

Sentencia C-059/18

MEDIDAS ADOPTADAS EN RELACION CON CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS EN CODIGO NACIONAL DE POLICIA Y CONVIVENCIA-Finalidad constitucionalmente legítima de protección a la vida e integridad de las personas, animales y cosas/CODIGO NACIONAL DE POLICIA Y CONVIVENCIA-Prohibición de tenencia de caninos debe respetar el derecho al debido proceso

Pasa la Corte a resolver los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿Vulnera el principio de igualdad del artículo 13 el establecer los artículos 126 a 134 de la Ley 1801 de 2016 una serie de cargas y obligaciones como el registro, la póliza de seguros, la adecuación de albergues, la prohibición de crianza e importación, el deber del uso de determinados elementos como el bozal y la traílla y la prohibición de algunas conductas que deben cumplir los dueños de caninos considerados como “potencialmente peligrosos” a diferencia de los dueños de perros que no están en dicha clasificación? (ii) ¿Vulnera el artículo 29 sobre el debido proceso el artículo 129 de la Ley 1801 de 2016, al establecer la posibilidad de que en los conjuntos cerrados, copropiedades y propiedad horizontal se pueda prohibir la permanencia de perros clasificados como “potencialmente peligrosos” por las tres cuartas partes de la asamblea o de la junta directiva de la copropiedad? Para solucionar los problemas jurídicos planteados, la Corte analiza los siguientes temas: (i) aspectos normativos, jurisprudenciales y de derecho comparado de las razas de perros conocidas como “potencialmente peligrosas”; (ii) el principio de igualdad (art. 13 de la C. Pol.); (iii) el debido proceso (art. 29 de la C. Pol.), y (iv) examen de constitucionalidad de los artículos demandados. La Corte verificó el cumplimiento de los requisitos de claridad, certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia. Igualmente comprobó la inexistencia de cosa juzgada material con relación a la sentencia C-692 de 2003 y declara la exequibilidad de las normas demandadas, salvo la expresión “y privado” contenida en el numeral 1 del artículo 134 de la ley 1801 de 2016 que se declara inexecutable ya que dejar deambular este tipo de caninos en sitios privados del tenedor o propietario no tiene un fin constitucionalmente legítimo ni es una medida adecuada para el objetivo de proteger la vida, seguridad e integridad de las personas y otro tipo de animales, y en atención a que este tipo de perros necesitan de lugares de esparcimiento y juego, para su mejor bienestar.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de la admisibilidad

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Principio pro actione

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Definición y fundamento

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Efectos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Aparente, formal y material, absoluta y relativa

COSA JUZGADA APARENTE-Concepto

COSA JUZGADA ABSOLUTA Y COSA JUZGADA RELATIVA-Diferencias

COSA JUZGADA FORMAL Y COSA JUZGADA MATERIAL-Diferencias

PROTECCION DE LOS ANIMALES QUE SE DERIVA DE LA CONSTITUCION-Protección constitucional/PROTECCION DE LOS ANIMALES-Deberes morales y solidarios en aras de la conservación del medio ambiente

MEDIO AMBIENTE-Protección de los elementos integrantes/MEDIO AMBIENTE, ANIMALES Y SER HUMANO-Relación

LEY SOBRE TENENCIA DE PERROS POTENCIALMENTE PELIGROSOS-Finalidad

TENENCIA DE PERROS POTENCIALMENTE PELIGROSOS-Jurisprudencia constitucional

TENENCIA DE PERROS POTENCIALMENTE PELIGROSOS-Legislación y jurisprudencia en derecho comparado

IGUALDAD-Triple papel en el ordenamiento constitucional/IGUALDAD COMO VALOR, PRINCIPIO Y DERECHO FUNDAMENTAL-Fundamento

TEST INTEGRADO DE IGUALDAD-Aplicación

DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Definición/DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Garantías

TENENCIA DE PERROS POTENCIALMENTE PELIGROSOS-Copropiedad puede prohibir la tenencia de animales potencialmente peligrosos que pertenezcan a los residentes, y sólo podrán ser expulsados con garantías del debido proceso

TEST DE IGUALDAD DEBIL-Elementos/TEST DE IGUALDAD DEBIL-Finalidad de la medida

Referencia: expediente D-11984

Demanda de inconstitucionalidad contra el Título XIII, Capítulo IV (artículos 126 a 134 parciales) de la Ley 1801 de 2016 “por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”.

Demandantes: Ximena Sanz de Santamaría Llinás y María Luz Llinás Hernández

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., junio siete (7) de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto ley 2067 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, las ciudadanas Ximena Sáenz de Santamaría Llinás y María Luz Llinás Hernández, presentaron ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad contra el Título XIII, Capítulo IV (artículos 127 a 134 parciales) de la Ley 1801 de 2016, “por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia.”, por considerar que vulnera el artículo 13 de la Constitución sobre la igualdad, así como la jurisprudencia constitucional relacionada con la protección de la naturaleza y animal, como la sentencia C-666 de 2010 y el artículo 3º de la Ley 1774 de 2016[1].

2. El 17 de marzo de 2017 el despacho del Magistrado sustanciador inadmitió la demanda al evidenciar que carecía de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia. Con relación a la claridad y la certeza se indicó que las demandantes, se dirigen no contra una proposición normativa contenida en las disposiciones demandadas sino inferidas por las actoras, al interpretar que con las normas demandadas se presenta una discriminación[2], y que además no se cumplía con los presupuestos jurisprudenciales cuando se demanda una norma por igualdad (artículo 13 de la C. Pol.)[3].

Se explicó que no se cumplía con los presupuestos de especificidad, pertinencia y suficiencia porque las actoras no realizaron ningún análisis de fondo del cual se pueda inferir que las normas demandadas contravienen la Constitución de manera directa.

Así mismo, se indicó que las actoras no relacionaron cada cargo de inconstitucionalidad con las normas legales demandadas y no determinaron con precisión el alcance de las disposiciones acusadas, lo que genera una duda razonable de por qué en este caso se presenta una discriminación. Igualmente se hizo énfasis en que sus argumentos se sustentan en suposiciones de una posible aplicación inconstitucional de las normas y no sobre su constitucionalidad.

3. El 27 de marzo de 2017 las ciudadanas presentaron escrito de corrección dentro del término de ejecutoria. En la corrección establecen nuevamente que se viola el artículo 13 de la C. Pol. dado que el fin de la norma es la protección de las personas, bienes y animales, dentro de la cual debe estar enmarcado el mismo trato a todos los dueños de perros, ya que en su opinión todos los canes son susceptibles de ser potencialmente peligrosos.

Adicionalmente, solicitan la declaratoria de inexecutable del artículo 129 del Nuevo Código de Policía (Ley 1801 de 2016) por violación al artículo 29 de la C. Pol. sobre el debido proceso, y citan como referencia la Sentencia T-155 de 2012 en donde se dispuso por parte de la Corte que para que un perro pueda llegar a ser prohibido dentro de un conjunto residencial se tiene que cumplir con los presupuestos propios del debido proceso.

4. Mediante Auto del 18 de abril de 2017 se admitió la demanda por parte del Despacho del Magistrado Sustanciador al concluir que las demandantes la corrigieron adecuadamente al presentar cargos específicos, claros, ciertos, pertinentes y suficientes de carácter

constitucional susceptibles de control en sede judicial.

5. A su vez se dispuso en dicho Auto: i) Correr traslado del proceso al Procurador General de la Nación para que emita el concepto correspondiente, ii) comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso, al Ministerio de Salud, al Ministerio de Cultura y Desarrollo Rural, al Ministerio de Trabajo y Protección Social, a la Defensoría del Pueblo, a las Secretarías de Gobierno y Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá, Alcaldía Metropolitana de Medellín, a la Alcaldía Metropolitana de Barranquilla, al Centro de Zoonosis del Distrito de Bogotá, a la Policía Nacional, a la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural de la Policía Nacional, a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad; (iii) invitar a participar a la Asociación Defensora de Animales (ADA), Asociación Club Canino de Colombia (ACCC), Asociación Pit Bull Colombia, Asociación de Perros Pastor Alemán (APPA), Fundación Huellas, Bogotá Kennel Club, Dejusticia; a las facultades de derecho de las Universidades de los Andes, Externado, Nacional de Bogotá, Rosario, Santo Tomás de Bogotá, Libre de Pereira, Javeriana de Bogotá, ICESI de Cali, Universidad de Cartagena, Universidad del Norte, Universidad de Antioquia, Universidad de Caldas, Universidad EAFIT de Medellín, Sergio Arboleda de Bogotá, Universidad de la Amazonia (Florencia – Caquetá); Universidad de Nariño, a las facultades de veterinaria de las Universidades, Nacional, La Salle, Universidad del Tolima y a Enrique Zerda de la facultad de Biología de la Universidad Nacional, con el objeto de que emitan concepto técnico sobre la norma demandada, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 del Decreto-Ley 2067 de 1991.

6. El proceso en curso fue suspendido en sus términos ordinarios con base en el Decreto-Ley 121 de 2017[4] y el Auto 305 de 2017.

II. NORMAS DEMANDADAS

LEY 1801 DE 2016

(julio 29)

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

DECRETA

(...)

TÍTULO XIII.

DE LA RELACIÓN CON LOS ANIMALES.

(...)

CAPÍTULO IV.

EJEMPLARES CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS.

ARTÍCULO 126. EJEMPLARES CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS. Se consideran ejemplares caninos potencialmente peligrosos aquellos que presenten una o más de las siguientes características:

1. Caninos que han tenido episodios de agresiones a personas; o le hayan causado la muerte a otros perros.
2. Caninos que han sido adiestrados para el ataque y la defensa.
3. Caninos que pertenecen a una de las siguientes razas o a sus cruces o híbridos: American Staffordshire Terrier, Bullmastiff, Dóberman, Dogo Argentino, Dogo de Burdeos, Fila Brasileiro, Mastín Napolitano, Bull Terrier, Pit Bull Terrier, American Pit Bull Terrier, de presa canario, Rottweiler, Staffordshire Terrier, Tosa Japonés y aquellas nuevas razas o mezclas de razas que el Gobierno nacional determine.

ARTÍCULO 127. RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO O TENEDOR DE CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS. El propietario o tenedor de un canino potencialmente peligroso, asume la total responsabilidad por los daños y perjuicios que ocasione a las personas, a los bienes, a las vías y espacios públicos y al medio natural, en general.

PARÁGRAFO. El Gobierno reglamentará en un término de seis (6) meses lo relacionado con la

expedición de las pólizas de responsabilidad civil extracontractual que cubrirán este tipo de contingencias.

ARTÍCULO 128. REGISTRO DE LOS EJEMPLARES POTENCIALMENTE PELIGROSOS. Las categorías señaladas en los artículos anteriores de este capítulo, deben ser registrados en el censo de caninos potencialmente peligrosos que se establecerá en las alcaldías, para obtener el respectivo permiso. En este registro debe constar necesariamente:

1. Nombre del ejemplar canino.
2. Identificación y lugar de ubicación de su propietario.
3. Una descripción que contemple las características fenotípicas del ejemplar que hagan posible su identificación.
4. El lugar habitual de residencia del animal, con la especificación de si está destinado a convivir con los seres humanos o si será destinado a la guarda, protección u otra tarea específica. Para proceder al registro del animal, su propietario debe aportar póliza de responsabilidad civil extracontractual, la que cubrirá la indemnización de los perjuicios patrimoniales que dichos ejemplares ocasionen a personas, bienes, o demás animales; así como el registro de vacunas del ejemplar, y certificado de sanidad vigente, expedido por la Secretaría de Salud del municipio. Será obligatorio renovar el registro anualmente, para lo cual se deberán acreditar los requisitos establecidos para la primera vez. En este registro se anotarán también las multas o medidas correctivas que tengan lugar, y los incidentes de ataque en que se involucre el animal. Una vez registrado el ejemplar, la autoridad distrital, municipal o local delegada, expedirá el respectivo permiso para poseer esta clase de perros. Este permiso podrá ser requerido en cualquier momento por las autoridades de Policía respectivas.

PARÁGRAFO. El propietario que se abstenga de adquirir la póliza de responsabilidad civil extracontractual, acarreará con todos los gastos para indemnizar integralmente al (los) afectado(s) por los perjuicios que ocasione el ejemplar, sin perjuicio de las sanciones que establezca la ley.

ARTÍCULO 129. CONTROL DE CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS EN ZONAS

COMUNALES. En los conjuntos cerrados, urbanizaciones y edificios con régimen de propiedad horizontal, podrá prohibirse la permanencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos, a solicitud de cualquiera de los copropietarios o residentes y por decisión calificada de tres cuartas partes de las asambleas o de las juntas directivas de la copropiedad.

ARTÍCULO 130. ALBERGUES PARA CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS. Las instalaciones de albergues para los ejemplares de razas potencialmente peligrosas, deben tener las siguientes características: las paredes y vallas ser suficientemente altas y consistentes y estar fijadas a fin de soportar el peso y la presión del animal; puertas de las instalaciones resistentes y efectivas como el resto del contorno y con un diseño que evite que los animales puedan desencajar o abrir ellos mismos los mecanismos de seguridad. El recinto estará convenientemente señalizado con la advertencia que hay un perro peligroso en el lugar.

ARTÍCULO 131. CESIÓN DE LA PROPIEDAD DE CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS. Toda compra, venta, traspaso, donación o cualquier cesión del derecho de propiedad, sobre el ejemplar canino clasificado como potencialmente peligroso, se anotará en el registro del censo de caninos potencialmente peligrosos, y en caso de cambio de distrito, municipio o localidad del ejemplar se inscribirá nuevamente donde se ubique la nueva estancia, con la copia del registro anterior.

ARTÍCULO 132. PROHIBICIÓN DE LA IMPORTACIÓN Y CRIANZA DE CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS. Dado su nivel de peligrosidad, se prohíbe la importación de ejemplares caninos de las razas Staffordshire terrier, American Staffordshire terrier, Bull Terrier, Pit Bull Terrier, American Pit Bull Terrier, o de caninos producto de cruces o híbridos de estas razas, así como el establecimiento de centros de crianza de esta clase de ejemplares caninos en el territorio nacional.

PARÁGRAFO. Lo dispuesto en el presente artículo no aplica para los animales utilizados en la prestación de los servicios de vigilancia privada y en labores de seguridad propias de la fuerza pública, cuyo manejo se regirá por las normas especiales sobre la materia.

ARTÍCULO 133. TASAS DEL REGISTRO DE CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS. Autorízase a los municipios para definir las tasas que se cobrarán a los propietarios por el

registro en el censo de caninos potencialmente peligrosos, la expedición del permiso correspondiente, así como las condiciones por las cuales se suspenda o cancele el permiso para poseer ejemplares caninos potencialmente peligrosos.

ARTÍCULO 134. COMPORTAMIENTOS EN LA TENENCIA DE CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS QUE AFECTAN LA SEGURIDAD DE LAS PERSONAS Y LA CONVIVENCIA. Los siguientes comportamientos ponen en riesgo la seguridad de las personas y la convivencia por la tenencia de caninos potencialmente peligrosos y por lo tanto no deben efectuarse:

1. Dejar deambular caninos potencialmente peligrosos en espacio público y privado, lugar abierto al público, o medio de transporte público.
2. Trasladar un ejemplar canino potencialmente peligroso en el espacio público, zonas comunes o en los lugares abiertos al público o en el transporte público en que sea permitida su estancia, sin bozal, traílla o demás implementos establecidos por las normas vigentes.
3. Incumplir las disposiciones establecidas para el albergue de caninos potencialmente peligrosos.
4. Importar o establecer centros de crianza de razas de caninos potencialmente peligrosos sin estar autorizado para ello.
5. Incumplir la normatividad vigente de registro, posesión, compra, venta, traspaso, donación o cualquier cesión del derecho de propiedad sobre caninos potencialmente peligrosos.
7. Permitir tener o transportar ejemplares caninos potencialmente peligrosos a personas que tengan limitaciones físicas o sensoriales que les impidan el control del animal.
8. Tener o transportar caninos potencialmente peligrosos estando en estado de embriaguez o bajo el influjo de sustancias psicoactivas.
9. No contar con póliza de responsabilidad civil extracontractual por la propiedad o tenencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos, una vez el Gobierno nacional expida la reglamentación sobre la materia.

PARÁGRAFO 1º. A quien incurra en uno o más de los comportamientos señalados en el presente artículo, se le aplicarán las siguientes medidas correctivas:

Comportamientos

Medida correctiva a aplicar de manera general

Numeral 1º

Multa general tipo 2

Numeral 2º

Multa general tipo 2

Numeral 3º

Multa general tipo 1

Numeral 4º

Multa general tipo 2

Numeral 5º

Multa general tipo 2

Numeral 6º

Multa general tipo 2

Numeral 7º

Multa general tipo 4; Suspensión definitiva de la actividad

Numeral 8º

Multa general tipo 2

Numeral 9°

Multa general tipo 1

PARÁGRAFO 2°. Si un ejemplar canino potencialmente peligroso ataca a otra mascota, su propietario será sancionado por la autoridad municipal competente con Multa General tipo 3 y estará obligado a pagar por todos los daños causados a la mascota. Si el animal es reincidente se procederá al decomiso, siendo un veterinario, preferiblemente etólogo, el que determine el tratamiento a seguir.

PARÁGRAFO 3°. Si un ejemplar canino potencialmente peligroso ataca a una persona infligiéndole lesiones permanentes de cualquier tipo, su propietario será sancionado por la autoridad municipal competente con Multa General tipo 4 y estará obligado a pagar por todos los daños causados a la persona. Si el animal es reincidente se procederá al decomiso, siendo un veterinario, preferiblemente etólogo, el que determine el tratamiento a seguir.

PARÁGRAFO 4°. Lo anterior sin perjuicio de las disposiciones contenidas en la Ley 1774 de 2016 y demás normas relacionadas con la protección animal y prevención del maltrato a los animales.

