley 599 de 200). (2006). Bogotá: Legis.  
Constitución Política de Colombia. (2006). Bogotá: Legis.  
GRUPO VETERINARIO EGOAVIL SARDIÑAS. “Emergencias Neurológicas” [Documento electrónico] En: <http://www.mascotasana.com/ma9.asp>. Consulta de 12 de Enero de 2006.  
MARIANETT, José Enrique. (1997). *El daño psicológico*. Mendoza: Ediciones Jurídicas Cuyo.

### REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES

Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7020 del 16-07-1992. M.P.: Julio César Uribe.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 6750 del 17-07-1992. M.P.: Daniel Suárez.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7098 del 02-07-1992. M.P.: Julio César Uribe.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 6828 del 30-07-1992. M.P.: Julio César Uribe.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7416 del 11-12-1992. M.P.: Julio César Uribe.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7176 del 14-12-1992. M.P.: Carlos Betancur Jaramillo.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7428 del 06-05-1993. M.P.: Julio César Uribe.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 7839 del 30-05-1997. M.P.: Germán Ayala Mantilla.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 10421 del 25-09-1997, M.P.: Ricardo Hoyos Duque.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 12655 del 07-10-1999. M.P.: Maria Elena Giraldo Gómez.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 11892 del 13-04-2000. M.P.: Ricardo Hoyos.  
Consejo de Estado, Sentencia Radicado No. 13818 del 11-11-2002. M.P.: María Elena Giraldo Gómez.  
Corte Constitucional, Sentencia T-538 de 1994 M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.  
Corte Constitucional, Sentencia T-607 de 1998 M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional, Sentencia T-715 de 1999 M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional, Sentencia C-1192 de 2005 M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

## REFERENCIAS NORMATIVAS

Ley 89 del 27 de Diciembre de 1989. “*Estatuto Nacional de Protección de los Animales*”.

Resolución 8430 del 4 de octubre de 1993. “*Por medio del cual se dictan normas científicas, técnicas y administrativas para la investigación en salud, del otrora Ministerio de Salud*”.

Ley 409 de 1997. “*Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*”.

Decreto 1797 del 14 de septiembre de 2000. “*Reglamento de Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares*”.

Ley 734 de 2002. “*Código Disciplinario Único*”. Ley 734 de 2002, numeral 9, Artículo 48.

Ley 742 de 2002. “*Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*”.

Ley 916 de 2004. “*Reglamento Nacional Taurino*”.

## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ, Tiberio y ARROYAVE, Marta Lucía. (1989). Dolor y Sufrimiento en el paciente con sida. En: *IATREI Vol. 2, No. 2*. Medellín: Universidad de Antioquia.

CHRISTIE, Nils. (1984). *Los límites del dolor*. México: Fondo de Cultura Económica.

GARCÍA CARDONA, Gustavo. (1998). La Dignidad Personal como Fundamento de los Derechos Humanos. En: *Bioética y Derechos Humanos*. Bogotá: Ediciones el Bosque.

JIMENO, Miriam y ROLDÁN, Ismael. (1996). *Las Sombras Arbitrarias: violencia y autoridad en Colombia*. Bogotá: Editorial Universidad Nacional.

LE BRETON, David. (1999). *Antropología del dolor*. Barcelona: Seix Barral.

LÓPEZ IBOR, Juan J. (1954). *El descubrimiento de la intimidad y otros ensayos*. Madrid: Aguilar.

OCAÑA, Enrique. (1997). *Sobre el dolor*. Valencia: Pretextos.

PIZARRO, Ramón David. (2000). *Daño moral: prevención, reparación, punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho*. Buenos Aires: Ediciones Hammurabi.