III. LA DEMANDA

Demanda inicial

1. En la demanda inicial las ciudadanas argumentan que las normas acusadas establecen unos deberes y requerimientos extremadamente desproporcionados para los dueños de los perros comprendidos en la clasificación establecida en el numeral 3° del artículo 126, en relación con los que se exigen a dueños de cualquier otra raza de perros, que según las actoras pueden llegar a ser igual o más peligrosos que los contenidos en la ley[5].

2. Señalan que de acuerdo a estudios de varios etólogos[6], "...la agresividad en el Canis familiaris no es heredable y hasta el momento no hay estudio científico que lo pruebe". Expresan que el comportamiento agresivo de los perros se debe no a su raza sino al aprendizaje que le den sus dueños o a otras circunstancias, como por ejemplo enfermedades que tienen ciertos tipos de canes[7].

3. Indican que la ley no puede discriminar ni estimular la desigualdad entre personas ante situaciones similares y, por ende, deberá ser tan responsable y cuidadoso con su mascota en especial los perros que sobrepasen los 20 kilos de peso, puesto que por su, "...fuerza y contextura, su ataque puede llegar a ser letal..."[8].

De otro lado, a través del relato de situaciones personales sufridas por una de las demandantes, explican que perros que no están clasificados como potencialmente peligrosos[9], han causado daños, con lo cual el concepto de "potencialmente peligrosos" se puede llegar a relativizar[10].

4. Concluyen, que las medidas son desproporcionadas y dan lugar a que se encarezca el mantenimiento de las mascotas, por la necesidad del uso del bozal y el pago obligatorio de la póliza de seguro, dándose situaciones como el abandono de los caninos que se presta a situaciones de discriminación pero además de maltrato animal.

Corrección de la demanda

6. Con relación al cargo de igualdad, indican que los artículos 126, 127, 128, 130, 131, 132 y 134 del Título XIII en su capítulo IV de la Ley 1801 de 2016, violan el artículo 13 porque están dando un trato discriminatorio a las personas que son dueños o tenedores de perros clasificados como potencialmente peligrosos, ya que estos tienen que tener una serie de cargas como el registro, el seguro, la adecuación de los albergues, la prohibición de crianza e importación y el uso de determinados elementos como el bozal o la trailla, mientras que los demás dueños de perros no tienen esta serie de obligaciones[13].

7. Explican que dicha regulación no tiene una razón constitucionalmente legítima que la justifique y aducen que el fin de la norma de proteger a las personas y bienes, no se cumple porque todas las razas de perros son susceptibles de ser potencialmente peligrosas, y encuentran que la diferenciación realizada por el legislador es sumamente subjetiva, dando lugar a que las obligaciones y cargas resulten desproporcionadas e irrazonables.

8. Una vez descrito el test de igualdad[14] que se debe utilizar para este tipo de demandas, las actoras efectúan el análisis de cada uno de los artículos acusados. Con relación al artículo 126 indican que incurre en una desigualdad injustificada y arbitraria en perjuicio de los dueños de perros mal clasificados como potencialmente peligrosos, porque

en su criterio todos los perros de todas las razas son susceptibles de ser potencialmente peligrosos, especialmente aquellos que con anterioridad hayan tenido comportamientos agresivos individualizados y de público conocimiento.

9. Con relación al artículo 127 exponen que ambos dueños de perros deben ser responsables de obtener la póliza de responsabilidad civil extra contractual para responder por los daños causados por sus mascotas. Subrayan que las medidas resultan desproporcionadas para los dueños de perros comprendidos en esta clasificación, frente a los requisitos que se exigen de cualquier otra raza de perros, que también son susceptibles de ser peligrosos.

10. Utilizando los mismos argumentos consideran que el artículo 128 que establece la obligatoriedad del registro debe extenderse a todos los dueños de perros sin distinción, “(...) pues el propósito es lograr el control sobre perros que pueden ser potencialmente peligrosos y todos los perros como se ha demostrado clasifican en esta categoría sin importar la raza[15]”.

11. Respecto al artículo 129 sobre el “Control de caninos potencialmente peligrosos en zonas comunales”, estiman que infringe el artículo 29 de la C. Pol. que contiene el debido proceso, ya que de acuerdo con la Sentencia T-155 de 2012, en la propiedad horizontal se puede limitar la tenencia de animales “potencialmente peligrosos”, siempre y cuando se siga un trámite que respete los principios del debido proceso, que su exclusión como sanción este contemplada previamente en el reglamento y se utilice siempre como última ratio.

12. En relación con el artículo 130, que se refiere a los “Albergues para caninos potencialmente peligrosos”, aducen que no se debería dar un tratamiento diferente por la clasificación establecida por el legislador y señalan que “ambos propietarios de albergues deberían tener las mismas medidas de seguridad (...) no haciendo más oneroso y complicado para los propietarios de albergues que rescaten perros de razas mal llamadas potencialmente peligrosas[16]”.

13. Con respecto al artículo 131, que regula la cesión de la propiedad de caninos potencialmente peligrosos, manifiestan que tal medida no se adecua a ningún propósito constitucional, dado que “el fin buscado por el legislador es controlar la venta y cesión de

ejemplares caninos que pueden ser potencialmente peligrosos[17]”, y reiteran que, “ambos propietarios deberían cumplir con los mismos requisitos para ceder la propiedad de sus caninos...[18]”.

14. En igual sentido se refiere al artículo 132 que consagra la prohibición de la importación y crianza de caninos potencialmente peligrosos en donde afirman que se tendría que prohibir la importación de todas las razas de caninos teniendo en cuenta que todos los caninos pueden llegar a presentar episodios de agresividad[19].

15. En cuanto al artículo 133, en donde se establecen las “Tasas del registro de caninos potencialmente peligrosos”, encuentran que en aras a la igualdad se debería cobrar la tasa por parte de los municipios a todos los propietarios de perros, dado que todos tienen la potencialidad de convertirse en potencialmente peligrosos[20].

16. Finalmente con relación al artículo 134, que regula “Comportamientos en la tenencia de caninos potencialmente peligrosos que afectan la seguridad de las personas y la convivencia”, explican que todos los propietarios de perros deberían tener la misma responsabilidad ante la ciudadanía y por ende cumplir con las mismas cargas dispuestas en este artículo y de este modo velar por la protección y el bienestar de la ciudadanía[21].

IV. INTERVENCIONES

Ministerio de Salud y Protección Social

1. La apoderada del Ministerio de Salud y Protección Social[22] solicita la exequibilidad del apartado de los artículos demandados por cuanto en su opinión no resulta violatorio al artículo 13 de la C. Pol. Considera que no se presenta una discriminación injustificada con la clasificación de determinadas razas de perros como potencialmente peligrosas, porque dadas sus características morfológicas pueden llegar a causar daño contra la integridad física de las personas.

2. Estima que no resulta desproporcionado que se establezcan deberes adicionales para los propietarios de estas razas de perros, cuya finalidad no es otra que la de proteger y garantizar, entre otros bienes, la seguridad pública y la integridad de las personas, regulando las condiciones de tenencia de estos caninos, para reducir de este modo los

riesgos que se puedan presentar.

Policía Nacional

3. El Secretario General de la Policía Nacional[23] solicita a la Corte declarar la exequibilidad del Título XIII Capítulo IV correspondiente a los artículos 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133 y 134 de la Ley 1801 de 2016.

4. Manifiesta que antes de la vigencia del nuevo código de policía, ya estaba regulado el asunto de perros potencialmente peligrosos en la Ley 746 de 2002, e indica que muchos de los contenidos de las normas demandadas se corresponde con dicha regulación, lo cual generaría el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, ya que con relación a dicha regulación se profirió la Sentencia C-692 de 2003, que conoció de la demanda de varios de los contenidos de los artículos demandados declarando su exequibilidad.

5. Haciendo referencia a la Sentencia C-692 de 2003, expresa que se indicó en dicha ocasión que, “(...) si la ley puede regular la tenencia de perros potencialmente peligrosos es razonable que se incluyan en dicha clasificación a las razas de alta peligrosidad. Mientras más peligrosa sea una raza canina, más posibilidades existen de que se produzca un ataque, lo que en últimas se traduce en el incremento de la potencialidad del mismo”.

6. Subraya, de todos modos, que en el artículo 126 demandado, se establece que además de las razas enlistadas, se puede establecer la condición de “perro potencialmente peligroso” ante episodios de agresiones de un canino de cualquier raza, lo que puede zanjar el cargo de desigualdad postulado por las actoras.

7. Finalmente sostiene que en este caso no se puede aplicar el criterio de igualdad, en comparación con todas las razas de perros, porque no son circunstancias fácticas equiparables, y haciendo referencia a los antecedentes legislativos de la Ley 746 de 2002 y a noticias de prensa, indica que las razas de perros enlistadas tienen las características de tamaño, fuerza y potencia de la mandíbula, que pueden ocasionar lesiones graves a las personas, e incluso la muerte[24].

Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría de Salud

8. Solicita la exequibilidad de los artículos 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133 y 134 de

la ley demandada porque estima que no se vulnera la igualdad ni el debido proceso.

9. Explica preliminarmente que la identificación de los caninos potencialmente peligrosos es importante, puesto que de acuerdo a sus atributos físicos y morfológicos, tienen la capacidad de causar daños graves dado su alto grado de “agresividad en ataque y defensa, resistencia al dolor, gran tenacidad y tozudez[25]”.

11. Además, indica que en el numeral 3º del artículo 126, establece una preposición y es que se refiere no solo a las razas que se encuentran enumeradas, sino también a “aquellas que pertenecen a una o más de las siguientes características[26]”, lo que permite la inclusión de otras razas de caninos, y de este modo hace que la norma sea general, impersonal y abstracta[27].

12. De otra parte expone que el contenido de las normas demandadas se corresponde con lo que estaba dispuesto en la Ley 746 de 2002, y que fue declarado constitucional mediante la Sentencia C-692 de 2003, en donde se mantuvo incólume la clasificación de caninos potencialmente peligrosos por las características descritas en la ley[28].

13. Respecto a la indemnización de los daños causados por los caninos que se establece en el artículo 127, indica que no se está vulnerando el principio de igualdad porque en todo caso los propietarios de perros que no estén reseñados deben acogerse a la normas generales del Código Civil – artículos 2347, 2353 y 2354 – que establecen la responsabilidad del daño causado por los animales domésticos y bravíos.[29]

14. Finalmente, con relación al artículo 129, que establece la posibilidad que se prohíba la permanencia de caninos potencialmente peligrosos en conjuntos residenciales y propiedad horizontal por las tres cuartas partes de la asamblea de copropietarios o la junta directiva de la copropiedad, señala que esta norma es proporcional y razonable, en orden a que los propietarios de esta clase de mascotas sean responsables socialmente y eviten el desconocimiento de los derechos de los demás copropietarios con relación a su seguridad[30].

Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría Jurídica Distrital-

15. Solicita la inhibición, dado que las actoras no atacan el contenido del capítulo IV del

Título XIII, y en realidad, lo que cuestionan son supuestos que no se encuentran consagrados en las normas, así como los alcances o las supuestas consecuencias, que en su criterio personal le atribuyen, a partir de argumentos teóricos e indeterminados, en donde se formulan como cargos, puntos de vista subjetivos sobre la inconveniencia de la medida acusada[31].

16. En este sentido explica que no se cumple con las cargas de certeza, especificidad y pertinencia que ha establecido la jurisprudencia para estudiar una demanda de inconstitucionalidad porque lo que efectúan las demandantes es expresar su inconformismo con las normas, pero no una verdadera confrontación de las normas acusadas con la Constitución.

Alcaldía de Medellín[32]

17. Solicita la exequibilidad de los artículos 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133 y 134 al no evidenciar que los mismos vulneren los artículos 13 sobre igualdad y 29 sobre el debido proceso.

18. Teniendo en cuenta lo anterior explica que no les asiste razón a las demandantes en la posible vulneración del artículo 13 sobre la igualdad, porque en la lectura del artículo 126 no hay una enunciación taxativa de los caninos que pueden clasificarse como potencialmente peligrosos, porque el numeral 3º del artículo 126 de la Ley 1801 de 2016 hace una apertura a “aquellas nuevas razas o mezclas de razas que el Gobierno Nacional determine”[33].

19. Finalmente sobre la inconstitucionalidad del artículo 129, señala que las actoras presumen la mala fe de las asambleas o juntas directivas de la copropiedad por cuanto, sin que la norma lo diga, suponen que la misma será aplicada con desconocimiento del debido proceso.

Universidad Sergio Arboleda[34]

20. Solicita la exequibilidad de los artículos 126, 127, 128, 131, 132, 133 y 134 demandados, porque encuentra que no son incompatibles con el artículo 13 sobre la igualdad. Sin embargo, estiman que el artículo 129 debe ser declarado exequible de manera

condicionada

21. Explican que sobre esta temática ya se había pronunciado la Corte en las sentencias C-692 y C-1115 de 2003, así como en los pronunciamientos de la Sala de revisión de tutela T-595 de 2003, T-155 de 2012 y T-034 de 2013 en donde se estableció que las copropiedades pueden imponer sanciones a la tenencia de caninos, pero siempre siguiendo el debido proceso.

22. Indica que el artículo 126.3 da la posibilidad de que el Gobierno pueda incluir otras razas potencialmente peligrosas, lo que relativiza el cargo de las demandantes de que la norma es taxativa y excluye otras razas de perros que pueden ser más o igual de peligrosas, que las referidas por el legislador. Igualmente estiman que la norma no parece desproporcionada e irrazonable, dado que es un hecho cierto, comprobable y objetivo que determinadas razas de perros por su corpulencia y fuerza, puedan llegar a causar mayores daños, lo cual no es un criterio subjetivo del legislador.

23. Con relación al artículo 132, sobre la prohibición de la importación y crianza de caninos potencialmente peligrosos, estima que “no afecta los derechos fundamentales de los actuales tenedores o dueños de ejemplares de las razas caninas que permiten calificar a un ejemplar como potencialmente peligroso”.

24. Finalmente consideran que el artículo 129 debe ser declarado exequible de manera condicionada, bajo el entendido de que la competencia de las copropiedades para prohibir la permanencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos debe ejercerse de manera motivada, razonable y ponderada, siguiendo la jurisprudencia constitucional sobre la materia.

Universidad del Rosario

25. Solicita la exequibilidad de los artículos 126, 127, 128, 129, 131, 132, 133 y 134, y declarar condicionalmente exequible el artículo 129 del Código de Policía. Con relación al artículo 126 señala que el que exista una lista de perros que se consideren potencialmente peligrosos, no significa que los demás no puedan llegar a ser catalogados dentro de esta categoría. Igualmente explica que la exigencia de seguro de responsabilidad civil contenido en el artículo 127 no tiene como objetivo discriminar al propietario de las razas enlistadas,

sino por el contrario proteger su patrimonio y suministrarle al perjudicado una reparación asegurada por el daño causado.

26. Respecto al artículo 129, sobre el “Control de caninos potencialmente peligrosos en zonas comunales”, indica que debe ser declarada exequible de manera condicionada o inexecutable por vulneración del artículo 29 sobre el debido proceso. Expone que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte[35] se ha dispuesto que cuando se trata de los derechos de los dueños a su libre desarrollo de la personalidad e intimidad en conflicto con los derechos a la tranquilidad de los copropietarios en una comunidad, se ha establecido que aunque las copropiedades pueden crear reglamentaciones y medidas en pro de la convivencia, estas medidas deben atender a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.

27. En relación con el artículo 131 sobre la “Cesión de la propiedad de caninos potencialmente peligrosos”, estima que debe ser declarada exequible, puesto que el registro no solo permite identificar la cantidad de animales que habitan en determinado territorio, sino determinar quién es el propietario del mismo, y en consecuencia, puede realizarse un control efectivo por la autoridad competente para supervisar la protección y garantía del trato digno de estos. Respecto al artículo 132 sobre “Prohibición de la importación y crianza de caninos potencialmente peligrosos”, explica que es exequible, porque la limitación de la importación y la crianza de este tipo de perros se justifica por el posible peligro para la vida e integridad de las personas.

28. Sobre el artículo 133 que contiene las “Tasas del registro de caninos potencialmente peligrosos”, considera que es exequible porque propende por el bienestar y la convivencia pacífica, y se explica en que las entidades municipales requieren de los fondos necesarios para lograr el funcionamiento del sistema de registro y lograr que este sea sustentable económicamente, eficiente y que logre los objetivos propuestos.

29. En relación con el artículo 134 referente a los “Comportamientos en la tenencia de caninos potencialmente peligrosos que afectan la seguridad de las personas y la convivencia”, indica que se debe declarar exequible o exequible condicionada, atendiendo a los pronunciamientos que ha realizado la Corte Constitucional sobre dicha temática.

30. Concluye afirmando que en su opinión no existe vulneración del principio de igualdad, ya que la diferencia de trato esta constitucionalmente justificada, en el entendido de que

se busca la protección de derechos fundamentales de la sociedad como la vida y la seguridad e indica que aunque todos los perros comparten ciertas características propias de su naturaleza, la anatomía morfológica es diferente en cada uno de ellos, lo que hace que no todos puedan propiciar el mismo daño o perjuicio, y en consecuencia los comportamientos y deberes de los dueños pueden variar.

Universidad Santo Tomás[36]

31. Solicita la exequibilidad condicionada de los artículos 126, 127, 128, 130, 131, 132, 133 y 134 de la Ley 1801 de 2016, en el entendido de que los deberes y obligaciones contenidas en el Capítulo IV del Título XIII del libro primero de la ley 1801 de 2016 se hagan extensivas también a los propietarios de los perros que no son considerados como potencialmente peligrosos o en subsidio se declare la inconstitucionalidad de las normas mencionadas por la violación directa del artículo 13 de la Constitución. Igualmente solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 129 de la Ley 1801 de 2016 por violación del artículo 29 sobre el debido proceso.

32. Cita estudios realizados por etólogos[37], en donde se explica que no hay un gen de la agresividad, y que no hay perros peligrosos, sino humanos peligrosos, con lo cual quiere decir que la agresividad, bravía o fiereza de un perro no depende de su raza. Teniendo en cuenta lo anterior encuentra que el legislador debió realizar un examen de proporcionalidad y razonabilidad de las medidas diferenciadoras, en las cuales debió justificar de manera plena la constitucionalidad de la diferencia.

33. Finalmente, encuentra que el registro de los perros mal llamados potencialmente peligrosos, contenido en el artículo 133 de la ley demandada, se trata de un tributo ya que es una contraprestación a un servicio individual prestado, y que se estaría violando el principio de legalidad tributaria contenido en el artículo 338 de la C. Pol.

Universidad de Antioquia

34. Solicita la exequibilidad del artículo 126 y de los numerales 1, 2 y 8 del artículo 134, la exequibilidad condicionada de los artículos 127, 130, 133 y de los numerales 3, 4, 7 y 9 del artículo 134 y la inexequibilidad de los artículos 128, 129, 131, 132 y del numeral 5 del artículo 134. Lo anterior, al considerar que vulneran los artículos 13 y 29 de la C. Pol.

35. Manifiesta que el artículo 126 debe ser declarado exequible, porque la lista de los caninos contenida en el numeral 3 de dicho artículo, es de carácter enunciativa y no taxativa, no sólo porque deja abierta la posibilidad de que el Gobierno determine y adicione otras razas al artículo, sino porque también hacen parte integrante de los caninos potencialmente peligrosos, aquellos perros que hayan tenido episodios de agresiones a personas u otros animales y los adiestrados para el ataque y defensa.

36. Con relación al artículo 127, sobre responsabilidad del propietario o tenedor de caninos potencialmente peligrosos, indica que podría abrir la puerta a una eventual discriminación, pues en caso de presentarse un valor económico para el mencionado seguro, esto resultaría inconstitucional para las personas que teniendo este tipo de mascotas no pueden sufragarlo económicamente. En este sentido recomienda que se declare la exequibilidad condicionada de la norma, en el entendido en que se garantice que todas las personas pueden tener acceso al seguro.

37. De otra parte sostiene que el artículo 128, sobre el registro de caninos potencialmente peligrosos considera que debe ser declarado inexecutable, por ser una medida desproporcionada y considera que el registro debe aplicar para todos los dueños de perros, independientemente de la raza, ya que contribuye al seguimiento de la aplicación de las leyes 84 de 1989 y 1774 de 2016, las cuales están relacionadas con el bienestar animal.[38]

38. Solicita a su vez la inexecutable del artículo 129, ya que si bien es cierto, el órgano que toma las decisiones en la junta de copropietarios es la asamblea en el marco del principio de mayoría, no significa que la junta directiva pueda llegar a vulnerar el derecho al debido proceso para aplicar una sanción como la expulsión de un canino de una copropiedad[39].

39. En cuanto al artículo 130, relacionado con el albergue para caninos potencialmente peligrosos, encuentra que es exequible porque lo que se pretende es garantizar la seguridad de los individuos, pero indicando que no solamente la peligrosidad depende de la raza.

40. En relación con el artículo 131, que establece la obligatoriedad del registro para esta raza de perros, explica que sería un instrumento que garantizaría en mayor medida la

protección especial de la cual son destinatarios los animales, en todo el territorio nacional. Sin embargo, estima que la norma debe ser declarada inexecutable porque el registro de los ejemplares potencialmente peligrosos constituye un elemento discriminatorio que no resiste el test de proporcionalidad ni el juicio integrado de igualdad.

41. En cuanto al artículo 132, sobre la prohibición de la importación y crianza de caninos potencialmente peligrosos, indica que debería declararse inexecutable dado que la norma comienza afirmando la peligrosidad de estos caninos, aun cuando la denominación se ha hecho en términos de “potencialidad” y no de peligrosidad propiamente dicha.

42. Respecto al artículo 133, relacionado con las tasas del registro de caninos, señala que dicho registro no puede convertirse en un impedimento para que cualquier persona pueda ser cuidadora de un canino y propone la exequibilidad condicionada de la norma para que no se convierta en una barrera que impida la tenencia de dichos animales, para todas las personas en igualdad de condiciones[40].

43. Por último, considera que los numerales 1, 2, 6 y 8 del artículo 134, deben ser declarados exequibles, pero estima que el numeral 5º debe ser declarado inexecutable dado que da lugar a una discriminación injustificada. Así mismo estima que los numerales 3[41], 4[42], 7[43] y 9[44] deben ser declarados exequibles condicionados, siempre y cuando se garantice que las pólizas se deben cobrar a todas las personas, según lo argumentado frente al artículo 127.

Universidad de Caldas[45]

44. Solicita la inexecutable de los numerales 1 y 3 del artículo 126 y del artículo 132; la exequibilidad condicionada de los artículos 127, 128, 130, 131 y 134, y que se declare inhibida para pronunciarse sobre el artículo 129.

45. Sostiene que las demandantes tienen razón en que no todas las razas de perros son potencialmente peligrosas, puesto que la agresividad es innata por naturaleza. En este sentido estima que los artículos 127, 128, 130, 131 y 134 deben ser declarados exequibles de manera condicionada en el sentido de que solo se debe tener como potencialmente peligrosos los perros adiestrados para el ataque y defensa.

46. Con relación al artículo 132, sobre la prohibición de la importación y crianza de caninos potencialmente peligrosos, estima que la norma debe ser declarada inexecutable porque se vulnera el principio de igualdad, por el hecho de que se prohíba la importación y crianza de ciertas razas de perros.

47. Finalmente con relación al artículo 129 sobre la tenencia de caninos potencialmente peligrosos en zonas comunales, considera que la Corte se debe declarar inhibida porque en este caso la demanda no cumple con los requisitos formales y sustanciales requeridos.

Universidad de Cartagena[46]

48. Solicita la exequibilidad de los artículos 127, 128, 131, 132, 133 y 134 por no evidenciar que se vulnere el derecho a la igualdad, y porque el legislador acudió a una excepción en aras de garantizar el interés superior de preservar otros derechos constitucionales y el deber de obrar conforme al principio de solidaridad.

49. Sin embargo estima que el artículo 129 debe ser declarado executable de manera condicionada en el entendido en que se debe garantizar el debido proceso del propietario cuando se trate de prohibirse la permanencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos en conjuntos residenciales.

50. Con relación al artículo 126 explica que no existe discriminación porque dicho artículo no es taxativo ya que se facultó al Gobierno Nacional de ampliar el numeral “con nuevas mezclas o razas que determine”.

51. En lo referente al artículo 127, sobre la responsabilidad extracontractual del propietario del canino potencialmente peligroso, indica que no existe desigualdad frente a los propietarios de otras razas, toda vez que la responsabilidad de los propietarios de animales se regula en el artículo 2553 del Código Civil por los daños causados por animal domesticado.

52. Sobre la constitucionalidad del artículo 129, referente a la posibilidad de prohibir la permanencia de caninos en un conjunto residencial, cita que en atención al debido proceso contenido en el artículo 29 de la C. Pol, se dispuso en la Sentencia T-155 de 2012 que para prohibir la permanencia de un canino en un conjunto residencial la sanción: (i) debe estar

contenida en el reglamento de la copropiedad; (ii) sustentada en el incumplimiento por parte del copropietario o arrendatario, de las normas contempladas para efectos de tener una mascota al interior de la misma; y (iii) sólo puede ser adoptada como la última ratio[47].

53. Finalmente indica que el registro de perros potencialmente peligrosos contenido en el artículo 133 de la ley demandada es compatible con el derecho de habeas data y además con la cláusula general de libertad, toda vez que al momento de registrar ciertos datos el sujeto concernido manifiesta su consentimiento de tratamiento del dato personal.

Esteban Rubiano Vega y David Salazar Tobón[48]:

54. Coadyuvan los argumentos de las actoras sobre la inconstitucionalidad de los artículos 126, 128, 130, 131, 132, 133 y 134 al considerar que las medidas contenidas en dichos artículos no son proporcionales y generan una discriminación para los dueños de las razas de este tipo de perros. Subsidiariamente solicitan declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 127 respecto a la póliza de responsabilidad civil extracontractual para que sea obligatoria para todos los dueños de perros, “bajo el entendido de que estos pueden llegar a ser peligrosos y causar daños ora por la educación de sus dueños, ora por las patologías orgánicas y demás circunstancias que pueden presentarse en los numerales 1 y 2 del artículo 126[49]”[50].

55. Finalmente hacen énfasis en que las normas acusadas hacen presunciones inconstitucionales, como el párrafo 3º del artículo 134 que establece que “su propietario será sancionado por la autoridad municipal competente con Multa Tipo 4 y estará obligado a pagar por todos los daños causados a la persona”, en donde se imponen sanciones de tipo pecuniario de manera objetiva, sin que al dueño del perro se le tenga en cuenta un debido proceso[51].

Natalia Fernández Leguizamón y Edwin Fabián Hernández

56. Indican que el numeral 3º del artículo 126, en donde se enumeran las razas de perros potencialmente peligrosos, así como el artículo 127 sobre la responsabilidad del propietario o tenedor de caninos potencialmente peligrosos deben ser declaradas inexecutable, ya que se vulnera el principio de igualdad.

57. Con relación al numeral 3º del artículo 126 consideran que de acuerdo a varios estudios y experiencias del derecho comparado[52], no existe una determinada raza que se considere potencialmente peligrosa, sino que la agresividad depende de una mala educación y tratamiento del perro por parte de los dueños, pues existen caninos que independientemente de su condición fisiológica, no presentan episodios de agresividad.

58. Respecto del artículo 127, que regula la responsabilidad civil por los daños y perjuicios que cause el propietario o tenedor de caninos potencialmente peligrosos, encuentran que la medida no es adecuada a los fines que se establecen, porque habría un trato diferenciado entre una persona que haya recibido un ataque o daño por parte de un perro potencialmente agresivo y una persona que haya recibido un ataque o daño por parte de una raza que no se considere peligrosa.

59. Finalmente subraya que debería tener en cuenta a las personas que tienen un albergue o refugio para animales abandonados ya que se debe tener en cuenta que las personas que realizan esta actividad la hacen sin ánimo de lucro, y que el hecho de adquirir una póliza por cada perro rescatado de las razas consideradas como peligrosas, hacen que se les convierta en algo excesivamente oneroso en una actividad que tiene como objetivo el beneficio social.

V. CONCEPTOS TÉCNICOS

Universidad Nacional de Colombia[53]

1. Explica que los trabajos existentes basados en evidencia científica, abordan el problema de la agresión canina desde el punto de vista de la salud pública y el bienestar animal, debido al daño físico que puede generar un canino agresivo a humanos y miembros de la misma especie.

2. Señala que el concepto de “raza” por sí sola no es indicador efectivo o predictor de la agresividad del perro, que la mayoría de accidentes se presentan en niños que pertenecen al núcleo familiar de la mascota, y que programas de educación pueden generar una mayor socialización de los perros con los niños. Por otra parte se explica que las “razas más peligrosas” cambian con el tiempo a medida que crece o disminuye su popularidad, y que la educación y tratamiento del perro con su dueño determina su comportamiento[54].

3. Concluye afirmando que, la existencia de razas agresivas es un error, porque la agresividad está implícita en todas las razas, y no en un grupo de ellas. Así mismo que la responsabilidad del propietario influye positiva y negativamente en el comportamiento agresivo de la especie canina y subraya que la educación de los propietarios es fundamental para disminuir o evitar los accidentes o lesiones producidas por la mordida de los perros[55].

Universidad de La Salle[56]

4. Señala que de acuerdo a los estudios realizados[57], que todos los caninos son potencialmente peligrosos por el riesgo de agresividad y las mordeduras que provocan. Indica que si bien es cierto que existen razas que fueron genéticamente creadas con fines de caza, defensa y ataque, existen diferencias entre los individuos de una misma raza en su temperamento y que esta es una condición altamente heredable[58].

5. Explica que la agresividad debido a la genética en un canino se expresa en su temperamento, por las vivencias y la educación que reciba, pero no se puede desconocer el carácter social natural de los perros y su convivencia jerárquica en la manada y la modificación de la expresión de las características genéticas por el ambiente[59].

6. Sostiene que la agresividad de los perros se ha estudiado ampliamente y se considera que existen siete tipos de agresividad: (i) por miedo, (ii) por dolor, (iii) territorial, (iv) por dominancia, (v) materna, (vi) predadora y (vii) redirigida. De este tipo de agresividades la única que no se puede tratar es la agresividad predadora.

7. Señala que según el estudio de Palacio y otros[60], la raza es una característica que debe ser analizada con precaución en la legislación, y que las consideraciones anatómicas de los perros clasificados como caninos de presa, hacen que puedan destrozar a sus víctimas. Sin embargo, sostiene que la frecuencia con que una raza se declare como agresiva puede deberse a la estigmatización que lleva a denunciarla con mayor frecuencia, lo que hace que el factor racial no debe ser la característica prevalente para declarar a un animal potencialmente peligroso en la legislación.

8. Con relación al artículo 128, sobre el registro de ejemplares potencialmente peligrosos, explica que en el entendido de que todos los caninos pueden ser potencialmente peligrosos,

el registro debe ser para todos los caninos y la clasificación de potencialmente peligrosos debe basarse en un test de agresividad que ya ha sido diseñado para tal fin[61]. Por esta razón encuentra que las pólizas de responsabilidad civil contractual contenido en el artículo 127 deben ser obligatorias para todo tenedor de caninos favoreciendo la igualdad, y que las consideraciones del monto de la póliza se sugieren en función del peso y la talla del perro[62].

9. Finaliza afirmando que se requiere una reglamentación de tenencia responsable de mascotas que castigue a los propietarios como responsables de los animales y que proteja a los animales de personas que por su conducta puedan favorecer comportamientos agresivos en caninos con predisposición genética. Subraya que la educación en niños es clave para la tenencia responsable de mascotas[63].

Asociación Colombiana para Perros Pastores Alemanes – APPA[64]

10. Indica que la manifestación del comportamiento de un perro depende no solo de las variables genéticas (temperamento) sino fundamentalmente por variables ambientales (carácter). El carácter está compuesto por el conjunto de cualidades síquicas y afectivas heredadas y adquiridas que determinan la conducta, mientras que el temperamento se refiere a la reactividad particular frente a estímulos exteriores o de origen interno, por lo tanto es un elemento constitutivo del carácter.

11. Señala que estudios más modernos, establecen que el comportamiento depende de sustancias químicas denominadas neurotransmisores, en donde se comprueba que el carácter que pueda llegar a tener un perro adulto dependerá no sólo de las características heredadas de sus padres sino fundamentalmente de las condiciones de vida que le proporcionen las personas que convivan con ellos.[65]

12. Con respecto a la raza de perro pastor alemán, afirma que en Colombia, a dicha raza de perros le es implementada la prueba de sociabilidad BH, en la que se evalúa reacciones de los ejemplares ante diferentes estímulos y situaciones, los perros que no pasen la prueba, quedan prohibidos para criar[66]. Indica que la raza pastor alemán no está contemplada en ninguna parte del mundo como raza peligrosa o potencialmente peligrosa, como afirman las demandantes.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

1. El Procurador General de la Nación[67] mediante concepto 006330, radicado el 12 de junio de 2017, solicita a la Corte Constitucional que se declare la exequibilidad de las normas acusadas.

2. Preliminarmente explica que la Corte Constitucional en la sentencia T-889 de 2010 exhortó al legislador que regulará el tema de las razas de perros potencialmente peligrosos, dando lugar a la expedición de la Ley 746 de 2002 por la cual se regula dicho tema. Esta ley fue demandada en algunas de sus normas y en la sentencia C-692 de 2003 se indicó que, “si la ley puede regular la tenencia de perros potencialmente peligrosos, es razonable que se incluya en dicha clasificación a las razas de alta peligrosidad. Mientras más peligrosa sea una raza canina, más posibilidades existen de que se produzca un ataque, lo que en últimas se traduce en el incremento de la potencialidad del mismo”.

3. Teniendo en cuenta este precedente explica que no se viola la igualdad de los propietarios de perros clasificados como potencialmente peligrosos, porque en este caso se presenta una diferenciación objetiva y razonable[68].

4. Explica que las razas de perros catalogadas por la ley como, “potencialmente peligrosas” no están enlistadas al azar, sino por sus características de tamaño, fuerza y mordida, y por el hecho de estar predispuestos genéticamente a ser más agresivos, lo que hace necesario incluirlas en este listado, dejando abierta la posibilidad de señalar otras razas, de acuerdo a la nueva evidencia, científica que se obtenga.

5. Con relación a la posible violación del debido proceso con el artículo 129 sostiene que si se hace una lectura sistemática con lo establecido en la Ley 675 de 2001 “Por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal” en su artículo 2º numeral 5º[69] y en el artículo 60[70], en toda actuación de la asamblea o del consejo de administración tendientes a la imposición de sanciones por incumplimiento de las obligaciones no pecuniarias, deberán consultar el debido proceso, el derecho de defensa y de contradicción, y por ende estima que la norma debe ser declarada constitucional.

VII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución, la Corte es competente para conocer el asunto de la referencia ya que se trata de una demanda interpuesta contra el Título XIII del Capítulo IV artículos 126 a 134 de la Ley 1801 de 2016 (Nuevo Código de Policía y Convivencia).

Cuestión Previa. Petición de inhibición y cosa juzgada material C-692-2003

Petición de inhibición

2. Dado que la Secretaría Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá y la Universidad de Caldas, con relación al artículo 129, consideran que la demanda no cumple con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, y que la Corte debe proferir un fallo inhibitorio, pasa la Sala a verificar si la demanda cumple con los requisitos mínimos para ser analizada.

3. La Secretaría Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá indicó que la demanda era inepta porque esta no atacaba el contenido del Capítulo IV del Título XIII del Nuevo Código de Policía y Convivencia, sino que lo que cuestionan son meros supuestos de aplicación de la norma y las consecuencias de ello, con lo cual no cumpliría con los requisitos de certeza, especificidad y pertinencia dado que los cargos propuestos se sustentan en la interpretación subjetiva de la aplicación concreta y particular de las normas.

4. Por su parte, la Universidad de Caldas considera que el cargo sobre violación del debido proceso respecto al artículo 129 de la ley demandada, no cumple con los requisitos formales y sustanciales para poder llegar a ser abordado por la Corte[71]. Teniendo en cuenta estas consideraciones le corresponde a la Sala verificar si como aducen estas entidades la demanda carece de los requisitos mínimos para ser analizada o si por el contrario se cumplen con los requisitos básicos para ser valorada constitucionalmente.

5. El artículo 40.6 de la C. Pol., establece el derecho de interponer acciones públicas de inconstitucionalidad. El principio pro actione, implica por la naturaleza pública de aquellas acciones, que las mismas no deben estar sometidas a condiciones técnicas especialísimas

que la hagan inviable o improcedente. No obstante ello, la jurisprudencia constitucional también ha dispuesto que la demanda de inconstitucionalidad debe cumplir con unos criterios mínimos de racionalidad argumentativa, que tenga en cuenta unos presupuestos generales y otros especiales que hagan viable la acción.

6. Sobre los presupuestos generales, se ha dispuesto que las demandas de inconstitucionalidad deben cumplir con los criterios contenidos en el artículo 2º del Decreto ley 2067 de 1991. Además de dichos requisitos generales, la jurisprudencia constitucional ha establecido unos criterios especiales que se refieren a que las demandas de inconstitucionalidad, deben ser (i) claras, (ii) ciertas, (iii) específicas, (iv) pertinentes, y (v) suficientes[72]. Se ha hecho énfasis en que estos requisitos no pueden convertirse en un escrutinio excesivamente riguroso[73].

7. En el caso objeto de estudio, se evidencia que la demanda expone las razones de la inexequibilidad de las normas contenidas en el Capítulo IV del Título XIII de la Ley 1801 de 2016, dado que las actoras establecen que se vulnera la igualdad (art. 13) entre los dueños de razas de perros que se consideran como “potencialmente peligrosos” con los que no están en dicha clasificación.

9. Así mismo indican, que el fin último de la norma que es proteger a las personas y bienes, no se cumple porque cualquier perro puede llegar a ser “potencialmente peligroso”, lo que lleva a pensar que dicha clasificación realizada por el legislador es subjetiva y discriminatoria, dando lugar a que las obligaciones y cargas resulten desproporcionadas e irrazonables, ya que no tendrían una razón suficiente en materia de igualdad que las justifique.

10. Del mismo modo, las actoras dan razones que se estiman claras, pertinentes, certeras, específicas y suficientes, para cuestionar la constitucionalidad del artículo 129 de la ley demandada, con relación a la posible violación del debido proceso (art. 29), al establecer la norma que las tres cuartas partes de las asambleas o de las juntas directivas pueden llegar a prohibir la permanencia de caninos potencialmente peligrosos en los conjuntos cerrados, urbanizaciones y edificios con régimen de propiedad horizontal.

11. Sobre este cargo consideran que la jurisprudencia constitucional ha dispuesto que no se puede expulsar una mascota de una copropiedad, sino en virtud de que esta sanción este

previamente contemplada en el reglamento de la copropiedad, que se sustente en el incumplimiento por parte del copropietario o arrendatario y que se utilice como ultima ratio para efectos de tener una mascota al interior de la misma citando como precedente vinculante lo dispuesto en la sentencia T-155 de 2012.

12. Teniendo en cuenta lo anterior verifica la Corte que se cumplen con los presupuestos mínimos del llamado test de igualdad[74] ya que se indica por parte de las actoras (i) los sujetos comparables que son los dueños de perros enlistados en el numeral tercero del artículo 126 como potencialmente peligrosos, y los dueños de perros que no están en dicha lista; (ii) se establece el tertium comparationis en donde especifican que son sujetos comparables porque todas las razas de perros pueden llegar a ser potencialmente peligrosas, y por ende no se puede llegar a distinguir entre los dueños de una raza de perros y otra, y finalmente (iii) especifican que la diferenciación entre los propietarios de un tipo de razas de perros y otros no está justificada constitucionalmente y es desproporcionada e irracional, ya que en su opinión el criterio para determinarla se basa principalmente en la raza y no en la crianza que reciba el canino.

13. Con respecto a la posible vulneración del artículo 29 sobre el derecho al debido proceso, considera la Sala que las demandantes también se ocupan de analizar de manera clara, específica, certera, pertinente y suficiente, de qué manera el artículo 129 de la Ley demandada, podría ir en contra de lo dispuesto en el artículo 29 constitucional sobre el debido proceso, especialmente teniendo en cuenta el precedente constitucional y lo dispuesto en la Sentencia T-155 de 2012 y las cargas que se debe tener en una copropiedad para poder llegar a establecer como sanción la expulsión de un canino o su prohibición.

14. En atención a lo anterior comprueba la Sala que en la corrección de la demanda las actoras realizan un esfuerzo argumentativo coherente y claro, en donde se especifica la posible contradicción entre las normas constitucionales y legales, que se auxilia con citas jurisprudenciales y doctrinales en donde se puede crear una duda mínima sobre la eventual vulneración de la igualdad y el debido proceso con las normas demandadas.

15. En conclusión la Sala considera que se cumple con los requisitos básicos para analizar los cargos de violación de la igualdad (artículo 13 de la C. Pol.) de los artículos 126, 127, 128, 130, 131, 132, 133 y 134 de la Ley 1801 de 2016, y el artículo 129 de la misma ley,

por la supuesta vulneración del debido proceso (artículo 29 de la C. Pol.) y por ende analizará el fondo de la demanda teniendo en cuenta el principio pro actione que debe tener en cuenta la Corte Constitucional en aras a resolver conflictos de constitucionalidad expuestos por los ciudadanos en sus demandas[75].

Inexistencia de la cosa juzgada constitucional con relación a la Sentencia C-692-2003

16. La Policía Nacional y otros intervinientes de manera indirecta[76] señalan que en el presente asunto la Corte debe estarse a lo resuelto en la sentencia C-692 de 2003, dado que el contenido de algunas de las normas demandadas es el mismo que las del caso sub examine. En atención a lo anterior procede la Sala a verificar si en el presente asunto opera la figura de cosa juzgada constitucional con relación a la Sentencia C-692 de 2003[77], no sin antes acudir a las siguientes consideraciones:

17. Los criterios para entender presente el fenómeno de la cosa juzgada constitucional se encuentra consignado en el artículo 243 de la C. Pol. [78]. Tal norma recuerda que tal instituto persigue “garantizar la efectiva aplicación de los principios de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados, ya que por medio de esta figura, se garantiza que el órgano encargado del control constitucional sea consistente con las decisiones que ha adoptado previamente”.

18. La jurisprudencia constitucional ha indicado que la cosa juzgada constitucional así como sus efectos, tienen fundamento (i) en la protección de la seguridad jurídica que impone la estabilidad y certidumbre de las reglas que rigen la actuación de autoridades y ciudadanos, (ii) en la salvaguarda de la buena fe que exige asegurar la consistencia de las decisiones de la Corte, (iii) en la garantía de la autonomía judicial al impedirse que luego de juzgado un asunto por parte del juez competente y siguiendo las reglas vigentes pueda ser nuevamente examinado y, (iv) en la condición de la Constitución como norma jurídica en tanto las decisiones de la Corte que ponen fin al debate tienen, por propósito, asegurar su integridad y supremacía[79].

19. La jurisprudencia ha clasificado la cosa juzgada en (i) aparente; (ii) absoluta y relativa, (iii) formal y material. La cosa juzgada aparente es aquella en donde la Corte declara en la parte resolutive de la sentencia la constitucionalidad de una norma o un conjunto de ellas, que en la parte motiva no han sido objeto de estudio. En este caso existe una “apariencia”

de cosa juzgada, ya que en realidad no ha existido un juicio sobre la constitucionalidad de la norma[80], y se hace perentorio que la Corte pueda llegar a fallar, porque se requiere que se realice efectivamente un análisis siquiera mínimo de la norma, en donde la parte resolutive este respaldada por argumentos en la parte motiva.

21. Por su parte la cosa juzgada relativa, se refiere a que la norma se puede volver a controvertir, ya que en la decisión anterior se realizó el estudio de constitucionalidad solo respecto de algunos cargos, y será posible examinar la norma acusada desde la perspectiva de las nuevas acusaciones. En el caso de la cosa juzgada relativa se ha dado una nueva clasificación fundamentada en si en la parte resolutive se estableció expresamente que el pronunciamiento se limitó a los cargos analizados o no[82].

22. La diferenciación entre cosa juzgada formal y material, se establece fundamentalmente para aplicar los efectos de la cosa juzgada a una norma que se produce con posterioridad, pero que tiene los mismos contenidos normativos de la disposición estudiada. En este caso la cosa juzgada formal se refiere al juzgamiento previo de una “disposición normativa” cuando ya se haya proferido una sentencia sobre este texto legal, y la cosa juzgada material, es aquella en donde se impide estudiar contenidos idénticos, aun cuando estos se encuentren contemplados en disposiciones normativas distintas[83].

23. En el caso concreto, sobre la posible existencia de cosa juzgada material con relación a la Sentencia C-692 de 2003, que realizó el control de constitucionalidad de la Ley 746 de 2002, la Corte encuentra, que como afirman algunos de los intervinientes, las normas demandadas tienen un contenido similar a las conocidas con anterioridad que se refieren a la clasificación de los perros potencialmente peligrosos, registro, albergues, compraventa, traspaso, donación de caninos, impuestos del registro a los municipios y el control de caninos en zonas comunales, sin embargo, los cargos estudiados en la Sentencia C-692 de 2003, son diferentes de los que se presentan con esta demanda.

24. En efecto como se ha venido explicando, los cargos en la presente demanda se sustentan en la violación del principio de igualdad (art. 13 de la C. Pol.) y el debido proceso (art. 29 de la C. Pol.), mientras los cargos que fueron resueltos en la Sentencia C-692 de 2003 que estudiaba la Ley 746 de 2003 aludían al (i) principio de unidad de materia (art. 158 C. Pol.), (ii) el derecho de propiedad de los menores de edad de perros potencialmente

peligrosos (art. 58 de la C. Pol.); (iii) la potestad tributaria de los municipios contenida en el artículo 300 de la Constitución, y (iv) la violación del artículo 15 sobre la intimidad.

25. En dicha ocasión la Corte declaró la exequibilidad de las normas demandadas por los cargos relacionados con la unidad de materia y el derecho a la intimidad[84], pero decidió declarar inexecutable el artículo 180-G contenido en el artículo 2º de la Ley 746 de 2002[85], al igual que las expresiones “(...) en las vías públicas, lugares abiertos al público y en las zonas comunes de edificios o conjuntos residenciales”, contenida en el artículo 108-H del artículo 2º porque la Corte consideró que no cumplía con el objetivo de impedir que los menores de edad “(...) sean tenedores de perros de alta peligrosidad y pongan en peligro sus vidas, aún en los sitios públicos o privados, o en recintos abiertos o domésticos”.

26. En razón de lo anterior encuentra la Sala que no se presenta en el caso concreto la existencia de cosa juzgada material, porque aunque algunas de las normas de la Ley 746 de 2002 tienen contenidos semejantes a los de la Ley 1801 de 2016, los cargos de la presente demanda no son los mismos. Sin embargo, la Sala considera que se debe tener en cuenta el precedente de la Sentencia C-692 de 2003, especialmente en los contenidos normativos declarados inexecutables en el caso del numeral 6º del artículo 134 respecto a la posesión, tenencia y transporte de perros considerados como potencialmente peligrosos por parte de niños y adolescentes, que se declaró inexecutable en atención al interés superior del niño como se analizará en el caso específico de dicho numeral.

Problema jurídico y metodología de decisión

27. Una vez resuelto lo atinente a la petición de inhibición e inexistencia de cosa juzgada material, pasa la Corte a resolver los siguientes problemas jurídicos:

(i) ¿Vulnera el principio de igualdad del artículo 13 el establecer los artículos 126 a 134 de la Ley 1801 de 2016 una serie de cargas y obligaciones como el registro, la póliza de seguros, la adecuación de albergues, la prohibición de crianza e importación, el deber del uso de determinados elementos como el bozal y la trailla y la prohibición de algunas conductas que deben cumplir los dueños de caninos considerados como “potencialmente peligrosos” a diferencia de los dueños de perros que no están en dicha clasificación?

(ii) ¿Vulnera el artículo 29 sobre el debido proceso el artículo 129 de la Ley 1801 de 2016,

al establecer la posibilidad de que en los conjuntos cerrados, copropiedades y propiedad horizontal se pueda prohibir la permanencia de perros clasificados como “potencialmente peligrosos” por las tres cuartas partes de la asamblea o de la junta directiva de la copropiedad?

28. Para solucionar los problemas jurídicos planteados, la Corte analizará los siguientes temas: (i) aspectos normativos, jurisprudenciales y de derecho comparado de las razas de perros conocidas como “potencialmente peligrosas”; (ii) el principio de igualdad (art. 13 de la C. Pol.); (iii) el debido proceso (art. 29 de la C. Pol.), y (iv) examen de constitucionalidad de los artículos demandados.

Aspectos normativos, jurisprudenciales y de derecho comparado de las razas de perros consideradas como “potencialmente peligrosas”

Aspectos normativos

29. La Constitución de 1991 no regula específicamente lo atinente a los «derechos de los animales», ni tampoco establece norma alguna que confiera directamente derecho a los animales con algún grado de peligrosidad. Sin embargo, a partir de la Sentencia C-666 de 2010 se estableció que según el inciso segundo del artículo 79 de la Constitución es deber del Estado, “proteger la diversidad e integridad del ambiente”, y que dentro de los elementos que integran el medio ambiente se encuentran los animales, que no deben ser tratados como un recurso utilizable para los seres humanos, sino como “otros seres vivos que comparten el contexto en que se desarrolla la vida humana” [86].

En dicha Sentencia se hace referencia a la Ley 84 de 1989, «Estatuto Nacional de Protección de los Animales», que aunque es una norma preconstitucional, concreta principios y valores, coherentes con el actual ordenamiento constitucional colombiano, especialmente en lo atinente a la llamada Constitución ecológica[87]. En los literales a) y c) del artículo 5º se indica que son deberes del propietario, tenedor o poseedor del animal “mantener el animal en condiciones locativas apropiadas en cuanto a movilidad, luminosidad, aireación, aseo e higiene” y “c) Suministrarle abrigo apropiado contra la intemperie, cuando la especie de animal y las condiciones climáticas así lo requieran”. Igualmente se regula en el párrafo de este mismo artículo que cuando se trate de animales domésticos o domesticados, en cautiverio o confinamiento “...las condiciones

descritas en el presente artículo deberán ser especialmente rigurosas, de manera tal que los riesgos de daño, lesión, enfermedad o muerte sean mínimos”.

30. La regulación civil en materia de responsabilidad por daños (art. 687 del Código Civil (en adelante C.C.) establece la diferenciación entre animales bravíos, domésticos y domesticados. La responsabilidad del dueño o tenedor por los daños causados por un animal de su propiedad se estableció en los artículos 2353 y 2354 del C.C. Así el artículo 2353 del C.C. dispone que:

“El dueño de un animal es responsable de los daños causados por el mismo animal, aún después que se haya soltado o extraviado, salvo que la soltura, extravío o daño puede imputarse a culpa del dueño o del dependiente, encargado de la guarda o servicio del animal.

Lo que se dice del dueño se aplica a toda persona que se sirva de un animal ajeno; salva su acción contra el dueño si el daño ha sobrevivido por una calidad o vicio del animal, que el dueño, con mediano cuidado o prudencia, debió conocer o prever, y de que no le dio conocimiento”[88].

31. Por otra parte en el artículo 2354 del C.C. se regula el daño causado por animal fiero, en donde se indica que, “El daño causado por un animal fiero, de que no se reporta utilidad para la guarda o servicio de un predio, será siempre imputable al que lo tenga; y si alegare que no le fue posible evitar el daño, no será oído”.

32. Así mismo se debe reseñar la Ley 1774 de 2016 que modificó recientemente la normatividad civil en el tratamiento de la persona hacia los animales, que en la actualidad pasan a ser valorados en el mundo jurídico como seres sintientes. Así el artículo 1º indica en el objeto de la ley es establecer que los animales son seres sintientes, y que recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, “en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos...”. Teniendo en cuenta el objetivo de esta regulación se reforma el artículo 655 del C.C. en donde se establece en el párrafo que “se reconoce la calidad de seres sintientes a los animales”.

Los perros de razas potencialmente peligrosas

34. En efecto, para la tenencia de tales animales, se establecieron obligaciones diversas como: i) la obligatoriedad del uso de traílla y bozal correspondiente para esta raza de perros (art. 108-B); ii) las consecuencias que ha de soportar el tenedor de tales animales en vías públicas y zonas comunes, de irrespetar las reglas dispuestas como precaución (art. 108-C); iii) las sanciones que se impondrán si se dejan deposiciones fecales en las vías públicas (art.108-D); iv) la prohibición de importación de ejemplares caninos de las razas consideradas como potencialmente peligrosas y los híbridos o mezclas de estas (art. 108-E); v) la clasificación de las razas de perros potencialmente peligrosos (art. 108-F).

Jurisprudencia constitucional sobre la tenencia de perros en especial las razas consideradas como potencialmente peligrosas. Reiteración.

35. La jurisprudencia constitucional ha analizado en sede de tutela y constitucionalidad lo referente a la tenencia de perros potencialmente peligrosos. Así se ha referido al tema en materia de tutela en las Sentencias, T-889 de 1999, T-874 de 2001, T-595 de 2003, T-155 de 2012 y T-034 de 2013; y en sede de constitucionalidad en la referida sentencia C-692 de 2003 que efectuó el control de constitucionalidad de la Ley 746 de 2002, decisión que fue reiterada en la Sentencia C-1115 de 2003 por tratarse de la misma demanda.

36. En materia de tutela la Corte ha resuelto varios casos relacionados con perros potencialmente peligrosos en copropiedades y conjuntos residenciales en donde ha construido una línea jurisprudencial que ha ponderado la posibilidad de tener un perro de razas calificadas como peligrosas, bajo la idea de que se desarrolla derechos fundamentales como el libre desarrollo de la personalidad (art. 16), el derecho a la intimidad (art. 15), el debido proceso (art. 29), la libre circulación (art. 24) y la igualdad (art. 13). Estos derechos han sido confrontados en algunos casos con los derechos fundamentales a la vida y la integridad, tranquilidad personal y familiar, circulación, intimidad, recreación y trabajo de las personas que pueden ser molestadas, amenazadas o atacadas por un perro de este tipo.

37. En sede de constitucionalidad se profirió la Sentencia C-692 de 2003 y la Sentencia C-1115 de 2003 que declaró estarse a lo resuelto a la primera, ya que como se dijo anteriormente, se trataba de la misma demanda. En estas decisiones se realizó el control de constitucionalidad de la Ley 746 de 2002 “Por la cual se regula la tenencia y registro de

perros potencialmente peligrosos”, que se demandó por los cargos de violación del principio de igualdad, debido proceso, unidad de materia, derecho de propiedad de los menores de edad y potestad de los municipios para cobrar impuestos.

38. La Corte en su jurisprudencia ha establecido que la tenencia de mascotas como los perros, incluyendo los clasificados como potencialmente peligrosos, se fundamenta inicialmente en el desarrollo de los derechos fundamentales a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad de los dueños. Sin embargo, ha especificado que en la convivencia se han de conciliar estos derechos con los derechos de las personas y de los animales a su vida, integridad, intimidad personal y familiar, libre circulación y trabajo. En este caso se ha utilizado las reglas de la ponderación para solucionar conflictos entre derechos y llegar a una armonización.

Legislación y jurisprudencia en derecho comparado

39. El tema atinente a los llamados perros considerados como “potencialmente peligrosos”, tiene tratamiento específico en varios países. Así, en el Reino Unido se reguló dicho tópico en 1991 con la promulgación del “Dangerous Dog Act” (DDA) en respuesta a varios incidentes con consecuencias de heridas y muertes, producto de los ataques de perros agresivos, particularmente con niños[91]. Esta legislación, que fue reformada en 1997[92], establece una prohibición expresa de la tenencia de determinada tipología de perros considerados como peligrosos[93].

40. La sección 1ª del DDA indica que hay cuatro “tipologías” de perros prohibidas en su tenencia, crianza, venta o intercambio: los Pit Bull Terrier, Japanese Tosa, Dogo Argentino y Fila Brasileiro. Igualmente para ampliar el rango de las razas, se especifica que la tipología se refiere a los cruces de esta clase de perros, o que tenga un comportamiento o características morfológicas semejantes. Por ejemplo el tipo de perros considerados como Pit Bull puede contener las razas: American Staffordshire Terrier, American Bulldog y Presa Canaria[94].

Sin embargo, con la modificación del DDA en 1997, la prohibición expresa se moderó y se han exceptuado la tenencia de este tipo de caninos con un permiso de los Tribunales o Cortes en caso de confiscación, en donde se pueden establecer determinadas condiciones, requisitos y obligaciones para el dueño o tenedor de este tipo de caninos. Entre las

condiciones se encuentra la castración, un tatuaje para la identificación, un microchip, que en los espacios públicos tengan que ser llevados con bozal, y que se compre un seguro por los posibles daños y perjuicios a terceros causados por el perro[95].

41. Dentro de las sanciones que se regulan están las multas de hasta 5.000 libras, la pena de prisión al dueño del canino hasta por 6 meses, y la eutanasia del animal. Como se indicó con la reforma del DDA en 1997, los Tribunales tienen la potestad de exceptuar estas sanciones para los perros confiscados, si en su opinión no se compromete la seguridad pública, imponiéndole a cambio las condiciones para la tenencia anteriormente referidas[96].

42. En Estados Unidos[97], no existe una regulación federal sobre el tema y cada uno de los estados e incluso municipalidades, condados y ciudades puede promulgar su propia normatividad sobre perros considerados como potencialmente peligrosos[98]. Según estudios en 39 estados y en numerosos condados y ciudades se expidieron estatutos y ordenanzas que regulan a los perros que se cree exhiben o involucran conductas violentas, que se conocen como leyes de perros peligrosos (“Dangerous Dogs laws”)[99].

43. Si bien las regulaciones varían se puede indicar que la mayoría de ellas establecen: i) una sección de definiciones; ii) una sección del procedimiento para declarar a un perro como peligroso; iii) restricciones y medidas preventivas para los perros que son clasificados como peligrosos; y iv) sanciones por violar estas restricciones[100].

44. Por otra parte hay que subrayar que en las distintas regulaciones se crean excepciones por los ataques de perros y se establece que no se considera como peligrosos: (i) cuando un perro ataca a un intruso que estaba cometiendo un crimen; (ii) cuando el animal o la persona atacada estaba abusando, provocando o amenazando al perro o sus crías; (iii) cuando el perro se estaba defendiendo; (iv) cuando el perro mató o infligió lesiones a un animal doméstico que estaba en la propiedad del dueño o tenedor[102].

45. En materia de procedimiento se establecen una serie de instancias para determinar si un perro es peligroso. El procedimiento puede partir de una queja oficial o de una investigación de control de animales en donde se le debe notificar o avisar al dueño. Posteriormente se debe realizar una audiencia en donde se garantice los descargos en la investigación; señalar un marco de tiempo para la realización de esta audiencia; darle

oportunidad al propietario para que apele o impugne la decisión; y en determinados casos, cuando la sanción es la eliminación del canino, se puede programar una audiencia especial para discutir esta decisión[103].

46. Las sanciones a estas regulaciones pueden dar lugar a la comisión de un delito menor además de la multa[104]. Las violaciones de las regulaciones también pueden tener consecuencias sobre el animal. Así por ejemplo, en el Estado de Georgia, el incumplimiento de las regulaciones pueden conllevar a la confiscación del perro, o como en el caso de Massachusetts que se le prohíba al dueño que ha violado alguna de las normas, la posibilidad de tener perros de cualquier tipo durante un lapso de 5 años[105].

Hay que tener en cuenta que aunque en la mayoría de los estados la definición de perros peligrosos depende del comportamiento, existen algunos condados, municipalidades y ciudades, que establecen la definición a partir de la raza, regulaciones que se conocen como “Breed-Specific Legislation” (BSL) en donde se pueden presentar modelos prohibicionistas o regulatorios[106].

47. Dentro de los prohibicionistas se encuentra por ejemplo la ciudad de Maumelle, en Arkansas, en donde se prohíbe las siguientes razas de perros: American Pit Bull Terrier, Staffordshire Bull Terrier, American Staffordshire Terrier, American Bulldog o perros que tengan características similares. Del mismo modo en Royal City, Washington se prohíbe las mismas razas de perros enlistadas en el caso de Maumelle, más el Rottweiler[107].

48. Entre los modelos regulatorios se encuentran algunos que parten de la raza para definir el concepto “perro potencialmente peligroso”, pero no se prohíbe su tenencia, sino que se establecen medidas preventivas y restrictivas para evitar que se cause daños a personas, animales o bienes. Así en Pine Bluffs, Arkansas y Covington, Kentucky, una persona que posea un perro de raza Pit Bull o similares, debe cumplir automáticamente con las restricciones del perro potencialmente peligroso, como el registro, el seguro, el uso del bozal, la cadena y el microchip[108].

49. De otro lado, en algunos estados, se prohíbe expresamente que la definición de “perro peligroso” parta de la raza o BSL, como por ejemplo ocurre en los Estados de Virginia y Carolina del Sur; y en Connecticut e Illinois, se prohíbe que los gobiernos locales establezcan criterios de peligrosidad a partir del BSL[109].

50. Hay que resaltar que las localidades que han regulado el tema de las “razas potencialmente peligrosas” a través de leyes de BSL, se han enfrentado a algunas demandas ante los tribunales estatales principalmente por tres causas: i) por la violación del debido proceso (due process) por la competencia las entidades locales para regular este tema[110]; ii) por la posible violación de la igualdad y iii) por la vaguedad en la determinación de las razas que podría producir la violación del debido proceso[111].

51. En el primer caso, sobre la posible violación del debido proceso por la potestad de establecer estas sanciones por parte de las entidades locales, se han denegado dichas demandas porque las jurisdicciones estatales y locales, gozan de amplios poderes de policía para regular sanciones que tengan un objetivo constitucionalmente legítimo como el de proteger la seguridad pública, de razas de perros que pueden considerarse como potencialmente peligrosas[112].

52. Las demandas sobre violación de la igualdad[113], en donde se ha argumentado que la regulación a toda una raza de dueños de perros como el Pit Bull, es discriminatoria, tampoco ha sido acogida porque se traen a colación los rasgos morfológicos y etológicos de la raza para establecer que pueden representar algún peligro.

53. Finalmente con relación al cargo sobre la vaguedad de la normas, que pueden determinar la violación del debido proceso, sí se han resuelto algunos casos en donde los tribunales han acogido las demandas, debido a que se considera que no se puede determinar con certeza si se trata de la raza enlistada, incluso llegando a utilizarse para resolver el caso pruebas de ADN[114].

54. En *García v. Village of Tijeras* (Nuevo México) de 1988 la Corte de apelaciones encontró que los demandantes conocían perfectamente que su raza de perro pertenecía a las enlistadas en la normatividad (American Pit Bull Terrier) y por tanto consideró que no existía vaguedad de la regulación. Igualmente estableció que la regulación tenía un objetivo constitucionalmente legítimo, que era garantizar la seguridad de la comunidad[115].

55. La misma decisión se produjo en el caso *Vanater v. Village of South Point* (Ohio) en 1989[116], en donde una regulación establecía la prohibición de tener o criar la raza de perro “Pit Bull Terrier” dentro de los límites de la ciudad. Se indicó en el fallo que aunque en algunos casos resulta difícil determinar la raza, existen métodos para precisar con cierta

certeza si pertenece a esta clasificación.

56. Por el contrario en *American Dog Owners Association vs. City of Lynn* (Massachusetts) de 1989[117] el Tribunal declaró que la identificación por nombre de raza no proporciona suficientes estándares para la aplicación, y que el término “Pit Bull”, no es determinable y no cumple con todos los requisitos del debido proceso[118]. En el juicio se encontró que no hay medios científicos, por sangre, enzima o de otro tipo de exámenes, para determinar si un perro pertenece a una raza en particular. Así mismo se indicó que las autoridades de policía no tienen un entrenamiento especial en la identificación de las razas y que lo hacen de manera subjetiva o por intuición[119].

57. En el caso *American Dog Owners Association vs. Dade* (Florida), también de 1989, el Tribunal de Distrito sostuvo que la ordenanza de BSL que regulaba la raza de perro “Pit Bull” estaba suficiente definida, haciendo referencia específica a tres tipos de Pit Bull reconocidas por los clubes de perros, incluida las características morfológicas y comportamentales de dichos animales. Así mismo a través de testimonios de veterinarios se indicó que la mayoría de dueños conocen la raza de su perro y consideró que la regulación era determinable[120].

58. En *Zuniga vs. San Mateo Dept. of Health Services* (California) de 1990[121], se resolvió el caso de seis cachorros de perro de raza “Pit Bull” que fueron incautados. En este caso el Tribunal de Apelaciones indicó que no habían suficientes pruebas de que los cachorros hubiesen amenazado la salud y seguridad humana, como lo exige la definición de la ordenanza. Se indicó en el fallo que la propensión de un perro a morder resulta de una combinación de muchos factores, incluyendo una predisposición genética hacia la agresión, la falta de socialización temprana con las personas, el entrenamiento específico para el combate, la calidad de la atención proporcionada por el propietario y el comportamiento de la víctima[122].

59. Más recientemente en *Toledo vs. Tellings* (Ohio) de 2007, la Suprema Corte de Ohio declaró constitucionales las regulaciones sobre BSL en este estado, y estableció que aunque las mascotas, como los perros, ocupan un lugar especial en los hogares de muchas personas, las regulaciones expedidas tienen un interés legítimo que es proteger a los ciudadanos contra los riesgos que pueden causar un perro considerado como peligroso

como los “Pit Bull”, ya que la evidencia respalda la conclusión de que esta raza representa un grave peligro para la seguridad de los ciudadanos[123].

60. Como se puede evidenciar la mayoría de los casos que han llegado a los Tribunales y Cortes en los Estados Unidos son deferentes con las regulaciones locales que establecen algún tipo de restricciones y cargas a determinadas razas de caninos, consideradas como potencialmente peligrosas (BSL). Sin embargo, en algunos casos también se ha dispuesto que la raza no es la que necesariamente da lugar a un comportamiento amenazante o agresivo, y en sentencias como en el caso de Lynn (Massachusetts), pero también en Carter vs. Metro North Associates Nueva York (1998), y City of Hunstville vs. Tac en Alabama (2002), se indicó que no se puede estigmatizar una raza de perro en su conjunto, sino que se deben tener en cuenta otros elementos para determinar la agresividad de un canino y de este modo poderlos regular[124].

61. En Canadá no hay legislación federal sobre el tema, pero sí existen regulaciones estatales. Así en el estado de Ontario se establece el “Dog owners’s Liability Act” de 1990, reformado en el 2005[125], en donde se regula la tenencia de la raza Pit Bull que comprende el Pit Bull Terrier, Staffordshire Bull Terrier, el American Pit Bull Terrier o caninos que tengan características similares a estos. Se indica que ninguna persona puede criar, transferir, importar, entrenar o abandonar una raza de perro Pit Bull.

62. La generalidad de las legislaciones opta, ora por enlistar un grupo de razas en específico, consideradas como peligrosas, ya por describir los criterios bajo los cuales puede estimárseles con ese apelativo; de la misma manera que consagran las obligaciones de los tenedores, de cara a la seguridad pública y las consiguientes responsabilidades penales y civiles de acaecer eventos que comprometan la integridad personal de los conciudadanos.

Por ejemplo en España, la Ley 50 de 1990[126]; reglamentada por el Real Decreto 287 de 2002 que establece en el Anexo I las razas que se consideran como potencialmente peligrosas: a) Pit Bull Terrier, b) Staffordshire Bull Terrier, c) American Staffordshire Terrier, d) Rottweiler, e) Dogo Argentino, f) Fila Brasileiro, g) Tosa Inu y h) Akita Inu; en el Anexo II las características que pueden dar lugar al tratamiento como perro potencialmente peligroso.[127]

63. En el ámbito latinoamericano se regula el tema de las razas de perros potencialmente peligrosas en países como Argentina en la Ley 14107 de 2009[128]; en Brasil, a través de regulaciones estatales, por ejemplo la Ley Nº 3205 de 1999 del Estado de Río de Janeiro, reformada por la Ley No 4597 de 2015[129]; en Chile con la Ley Nº 21.020 de 2017[130] y en Perú a través de la Ley Nº 27596 de 2001[131]. Todas estas leyes establecen criterios en donde la raza es un criterio fundamental para determinar la peligrosidad y en donde se determinan obligaciones especiales como el registro, el seguro, el uso del collar, la cadena y el bozal que se refuerzan con sanciones como multas, decomiso y en los casos más graves con el sacrificio del canino.

64. En suma la regulación en derecho comparado es variada y en su mayoría establece una serie de normas preventivas y sancionatorias que puedan regular o prohibir la tenencia de perros que por su raza, tipología o comportamiento pueden ser consideradas como potencialmente peligrosas. El caso de los Estados Unidos es especial, porque sin existir una regulación federal sobre el tema, los estados y las entidades locales se han encargado de establecer que hasta tanto no se produzca la amenaza o agresión por parte del canino, no se puede regular la tenencia de ninguna raza de perro. En los casos en que se ha expedido regulaciones, en donde se prohíba o regule previamente algún tipo de raza de perro (BSL), se han presentado demandas en donde se ha debatido la potestad de regulación de los estados o localidades. Aunque en la mayoría de los fallos se ha dispuesto que las regulaciones son constitucionales, en otros se ha declarado inconstitucionales por la imposibilidad de determinar que por la raza se puede comprobar de manera definitiva la agresividad del canino.

El principio de la igualdad del art. 13 de la C. Pol.

65. Uno de los cargos expuestas por las demandantes es la posible vulneración del principio de igualdad contenido en el artículo 13 de la C. Pol, al estimar que las normas que establecen una serie de obligaciones para los dueños de determinadas razas de perros, consideradas como potencialmente peligrosas, son discriminatorias, y no son proporcionales, pues, en su sentir, existen otros criterios para determinar la peligrosidad de un perro que tiene que ver con la crianza, cuidado y educación por parte de su dueño o tenedor.

66. Conforme al artículo 13, la igualdad cumple un triple papel por tratarse simultáneamente de un valor, un principio y un derecho fundamental[132]. De cara al principio de igualdad, frente a un caso concreto, la Corte debe verificar cuáles son el sujeto o los sujetos a comparar, el objeto de equiparación o diferenciación en donde se comprueba si los supuestos de hecho y de derecho son susceptibles de compararse (*tertium comparationis*) y el criterio de diferenciación para verificar existe una razón suficiente que justifique constitucionalmente un tratamiento diferenciado utilizando para esto el test integrado de igualdad en donde por una parte se utiliza los elementos de la proporcionalidad de carácter europeo sumando al juicio de los grados de intensidad del test estadounidense (test mixto de constitucionalidad)[133].

El derecho al debido proceso del art. 29 de la C. Pol.

67. El derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la C. Pol. ha sido definido por la jurisprudencia constitucional “(...) como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”[134].

68. Se ha indicado que hacen parte de las garantías al debido proceso (i) el derecho a la jurisdicción, (ii) el derecho al juez natural, (iii) el derecho a la defensa; (iv) el derecho a un proceso público, (v) el derecho a la independencia del juez, y (vi) el derecho a la imparcialidad del juez o funcionario[135].

69. En materia de sanciones impuestas en reglamentos de copropiedad se ha establecido que se deben respetar los elementos estructurales del debido proceso ya que “...nunca puede considerarse como suficiente el simple hecho de que esté prevista en el manual de convivencia, aunque la Asamblea General goza de un amplio margen de apreciación al momento de aprobar los reglamentos internos”[136].

70. Así mismo se ha especificado que en los reglamentos a los que se alude “es necesario que cada uno de las etapas procesales estén previamente definidas, pues, de lo contrario, la imposición de sanciones queda sujeta a la voluntad y arbitrio de quienes tienen la función de solucionar los conflictos de los implicados”[137]. Igualmente se ha indicado que toda sanción demanda parámetros de razonabilidad de tal manera que persiga un fin legítimo,

sea idónea para su realización, es decir que se refleje como desproporcionada en términos de costo-beneficio y tienen que tener relación directa con la seguridad o la armónica convivencia de los residentes[138].

71. De otra parte como se indicó en el análisis de la Sentencia T-155 de 2012, cuando se trate de caninos potencialmente peligrosos y en ejercicio del libre desarrollo de la personalidad, intimidad e igualdad, para que un perro sea expulsado de un conjunto residencial se debe establecer si esta sanción: (i) está contemplada en el reglamento de copropiedad; que (ii) se sustente en el incumplimiento, por parte del copropietario o arrendatario de las normas contempladas para efectos de tener una mascota al interior de la misma; y (iii) se adopte solo como la última ratio.

72. En suma el derecho al debido proceso puede ser alegado por sanciones que se han establecido en reglamentos de copropiedad o por decisiones de Asambleas, Consejos de Administración y Juntas Directivas de copropietarios, siempre valorando si se han cumplido cada uno de los elementos que conforman el debido proceso de juez natural, tipicidad, derecho a la defensa y en el caso de expulsiones o prohibiciones de caninos que se utilice como la última ratio de las sanciones previstas en una copropiedad.

73. El artículo 126 del CNPC, establece las circunstancias para considerar un ejemplar canino como «potencialmente peligroso». El numeral 1º de tal norma indica que se consideran como ejemplares caninos potencialmente peligrosos los que “han tenido episodios de agresiones a personas; o le hayan causado la muerte a otros perros”, es decir, con la comprobación de incidentes graves de agresividad de un canino que pueden volver a repetirse y que deben ser prevenidos.

74. El numeral 2º especifica que son potencialmente peligrosos los caninos “adiestrados para el ataque y la defensa”. En este caso se tiene que anotar que son aquellos que la misma legislación establece que pueden llegar a ser entrenados para la defensa y el ataque, como por ejemplo los caninos que son utilizados para la vigilancia y seguridad privada que se encuentran regulados en el Decreto 2187 de 2007 “Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada”, en las resoluciones 2601 de 2001[139] y 2852 de 2006[140] o los caninos entrenados por la fuerza pública que tienen unas especiales condiciones de adiestramiento[141].

75. Así mismo en el numeral 3º se establece una serie de razas – así como “sus cruces o híbridos”- que son consideradas por el legislador como potencialmente peligrosas: American Staffordshire Terrier, Bullmastiff, Dóberman, Dogo Argentino, Dogo de Burdeos, Fila Brasileiro, Mastín Napolitano, Bull Terrier, Pit Bull Terrier, American Pit Bull Terrier, de presa canario, Rottweiler, Staffordshire Terrier y Tosa Japonés. Finalmente, se indica al final del numeral que también se consideraran como potencialmente peligrosas “aquellas nuevas razas o mezclas de razas que el Gobierno Nacional determine”, dando lugar a la posibilidad de que el Gobierno pueda incluir otras razas o mezclas de razas de caninos considerados como potencialmente peligrosos.

No hay una lista taxativa

76. Sobre la constitucionalidad de esta norma la mayoría de los intervinientes consideraron que no vulneraba el derecho a la igualdad porque el legislador no hace una enunciación taxativa y deja abierta la posibilidad de que nuevas razas puedan llegar a ser incluidas dentro del listado por el Gobierno Nacional, con lo cual la norma da la posibilidad a que se consideren otro tipo de razas no enlistadas prima facie y de que esta manera se relativice el carácter taxativo del listado[142].

77. Así mismo, porque al enunciar determinadas razas de perros, el legislador atiende al criterio de peligrosidad por las condiciones genéticas, morfológicas y comportamentales que pueden tener[143], que en este caso no se está asegurando su peligrosidad, sino que potencialmente lo sean[144], y que esto hace parte de la libre configuración del legislador en aras de proteger la vida, la integridad y la seguridad de las personas[145].

78. Sin embargo, para otros intervinientes la norma es inconstitucional porque se discrimina entre los propietarios de unas razas de perros sin una razón justificable dado que los estudios indican que la agresividad proviene de la crianza y la educación del canino y no de la raza[146], y que los únicos que deberían ser considerados como potencialmente peligrosos son los entrenados para la defensa y el ataque[147].

Igualmente argumentan que no existen bases científicas que puedan dar certeza de que las razas enlistadas en el numeral 3º puedan ser las únicas consideradas como potencialmente peligrosas, ya que cualquier raza de perro puede ser potencialmente peligrosa, dependiendo de determinadas patologías, por la mala crianza de su dueño o por

circunstancias externas que determinan la agresividad del canino[148].

79. En relación con la posible violación de la igualdad contenida en el artículo 13 de la Constitución, considera la Sala que en este caso se debe utilizar un test de igualdad débil porque los dueños de perros potencialmente peligrosos conforman un grupo de personas que no son titulares de una acción afirmativa que los proteja, ni tampoco es un colectivo habitualmente discriminado que dé lugar a un criterio sospechoso de discriminación, así mismo porque en este caso el propósito de la norma es hacer una clasificación, sin que tenga un impacto preciso que genere una discriminación a un grupo determinado .

80. Como ha explicado la jurisprudencia, el test débil impone determinar, inicialmente, si la medida (i) persigue una finalidad constitucional legítima o no prohibida por la Constitución y que en caso de ser así además debe establecer (ii) si el medio puede considerarse, al menos prima facie como idóneo para alcanzar la finalidad identificada[149]. Finalmente se debe analizar si la medida cuyo juzgamiento se pretende está directamente proscrita por la Carta o no[150].

81. Sobre la finalidad de la medida, encuentra la Sala que tienen razón la mayoría de los intervinientes en que el artículo 126 previó una serie de circunstancias que determinan la peligrosidad de un canino para de esta forma proteger la seguridad pública de los posibles ataques de este tipo de caninos y así proteger la vida e integridad de las personas, animales y cosas. Así mismo considera la Corte que la diferenciación se fundamenta en las condiciones comportamentales, como que el perro haya tenido episodios de agresiones a personas o le hayan causado la muerte a otros caninos (numeral 1º); por la educación, es decir los perros adiestrados para la defensa y el ataque (numeral 2º); y finalmente por la raza, cruces o híbridos que por sus condiciones morfológicas o etológicas puedan constituir algún peligro (numeral 3º).

82. Con relación al numeral tercero, en donde se hace un listado de razas de perros potencialmente peligrosas, aunque varios de los estudios y peritajes establecen que no solo la raza es la que puede llegar a determinar la potencial peligrosidad de un canino, sino que la misma, depende fundamentalmente de la crianza, cuidados y educación del perro, otros estudios y peritajes coinciden en señalar que las razas de caninos enlistados tienen las condiciones morfológicas y comportamentales que determinan su potencial peligrosidad

como el tamaño, la fuerza de la mordedura, la capacidad de resistencia y su carácter.

83. En atención de lo anterior estima la Corte que la medida persigue una finalidad constitucionalmente legítima que se refiere a la protección del derecho a la vida, integridad y seguridad de las personas (artículo 11 de la Constitución), así como una forma de proteger a otros caninos o animales de otra especie que podrían sufrir heridas o mordeduras letales, y que puede poner en riesgo el deber de protección animal (inciso 2º del artículo 79 de la C. Pol.).

84. Del mismo modo encuentra la Sala que la clasificación establecida por el legislador un medio que puede clasificarse como idóneo para alcanzar la finalidad identificada, porque a pesar de que podrían existir otras medidas menos lesivas al derecho fundamental a la igualdad, como por ejemplo exámenes comportamentales de los caninos[151] o cursos para los dueños para que estos sepan de qué manera pueden llegar a educar y manejar a sus perros, la implementación de estas medidas pueden resultar aún más problemáticas para la protección del derecho a la igualdad, ya que podrían generar mayores costos para los propietarios o tenedores de caninos de todas las razas, y en todo caso, no cumpliría de una manera efectiva con la prevención de la protección de la vida, integridad y seguridad de las personas y otros caninos, en casos de presentarse un descuido, mal manejo por parte del dueño del perro o por condiciones comportamentales del canino que surja del miedo, defensa contra el ataque o reacción a molestias reiteradas. Finalmente tampoco se comprueba que estas medidas estén prohibidas constitucionalmente.

86. Si bien es cierto la Sala no desestima que la crianza y la educación del canino es un factor determinante para evaluar su potencial peligrosidad, esto no supone que se deje de valorar que dichas razas pueden constituir un mayor riesgo debido a que dadas sus características morfológicas y comportamentales, de fuerza y carácter, podrían causar mayor daño que otro tipo de perros que no tienen estas condiciones.

87. Por otra parte, constata la Sala que al establecerse en los numerales 1 y 2 otro tipo de circunstancias para determinar la potencial peligrosidad de los perros, se evidencia que el legislador amplió el rango no solo a una raza o mezcla de razas determinadas, sino también a los antecedentes de agresividad contra personas u otros perros, así como la educación o el adiestramiento del canino que pueden determinar su peligrosidad. Por último, la

posibilidad que tiene el Gobierno de ampliar otro tipo de razas o mezcla de razas en dicha clasificación, determina que la norma pueda tener una textura abierta al prever que la potestad reglamentaria del ejecutivo, tiene la posibilidad de incluir otro tipo de caninos no enlistados prima facie como potencialmente peligrosos.

88. En atención de lo anterior considera la Sala que el artículo 126 de la Ley 1801 de 2016 debe ser declarado exequible en su integridad con relación al cargo de la igualdad, porque en este caso se comprueba que la diferenciación que se presenta entre los dueños de un tipo de razas y otros, está justificada constitucionalmente, ya que tiene un fin constitucionalmente legítimo y el medio puede considerarse como idóneo porque se deriva de las condiciones morfológicas y comportamentales de este tipo de caninos, con relación a los otros, que podrían suponer un mayor riesgo para la vida, integridad y seguridad de las personas y otros caninos, y que el legislador previó otras circunstancias además de la raza que pueden determinar la peligrosidad de un perro como los comportamientos que han generado algún tipo de agresiones o lesiones y el adiestramiento para el ataque o defensa (numeral primero y segundo). Finalmente que se previó en el numeral tercero que el Gobierno puede determinar otro tipo de razas o mezclas de razas que pueden ser consideradas como peligrosas, dando lugar a que el listado pueda llegar a ampliarse y que se relativice el cargo propuesto por las actoras de posible discriminación entre los dueños de unas razas de perros y otros.

La responsabilidad de los tenedores de perros de razas potencialmente peligrosas

89. El artículo 127 establece la responsabilidad del propietario o tenedor de caninos potencialmente peligrosos. En la primera parte del artículo se indica que, “El propietario o tenedor de un canino potencialmente peligroso, asume la total responsabilidad por los daños y perjuicios que ocasione a las personas, a los bienes, a las vías y espacios públicos y al medio natural, en general”. En el párrafo de esta disposición se establece que, “El Gobierno reglamentará en un término de seis (6) meses lo relacionado con la expedición de las pólizas de responsabilidad civil extracontractual que cubrirán este tipo de contingencias”.

Sobre la constitucionalidad de este artículo las demandantes estiman que se vulnera el derecho a la igualdad porque lo que determina la peligrosidad del canino es la crianza.

Consideran entonces, que a todos los dueños de perros se les debe exigir el seguro de responsabilidad civil extracontractual.

90. Al respecto varios intervinientes expresan que no se está vulnerando el principio de igualdad porque en todo caso los propietarios de perros que no se encuentran dentro de las circunstancias de “potencialmente peligrosos”, deben acogerse a las normas generales del Código Civil – artículos 2347, 2353 y 2354 – que establecen la responsabilidad del daño causado por los animales domésticos y por esta razón, solicitan la exequibilidad del artículo[152].

Igualmente indican que la reglamentación de las pólizas por parte del Gobierno, no tiene como objetivo discriminar al propietario de las razas enlistadas, sino por el contrario proteger su patrimonio, y suministrarle al perjudicado una reparación por el daño causado. Finalmente resaltan que la falta de reglamentación ha generado que se incrementen los índices de abandono de perros de este tipo de razas[153].

91. Sin embargo, algunos intervinientes solicitan la exequibilidad condicionada del artículo demandado en el entendido de que los menos favorecidos, pueden llegar a sufragar los costos de dichas pólizas y piden que éstas sean subsidiadas en el marco de la responsabilidad social empresarial como una forma de proteger el medio ambiente y de los animales[154]. Así mismo algunos intervinientes piden la condicionalidad de la norma para que únicamente tengan que pagar la póliza los propietarios de caninos que han sido adiestrados para la defensa y el ataque[155]. Por último algunos intervinientes coadyuvan las pretensiones de la demandante, porque consideran que la obligatoriedad de adquirir el seguro debe ser exigible a los propietarios de todas las razas de perros[156].

92. Sobre la constitucionalidad de esta norma encuentra la Corte que en este caso el impacto que puede generar la norma con relación a la igualdad es mayor porque lo que se está planteando es una responsabilidad objetiva del dueño de perros clasificados como potencialmente peligrosos, sin que tenga posibilidad de exculparse por eventual daño que cause el animal. Por ende en este caso la Sala optará por un test intermedio de igualdad en donde se analizará además del fin constitucionalmente legítimo y la idoneidad del medio, si el medio es conducente para llegar a ese fin[157].

93. En un primer lugar evidencia la Sala que el precepto tiene un fin constitucionalmente

legítimo pues, previene la reparación de eventuales daños contra la vida o integridad personal de los ciudadanos, por razón del ataque de un perro considerado como potencialmente peligroso y es una medida idónea porque se salvaguarda el patrimonio tanto del dueño del canino, como de los sujetos que puedan llegar a sufrir un daño cuando el ataque se produce sobre un canino u otro animal o “en detrimento de los bienes, vías, espacio público y al medio natural, en general” como establece el precepto.

94. Sobre si la medida es conducente para llegar a este fin encuentra la Sala que para cumplir con los objetivos de la norma se pueden llegar a utilizar las normas generales del Código Civil sobre responsabilidad civil extracontractual[158] por tenencia de animales domésticos – artículos 2347, 2353 y 2354 CC-, lo cual haría que esta regulación especial no fuera necesaria. Sin embargo, evidencia la Sala que existen diferencias entre la responsabilidad general por daños y la adquisición de un seguro de responsabilidad civil extracontractual que puede causar un animal de este tipo, porque con el sistema de aseguramiento se puede llegar a cumplir con el pago del daño con mayor prontitud en el caso en que su ejemplar pueda llegar a causar un ataque, que la responsabilidad prevista en el Código Civil que se produce con posterioridad a un proceso judicial de tipo civil que podría generar mayor tiempo y costes, y que en últimas lo que se logra es la protección del patrimonio del dueño de este tipo de caninos a través del seguro ante la eventual ocurrencia de un daño por la potencialidad de peligro que tienen estos perros.

95. Teniendo en cuenta lo anterior se evidencia que las normas del código civil que establecen la responsabilidad de los animales domésticos pueden llegar a no ser suficientes y eficaces para la prevención del riesgo que se pueda presentar con este tipo de caninos y por esta razón el legislador estableció que el Gobierno Nacional regulará lo atinente con el seguro de responsabilidad civil extracontractual para los propietarios de este tipo de perros dentro del término de seis (6) meses.

96. Ahora bien, tener a cargo un animal como los descritos en esta decisión o de cualquiera otra raza, comporta el ejercicio de un derecho no exento de obligaciones. El acompañarse de una mascota es una forma de expresar el libre desarrollo de la personalidad, pues, así como unos guardan un afecto sin límite por los animales, otros simplemente toleran su presencia en manos ajenas. Cuando se toma la decisión de tener una mascota, se asume el cúmulo de obligaciones personales que su tenencia exige. Por ello no puede compartirse la

idea de que sean el Gobierno o terceros, quienes asuman el costo del pago de la póliza del seguro de responsabilidad civil extracontractual, como lo piden algunos intervinientes. El posible abandono de los canes, por quienes no poseen el dinero para tomar la póliza, debe ser asumido como una responsabilidad de las autoridades municipales frente a los animales callejeros, y no como una carga que se le debe atribuir al mismo Estado para solventar la responsabilidad económica que se genera al tener una mascota.

97. En conclusión estima la Sala que la norma resulta exequible porque en este caso se cumple con la finalidad constitucionalmente legítima, el medio adecuado y conducente para establecer que los posibles daños causados por este tipo de perros se solventen a través de un sistema de aseguramiento preestablecido, para que de esta manera se cubran de una manera rápida los posibles gastos derivados de un potencial daño que puedan causar este tipo de caninos.

98. El artículo 128 establece el “Registro de ejemplares caninos potencialmente peligrosos” en donde se indica que las categorías de perros señaladas en los artículos anteriores, deben ser registrados en el censo de caninos potencialmente peligrosos que se establecerá en las alcaldías, para obtener el respectivo permiso. La norma dispone que en este registro se debe constar necesariamente con (i) el nombre del ejemplar canino; (ii) la identificación y el lugar de ubicación de su propietario; (iii) una descripción que contemple las características fenotípicas del ejemplar que hagan posible su identificación; (iv) el lugar habitual de residencia del animal, con la especificación de si está destinado a la guarda, protección u otra tarea específica.

Del mismo modo se indica que para proceder al registro del animal el propietario debe aportar la póliza de responsabilidad civil extracontractual, así como el registro de vacunas y certificados de sanidad vigentes y expedidos por la Secretaría de Salud del municipio. Se especifica que es obligatorio renovar el registro anualmente, acreditando los requisitos establecidos para la primera vez, y que en este registro se anotarán las multas o medidas correctivas que tengan lugar, y los incidentes de ataques que involucren al animal.

La norma prevé que el permiso podrá ser requerido por las autoridades de policía respectivas y se dispone en el párrafo que, “el propietario que se abstenga de adquirir la póliza de responsabilidad civil extracontractual, acarreará con todos los gastos para

indemnizar integralmente al (los) afectados por los perjuicios que ocasione el ejemplar, sin perjuicio de las sanciones que establezca la ley”.

100. La mayoría de los intervinientes señalan que este artículo debe ser declarado exequible en atención a que el registro de perros potencialmente peligrosos lo que pretende es llevar un control de los perros considerados como potencialmente peligrosos, según lo que se establece en el artículo 126 de esta legislación[159]. Sin embargo, algunos intervinientes consideran provechoso que el registro y censo de caninos no se restrinja solamente a los considerados como perros potencialmente peligrosos, sino que se extienda a todas las razas de perros, esto con el fin de prevenir el abandono de caninos, encontrar perros extraviados y conocer las condiciones de salud y comportamientos del animal y así estar en consonancia con las leyes de protección animal (Ley 84 de 1989 y 1774 de 2016)[160].

101. En relación con la constitucionalidad de la norma considera que se debe realizar un test débil de igualdad, ya que en este caso la aplicación de la medida no genera prima facie un criterio sospechoso de discriminación hacia grupos protegidos constitucionalmente. Considera la Sala que este caso el registro y el censo de caninos cumple con un fin constitucionalmente legítimo ya que el objetivo es llevar un control en las alcaldías de los municipios de la tenencia de este tipo de animales y proteger así la vida, integridad y seguridad de las personas, pero al mismo tiempo para salvaguardar al animal de eventuales abandonos (arts. 11 e inciso 2º del art. 79 de la C. Pol.).

102. Sobre si el medio es idóneo prima facie encuentra la Sala que aunque se pueden implementar otras medidas como por ejemplo el microchip o un tatuaje para la identificación de la mascota, resultan medidas aún muy complejas y costosas de implementar en la totalidad del país, que en todo caso podría llegar a ser tenidas en cuenta por el legislador en un futuro en aras de la identificación y control de este tipo de caninos. Del mismo modo que la obligatoriedad de asegurar el canino, así como aportar los certificados de vacunas y sanidad vigentes expedidos por la Secretaria de Salud es una carga mínima que se corresponde del deber de cuidado y atención que debe tener el dueño o tenedor de estos animales, que además se corresponde con obligaciones generales que debe cumplir cualquier dueño perros.

103. Finalmente que el registro tiene como objetivo la identificación del animal y de su dueño así como la anotación de eventuales antecedentes de agresiones o incidentes para en este caso tener en cuenta en la aplicación de las sanciones y prever situaciones como el abandono de este tipo de caninos, que podría generar mayores riesgo a la comunidad.

104. En conclusión comprueba la Sala que esta disposición tiene una finalidad constitucionalmente legítima y la medida no comporta una carga exacerbada e irrazonable para los dueños de estas mascotas, y en tal sentido el soportarla y acatarla no es un sacrificio ilímite de cara a las eventualidades que pretenden prevenirse y en aras de llevar un registro y control de la mascota. Por ende el censo y registro que aquí se instaura, se halla justificado en la potencialidad lesiva de los perros enlistados. Encuentra la Sala que el legislador en su libre configuración puede regular un registro general de caninos en aras de prever el abandono o para facilitar el reencuentro de mascotas extraviadas, en tanto ello contribuiría también con tópicos de seguridad y salubridad que tengan en cuenta la protección del animal. Así las cosas, se declarará la exequibilidad de la norma

105. El artículo 129 se titula “Control de caninos potencialmente peligrosos en zonas comunes”, en dicha norma se establece que, “En los conjuntos cerrados, urbanizaciones y edificios con régimen de propiedad horizontal, podrá prohibirse la permanencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos, a solicitud de cualquiera de los copropietarios o residentes y por decisión calificada de tres cuartas partes de las asambleas o de las juntas directivas de la copropiedad”.

106. En relación con esta disposición las demandantes señalan que se viola el artículo 29 de la Constitución sobre el debido proceso, y explican que según la Sentencia T-155 de 2012, para la prohibición de la permanencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos se debió haber regulado la sanción previamente, seguir un debido proceso en donde se verifique el incumplimiento de las normas por parte del propietario y por último aplicar la sanción solo como última ratio.

107. Para algunos intervinientes la norma es exequible porque consideran que el contenido de la norma es proporcional y razonable[161], en tanto otros señalan que no se debe presumir la mala fe de las copropiedades en que en este tipo de decisiones no se va a cumplir con el debido proceso[162]. El Procurador General de la Nación, estima que la

norma es exequible realizando una lectura sistemática con el numeral 5º del artículo 2º y el artículo 60 de la ley 675 de 2001 “Por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal”. Para otros intervinientes[163] la norma debe ser declarada exequible de manera condicionada, bajo los términos de la sentencia T-155 de 2012. Finalmente otros intervinientes coadyuvan a la solicitud de la demanda, porque estiman que las decisiones de la mayoría de los copropietarios, no puede vulnerar los derechos al debido proceso del propietario de un canino de este tipo de razas[164].

108. En lo que atañe al tema sub judice, en materia de sanciones impuestas en reglamentos de copropiedad, se ha establecido jurisprudencialmente que para aplicar este tipo de consecuencias jurídicas, se deben respetar los elementos estructurales del debido proceso ya que “...nunca puede considerarse como suficiente el simple hecho de que esté prevista [la sanción] en el manual de convivencia, aunque la Asamblea General goza de un amplio margen de apreciación al momento de aprobar los reglamentos internos”[165].

109. Así mismo se ha especificado que en los reglamentos a los que se alude “es necesario que cada uno de las etapas procesales estén previamente definidas, pues, de lo contrario, la imposición de sanciones queda sujeta a la voluntad y arbitrio de quienes tienen la función de solucionar los conflictos de los implicados”[166]. Igualmente se ha señalado en la jurisprudencia que toda sanción demanda parámetros de razonabilidad de tal manera que persiga un fin legítimo, sea idónea para su realización, es decir que se refleje como desproporcionada en términos de costo-beneficio posean una relación directa con la seguridad o la armónica convivencia de los residentes[167].

110. Como se ha venido explicando cuando se trate de caninos potencialmente peligrosos, la jurisprudencia constitucional ha establecido que en ejercicio del libre desarrollo de la personalidad, intimidad e igualdad, para que un perro sea expulsado de un conjunto residencial se debe establecer si esta sanción: (i) está contemplada en el reglamento de copropiedad; (ii) se sustenta en el incumplimiento, por parte del copropietario o arrendatario de las normas contempladas para efectos de tener una mascota al interior de la misma; y (iii) se adopta sólo como la última ratio (Sentencia T-155 de 2012).

111. Sobre el cargo de violación del debido proceso contenido en el artículo 29 de la Constitución, considera la Sala que se debe realizar una lectura integral del precepto para

que pueda llegar a ser comprendido. En el caso concreto resulta útil realizar una interpretación a rubrica en donde se deben incluir el título de la norma, así como cada uno de los vocablos de la eventual prohibición de caninos por parte de un conjunto cerrado, urbanización o edificios con régimen de propiedad horizontal.

112. El «argumento a rubrica», se refiere a que la atribución de significado de la norma se realiza a partir del título o rúbrica que encabeza el artículo o grupo de artículos en el que se encuentra ubicada la disposición normativa, ya que los títulos proporcionan información sobre el contenido regulado bajo los mismos, por no ser causales, sino fruto de un plan del legislador y, por tanto, manifiestan su voluntad[168].

113. Como se puede apreciar el título de la norma analizada establece específicamente el “Control de caninos potencialmente peligrosos en zonas comunales”[169], con lo cual lo que se esta regulando en este caso es la prohibición de permanencia de este tipo de caninos en los terrenos, inmuebles o superficie que pertenecen en común a la urbanización, copropiedad o edificio tales como las zonas verdes, el parque social, el salón social o comunal, la portería, el salón de juegos, los ascensores, los lugares para el tránsito peatonal, los gimnasios, el área de piscinas, parqueaderos de visitantes entre otros[170].

114. Así mismo, la norma prevé que lo que se puede llegar a prohibir es la permanencia en dichas zonas o áreas, es decir que no se esta regulando en este caso el mero paso o transporte del canino en estos lugares, sino su permanencia que se refiere a que el canino se halle con cierta estabilidad o regularidad en estos lugares, causando riegos o amenazas ciertas a los demás residentes de un conjunto cerrado, urbanización o edificio.

Es decir que la norma no se refiere en ningún caso a la posibilidad de prohibir la posesión y tenencia de este tipo de caninos en lugares privados como el lugar de residencia (casa, apartamento, habitación o finca), ni tampoco al transporte de estos perros por las zonas comunes del edificio (ascensores o caminos), sino a la prohibición de que estos caninos permanezcan de manera regular y habitual en las zonas comunes dando lugar a un posible riesgo y amenaza cierta a la vida, integridad y seguridad de las personas y animales que habitan en estas zonas residenciales de copropiedad.

En atención a esta lectura de la norma, valorará la Sala si vulnera el debido proceso una eventual prohibición de la permanencia del canino en las zonas comunes de los conjuntos

cerrados, urbanizaciones o edificios en el régimen de propiedad horizontal, por parte de las tres cuartas partes de la comunidad de las asambleas o de las juntas directivas de la copropiedad.

115. Teniendo en cuenta la interpretación del título de la norma (a rubrica), así como el contenido de esta, considera la Sala que no se vulnera el debido proceso contenido en el artículo 29 porque en este caso no se está regulando la eventual prohibición de la tenencia de este tipo de caninos en lugares privados como el domicilio o residencia (casa, apartamento o habitación), sino la permanencia en las zonas comunes de la urbanización, conjunto cerrado o edificio, medida que tiene como finalidad proteger a los demás residentes contra eventuales daños, riesgos y amenazas ciertos a la vida, integridad y seguridad.

116. No se trata por tanto de una medida irracional y desproporcionada que podría vulnerar otros derechos fundamentales como la intimidad (art. 15) y el libre desarrollo de la personalidad (art. 16) del propietario o tenedor de este tipo de caninos, que podrá en su ámbito privado tener o poseer este tipo de perros, sin que la asamblea o la junta directiva pueda prohibirlo. Es decir que la prohibición solo se podría establecer si se comprueba la habitual y reiterada permanencia del canino en zonas comunes del conjunto cerrado, urbanización y edificio, pero no se proscribire la permanencia en la zona privada del copropietario o su paso o transporte por zonas comunes de la copropiedad.

117. De otra parte la Sala hace hincapié que en todo caso de aprobarse una prohibición de la permanencia de este tipo de caninos en estas zonas comunes se debe tener en cuenta los requisitos dispuestos en la jurisprudencia constitucional sobre el debido proceso, es decir que la sanción debe estar contemplada previamente, respetando de este modo el principio de tipicidad; que el propietario o tenedor debe ser escuchado y debe poder formular sus descargos ejerciendo su derecho a la defensa, y que la sanción de la prohibición de la tenencia del canino en dichas zonas se utilice siempre como la última ratio que toma la copropiedad a través de la Asamblea o las Juntas Directivas de la copropiedad (Sentencia T-155 de 2012).

119. En conclusión, el artículo 129 es exequible, realizando una interpretación constitucional que se refiere a la potestad que tienen las asambleas de copropietarios y

juntas directivas de prohibir la tenencia de este tipo de caninos en las urbanizaciones, conjuntos cerrados, y de propiedad horizontal, en relación con la permanencia de estos perros en las “zonas comunes”, pero no en la prohibición de la tenencia en los lugares privados como el apartamento, la casa o habitación, ni tampoco el transporte de esta clase de perros por las zonas comunes como los ascensores, los parques, las zonas verdes etc. Finalmente que la prohibición de la tenencia de esta clase de perros debe enmarcarse en el cumplimiento de los requisitos propios del debido proceso, que se refieren a la obligatoriedad de establecer la sanción con anterioridad a la conducta – principio de legalidad o tipicidad, la posibilidad de contradicción o defensa del tenedor o propietario de este tipo de caninos, y de aplicar la sanción de la prohibición y expulsión solo como última ratio de parte de la copropiedad.

120. El artículo 130 regula lo atinente a los “Albergues para caninos potencialmente peligrosos”. Con relación a esta norma las actoras consideran que se vulnera el derecho a la igualdad y que todos los albergues deberían tener estas condiciones para no hacer más oneroso la tenencia de este tipo de razas de perros[171]. Sin embargo para la mayoría de los intervinientes y el Procurador, la norma debe ser declarada exequible porque lo que se pretende es garantizar la seguridad e integridad de las personas y de otros perros y animales, dado que por las características de tamaño, fuerza y mordida, se hacen necesarias medidas especiales con relación a la adecuación de los albergues para la tenencia de esta clase de perros.

121. Para la Sala, realizando el test débil de igualdad, considera que la medida tiene una finalidad constitucionalmente legítima en aras de proteger la vida, integridad y seguridad de las personas, de otros caninos, y animales, así como de los bienes y las cosas que podrían ser dañados por un ataque de este tipo de perros. De otro lado, considera que el medio puede considerarse prima facie como idóneo, porque cuando se trata albergues para caninos que tienen la fuerza, capacidad y peso, se deben adecuar las instalaciones para evitar que el perro pueda escaparse, pudiendo causar algún peligro. Igualmente considera necesario que se advierta mediante avisos sobre el posible peligro del canino que está en el albergue, esto como una medida de prevención para evitar posibles ataques y agresiones a personas o animales que circulen por dichas instalaciones.

Es evidente que se podrían adoptar otras medidas dentro de los albergues de este tipo de

perros, como por ejemplo instalar cámaras de seguridad, alarmas u otros elementos que eviten que este tipo de caninos puedan representar algún riesgo. Sin embargo, las medidas señaladas por el legislador son las mínimas que debe adoptar un albergue de este tipo, que no se hacen excesivamente onerosas para el propietario o tenedor. Finalmente se debe advertir que este tipo de medidas deben tener en cuenta el bienestar del animal y evitar en cualquier caso el maltrato del canino.

122. En conclusión estima la Sala que las medidas adoptadas en materia de adecuación de albergues para perros considerados como potencialmente peligrosos, tienen una finalidad constitucionalmente legítima y es un medio adecuado que como se ha venido explicando se fundamenta en las diferencias morfológicas y comportamentales de esta clase de perros y el fin legítimo de evitar riesgos y daños para las personas, otros animales y bienes.

Por ende estima la Sala que el artículo 130 es exequible en su integridad.

123. El artículo 131 establece que, “Toda compra, venta, traspaso, donación o cualquier cesión del derecho de propiedad, sobre el ejemplar canino clasificado como potencialmente peligroso, se anotará en el registro del censo de caninos potencialmente peligrosos, y en caso de cambio de distrito, municipio o localidad del ejemplar se inscribirá nuevamente donde se ubique la nueva estancia, con la copia del registro anterior”.

Al igual que en los anteriores artículos las demandantes estiman que esta regulación no se adecúa a ningún propósito constitucional y que todos los propietarios de perros deberían cumplir con el requisito de anotar en el registro cualquier cesión del derecho de propiedad y traslado del canino. Sin embargo, la mayoría de intervinientes consideran que la norma es constitucional, porque dicho registro permite identificar la cantidad de caninos que habitan en determinado territorio, y realizar un control efectivo para supervisar la protección y garantía de trato digno de los perros clasificados como potencialmente peligrosos.[172]

124. Otros intervinientes señalan que el artículo debe ser declarado inexecutable porque consideran discriminatorio que solo se les exija que registren en el censo canino las anotaciones de traspaso, compraventa y cesión, así como cambio de lugar, a los dueños de perros considerados como potencialmente peligrosos[173].

125. Con relación a esta norma, la Sala considera que tiene un fin constitucionalmente

legítimo porque tiene como objetivo establecer un control sobre los posibles negocios jurídicos que se realicen con este tipo de caninos: compraventa, traspaso, donación o cualquier tipo de cesión en el derecho de propiedad del perro, así como cualquier cambio de lugar de la mascota, ya que de esta forma se podrá tutelar los derechos a la vida y seguridad pública, así como al bienestar animal (artículos 11 e inciso 2º del artículo 79 de la Constitución).

126. Del mismo modo las anotaciones en el registro del cambio de lugar y de los negocios jurídicos que se puedan realizar con el perro clasificado como potencialmente peligroso, es una medida que prima facie es idónea ya que no existen otras alternativas menos intrusivas para garantizar que se actualice quién es el propietario o tenedor de un canino clasificado como potencialmente peligroso.

127. En conclusión encuentra la Corte que la norma tiene una finalidad constitucionalmente legítima y es un medio idóneo prima facie porque que en este caso lo que se quiere garantizar es un control y registro de cualquier negocio jurídico que se haga sobre un canino que se considera como potencialmente peligroso, que como se explicó puede causar mayores daños por sus condiciones morfológicas y etológicas que los que no clasificados de esta forma.

Por ende la Sala declarará este artículo exequible en su integridad.

128. El artículo 132 establece la prohibición de importación y crianza de los caninos de las razas “Staffordshire terrier, American Staffordshire terrier, Bull Terrier, Pit Bull Terrier, American Pit Bull Terrier, o de caninos producto de cruces o híbridos de estas razas, así como el establecimiento de centros de crianza de esta clase de ejemplares caninos en el territorio nacional”. Se exceptúa, según el párrafo, a los animales utilizados en la prestación de los servicios de vigilancia privada y en labores de seguridad propias de la fuerza pública, “cuyo manejo se regirá por las normas especiales sobre la materia”.

Para las actoras y otros intervinientes[174] esta norma resulta discriminatoria y establecen que se tendría que prohibir de importación y crianza de todos los caninos que en todo caso pueden llegar a ser potencialmente peligrosos. La mayoría de los intervinientes consideran, sin embargo, que la norma debe ser declarada exequible, dado que existe una justificación del trato diferente que se le puede dar a este tipo de perros[175].

129. Hay que tener en cuenta que en esta clasificación solo se incluyen un determinado tipo de razas: Staffordshire Terrier, American Staffordshire terrier, Bull Terrier, Pit Bull Terrier, American Pitbull Terrier “o caninos producto de cruces o híbridos de estas razas”, pero no se tienen en cuenta otro tipo de razas de perros que se encuentran clasificadas en el numeral 3º del artículo 126 como “potencialmente peligrosas”. Así no se incluye el Bullmastiff, Dóberman, Dogo Argentino, Dogo de Burdeos, Fila Brasileiro, Mastín Napolitano, de presa canario, Rottweiler y Tosa Japonés.

130. Con relación a la constitucionalidad de la norma considera la Sala que es una medida que cumple con un fin constitucionalmente legítimo porque como los demás preceptos analizados tiene como objetivo proteger la vida, la integridad y la seguridad de las personas que se pueden ver amenazadas por este tipo de caninos. Como quedó evidenciado en los peritajes y en el derecho comparado, la tipología de perros enlistados pueden llegar a tener unas condiciones morfológicas y comportamentales que pueden representar un riesgo cierto para la vida, integridad y seguridad de las personas, y otros animales.

131. Por otra parte, considera que la medida es idónea prima facie si se quiere evitar que se siga importando y criando este tipo de razas de perros, para prevenir que el número de caninos considerados como potencialmente peligrosos continúe aumentando. En este caso no se presenta una intromisión en los derechos fundamentales del tenedor que podrá continuar con su perro, pero lo que se quiere evitar es que el número de perros de estas razas se acreciente y se sigan presentando posibles casos de amenazas, agresiones y abandonos que pueden poner en peligro la vida, integridad y seguridad de las personas, animales y bienes.

132. Concluye la Sala que la norma es exequible porque tienen una finalidad constitucionalmente legítima que se justifica en la posible peligrosidad de este tipo de caninos debido a su contextura y carácter y que la medida es idónea prima facie en aras a prevenir el aumento de este tipo de caninos que pueden llegar a presentar la potencialidad de la peligrosidad.

133. El artículo 133 contiene lo relacionado con las “Tasas del registro de caninos potencialmente peligrosos”. Al igual que los anteriores preceptos las actoras y otros

interviniente consideran que la norma vulnera el derecho a la igualdad porque la tasa debería ser cobrada a todos los dueños y tenedores de caninos, ya que como han venido sosteniendo la raza no puede ser el criterio determinante para establecer que un canino sea potencialmente peligroso.

134. Otros intervinientes estiman, en cambio, que la norma es exequible ya que existe una justificación razonable para la diferenciación y establecen por ejemplo que las entidades municipales requieren de los fondos necesarios para lograr el funcionamiento del sistema de registro y que este sistema sea sustentable económicamente[176]. Hacen énfasis en que los concejos municipales tienen la facultad, de conformidad con la ley, de fijar los tributos departamentales y municipales necesarios para el cumplimiento de sus funciones conforme al artículo 300 y 313 de la C. Pol[177].

135. De otra parte, algunos intervinientes indican que el cobro de esta tasa no se puede convertir en un obstáculo para los propietarios y tenedores de estos caninos y consideran que la norma debe ser declarada exequible de manera condicionada en el entendido de que los municipios adapten el pago de esta tasa a las condiciones económicas de los propietarios y tenedores obligados a sufragar los gastos del registro y censo de caninos[178].

136. Con relación a esta norma la Sala reiterará los argumentos establecidos en el análisis del artículo 127 sobre finalidad constitucionalmente legítima y el medio idóneo prima facie del registro. Y en relación con el cobro de la tasa se tendrá en cuenta lo dicho en esta decisión, respecto de la adquisición de pólizas de seguro de responsabilidad civil extracontractual, como una carga adicional de quien en virtud de su libre desarrollo de la personalidad, desea tener una mascota de este tipo sin que sea posible pensar en el traslado de esa obligación al Estado o a terceros indeterminados.

137. En conclusión, encuentra la Sala que el artículo 133, es exequible.

Las demandantes y otros intervinientes consideran que esta norma debe ser declarada inconstitucional por violación de la igualdad. Otros intervinientes[180] consideran que únicamente se debe declarar inconstitucional el numeral 5º relacionado con el cobro de multas por no contar con el registro de caninos[181], y finalmente algunos intervinientes estiman que la norma debe ser declarada exequible y exequible condicionada en donde ya

haya habido pronunciamiento constitucional sobre estas causales[182].

139. Considera la Sala que el establecer una serie de sanciones, como las multas, por el incumplimiento de las conductas referidas en el Capítulo IV del Título XIII sobre “Ejemplares caninos potencialmente peligrosos” resulta apenas lógica, porque lo que se pretende con las normas jurídicas es que los supuestos de hecho tengan una consecuencia jurídica, ya que uno de los elementos que componen los preceptos normativos es la coacción. Esta coacción tiene como objetivo generar el cumplimiento de los requerimientos, obligaciones y deberes que se establecen en los contenidos normativos[183].

140. Como se ha venido sosteniendo, la Sala encuentra que no existe vulneración del principio de igualdad al enlistar una serie de razas y supuestos para determinar los perros potencialmente peligrosos, porque en este caso existe una finalidad constitucionalmente legítima que refiere a las características morfológicas y etológicas de este tipo de caninos que pueden ser una amenaza y peligro para la vida, integridad y seguridad de las personas y animales.

141. El artículo 134 lo que establece son sanciones por el incumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos precedentes, sumados a otras conductas que pueden ser riesgosas para la vida, integridad y seguridad de las personas y otros animales. En atención a lo anterior la Sala analizará brevemente las conductas y sanciones reguladas para comprobar si tienen un fin constitucionalmente legítimo y si son unas medidas idóneas prima facie.

142. En el numeral 1º la sanción se refiere a dejar “deambular el canino potencialmente peligroso en espacio público y privado, lugar abierto al público, o medio de transporte público”. Con relación a este numeral la Sala considera que la expresión “y privado” es inexecutable ya que prohibir dejar deambular este tipo de caninos en sitios privados del tenedor o propietario no tiene un fin constitucionalmente legítimo, ni es una medida adecuada, relacionada con el objetivo de proteger la vida, seguridad, integridad de las personas y otro tipo de animales, y en atención a la intimidad y libre desarrollo del propietario (arts. 15 y 16 de la C. Pol.), pero además porque este tipo de perros necesita de lugares de esparcimiento, juego y recreo, donde puedan correr y desplazarse, en aras a su mejor bienestar.

143. En atención a este numeral la Sala estima que aplicando un test débil de igualdad, la sanción por dejar deambular este tipo de caninos en sitios privados del propietario o tenedor, no tiene un fin constitucionalmente legítimo ni es una medida adecuada para el objetivo de proteger la vida, seguridad e integridad de las personas y otro tipo de animales, pues, se trata de sitios de la íntima dependencia del amo del animal, como por ejemplo su finca o casa de habitación, por lo que únicamente podrían ser sancionado el comportamiento de permitirle deambular en lugares abiertos al público o medios de transporte público.

144. Así las cosas, con relación al giro “y privados” inserto en la norma mencionada, la Sala considera que resulta desproporcionado que se prohíba el permitir deambular a este tipo de animales en sitios privados como fincas, residencias, apartamentos o casas de habitación, ya que lo que en este caso se tiene que valorar es si dicha medida causa algún riesgo o amenaza a la seguridad de las demás personas y cosas.

145. Sobre este aspecto considera la Corte que la medida no tiene un fin constitucionalmente legítimo, ni comporta un fin idóneo, porque se entiende que muchos de estos caninos pueden convivir de manera tranquila y pacífica con sus dueños y tenedores dentro de ámbitos estrictamente privados. Prohibir deambular este tipo de caninos en sitios privados, supone una limitación no solamente al derecho a la igualdad, sino también el vulnerar derechos fundamentales como la intimidad (art. 15) y el libre desarrollo de la personalidad (art. 16), mismos que han sido protegidos por la Corte Constitucional en este tipo de casos[184].

146. El hecho de que el canino se pueda desplazar tranquilamente por un lugar privado no da lugar a ningún peligro contra la vida y seguridad de otras personas y animales, y por ende, no es una medida idónea. Del mismo modo considera la Sala que en atención a la protección animal que se deriva del inciso segundo del artículo 79 de la C. Pol., se debe proveer por el bienestar del animal, ya que este tipo de perros necesitan de lugares de esparcimiento, juego y recreo, en donde puedan correr o desplazarse, en atención a sus características y para que no sean sujetos de maltratos y mala atención, ya que dependen de su dueño para su bienestar.

147. En conclusión el inciso primero del artículo 134 es exequible a excepción del vocablo

“y privados” que se declarará inexecutable porque se estima que prohibir el dejar deambular este tipo de caninos en sitios como la residencia, la habitación, la casa o la finca privada, no configura ningún peligro para la vida, la seguridad o la integridad personal de las personas y cosas y, por el contrario, lo que se busca es garantizar el bienestar de este tipo de mascotas.

148. Con relación al numeral 2º que dispone la imposición de una multa general tipo 2, para la conducta de “Trasladar un ejemplar canino potencialmente peligroso en el espacio público, zonas comunes o en otros lugares abiertos al público, o en el transporte público en que sea permitida su estancia, sin bozal, traílla o demás implementos establecidos en las normas vigentes”.

149. En relación con la constitucionalidad de esta norma estima la Sala que se cumple con los requisitos de finalidad constitucional y medio idóneo ya que lo que se busca es prevenir accidentes por los posibles riesgos que se presenta por transportar caninos sin las condiciones de seguridad necesarias. En efecto, los elementos citados en la regla, tienen un evidente fin preventivo, y pretenden precaver que los perros de “razas peligrosas”, puedan llegar a morder a otras personas o animales, dada su probada elevada capacidad dañina.

De paso, debe decirse que la Sala encuentra que estas normas pueden caer en una mera eficacia simbólica, con nulo efecto preventivo, si las autoridades de policía no ejercen su autoridad en vías públicas, transporte público, escuelas, colegios y ciclovías dominicales, etc., donde es común observar los perros de las llamadas “razas potencialmente peligrosas” sin bozal y sin traílla[185];.

Su conducta no es apenas una negligencia inopinada, sino que puede hacerle responsable, a título de comisión por omisión, de los posibles atentados contra la vida que los caninos cometan, al ser él –el policía—un garante –como también lo es el dueño del animal—del control de las fuentes de riesgo, en este caso, por los hechos que pueda desarrollar el perro fiero.

150. El numeral 3º tampoco resulta una sanción desproporcionada que vulnere la igualdad ya que se refiere al incumplimiento de las normas sobre el acondicionamiento y reforzamiento de los albergues de este tipo de caninos contenida en el artículo 130 que

encontró la Sala, era exequible.

151. En cuanto al numeral 4º que establece como sanción la multa general tipo 4 y la suspensión definitiva de la actividad el “Importar o establecer centros de crianza de razas de caninos potencialmente peligrosos sin estar autorizados para ello”, considera la Sala que la sanción tiene una finalidad constitucionalmente legítima y es una medida idónea para cumplir con los fines contenidos en el artículo 132 sobre prohibición de la importación y crianza de caninos y por ende es exequible. Sin embargo, se debe verificar que se cumpla con el debido proceso correspondiente antes de aplicar la sanción de suspensión definitiva de la actividad.

152. En referencia al numeral 5º que establece como sanción multa general tipo 4º por “Incumplir la normatividad vigente de registro, posesión, compra, venta, traspaso, donación o cualquier cesión del derecho de propiedad sobre caninos potencialmente peligrosos” estima la Sala que tampoco es violatoria del principio de igualdad, ya que son las medidas correctivas que se utilizan para asegurar el cumplimiento del artículo 132 del CNP sobre la prohibición de importación y crianza de caninos potencialmente peligrosos. Sancionar este comportamiento, se aviene con las ideas desarrolladas supra, sobre la intención de reducir la población de ciertas razas, pues, así como en efecto sucede, algunos pueden incluso importar ciertos tipos de estos animales dado su oficio, el no castigar los incumplimientos de la regla, haría inane la excepción en su favor creada potenciando el tráfico ilícito. La norma es pues, exequible.

153. Por otra parte, los numerales 6, 7 y 8 que prohíben que niños, niñas y adolescentes, personas que tengan limitaciones físicas o sensoriales, o personas que estén en estado de embriaguez o bajo el influjo de sustancias psicoactivas puedan poseer, tener o transportar ejemplares potencialmente peligrosos, es exequible. En efecto:

La norma, en su numeral 6, prohíbe no apenas el transporte de estas razas de perros a niños, niñas o adolescentes, sino además su posesión y tenencia, sea en ámbitos públicos o privados –pues la norma no hace esa distinción–. Considera la Sala que en estos casos se sancionan la tenencia, posesión y transporte por el evidente riesgo que entrañan la disminución, merma o inexistencia del poder de control sobre el animal por personas menores de edad, en quienes se hace presumible una menor fuerza o poder de contención.

El numeral 7 sanciona la tenencia o transporte de estas razas de perros, si la persona posee limitaciones físicas o sensoriales. Y la razón es idéntica: se castiga el aumento del riesgo que entrañan la disminución, merma o inexistencia del poder de control sobre el animal. Dicho de otra forma, no se sanciona el tener un perro de estos –en un ámbito público o privado– sino que ante la capacidad disminuida de control de los riesgos, la eventualidad de su ocurrencia se aumenta (por ejemplo, permitir por la incapacidad de control total, que el perro escape del apartamento o finca). Por supuesto que en los casos de personas en situación de discapacidad que deban acompañarse de un perro de estas razas, el evento ha de interpretarse en este sentido y caso a caso –disminución o imposibilidad del control, no de la condición per se que base la discapacidad–.

154. Con relación al numeral 8º considera la Corte que es exequible el que se sancionen la tenencia y transporte de estos caninos por personas en estado de embriaguez o bajo el influjo de sustancias psicoactivas en lugares públicos o privados. Y las razones son idénticas a las anotadas: la merma o desaparecimiento del poder de control sobre el perro de raza potencialmente peligrosa. En efecto, el poseer un animal de estas razas, incluso en un ámbito privado, por una persona bajo el influjo de bebidas embriagantes o de drogas estupefacientes, hace que su nivel de atención, prevención y control de riesgos, se relaje hasta el punto posible de desaparecer y con ello, la materialización de eventos lamentables de agresión a otras personas o animales, se hace tangible.

156. En este orden de ideas la Corte declarará la exequibilidad de los numerales 6º, 7º y 8º del artículo 134, por la evidente incapacidad de estas personas para controlarlos, dado que por su fuerza y potencia pueden llegar a materializar riesgos a terceros o animales, e incluso a los propios niños, niñas, adolescentes o personas con situación de discapacidad que tengan cercanía con este tipo de animales.

157. Con relación al numeral 9º que establece como sanción la multa tipo 4º por no contar con la póliza de responsabilidad civil extracontractual por la propiedad o tenencia de un canino potencialmente peligroso, una vez el Gobierno Nacional la haya reglamentado, estima la Sala que se cumple con los requisitos de finalidad, adecuación, necesidad y razón suficiente de la medida, por las razones anotadas, en el acápite relativo a la exigencia de

este aval contenido en el párrafo del artículo 128 del CNP y que por tanto este precepto es exequible.

158. De otra parte con relación a los párrafos 1º, 2º, 3º y 4º del artículo 134, considera la Sala que son exequibles porque establecen sanciones por episodios relacionados con ataques o lesiones a personas y caninos por parte de perros considerados como potencialmente peligrosos, dando lugar a consecuencias jurídicas como la multa, el decomiso y tratamientos determinados por etólogos, que en todo caso poseen un fin constitucionalmente legítimo y se erigen en medidas idóneas que se limitan en todo caso con las disposiciones contenidas en la Ley 1774 de 2016 de protección animal. Por supuesto, ha de entenderse que las responsabilidades penales por acción u omisión –dolosas o culposas—incluso en comisión por omisión, al ostentar el dueño posición de garante, serán analizadas en la senda propia del ius puniendi estatal.

VIII. CONCLUSIONES

La Corte determinó en primer lugar que la demanda era apta, ya que se verificó el cumplimiento de los requisitos de claridad, certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia. Igualmente comprobó que no existía cosa juzgada material con relación a la sentencia C-692 de 2003, ya que el contenido de las disposiciones demandadas habían sido estudiadas por otros cargos y que las normas no tenían el mismo contenido. Con posterioridad se analizó la legislación, jurisprudencia y derecho comparado atinente a las razas de perros consideradas como potencialmente peligrosas, el principio de igualdad y debido proceso y finalmente se realizó el control de constitucionalidad de los artículos 126, 127, 128, 130, 131, 132, 133 y 134 por el cargo de violación del derecho a la igualdad, y el 129 por la posible vulneración del debido proceso.

Con relación a los artículos 126 consideró que eran exequible dado que existe una finalidad constitucionalmente legítima de la protección de la vida e integridad de las personas, animales y cosas y un medio idóneo a partir de la clasificación de unas razas de perros que por sus condiciones morfológicas y comportamentales pueden causar un daño potencial, y teniendo en consideración que en el numeral 3º de este artículo se estableció la potestad del Gobierno Nacional de determinar otras razas o mezclas de razas como potencialmente peligrosas. Así mismo la Sala declaró exequible el artículo 130 referente a las condiciones

de los albergues, así como los artículos 128 y 131 sobre el “Registro de perros potencialmente peligrosos” y la “cesión de la propiedad de caninos potencialmente peligrosos”, sobre la misma base la finalidad legítima y el medio idóneo en atención a la protección de la vida, integridad y seguridad de las personas, animales y cosas.

El artículo 129 se declaró la exequible, realizando una interpretación constitucional que se refiere a la potestad que tienen las asambleas de copropietarios y juntas directivas de prohibir la tenencia de caninos en urbanizaciones, conjuntos cerrados, y propiedad horizontal en relación con su “permanencia en las zonas comunes”. En este caso se hizo referencia a que la norma se refiere en su título - a rubrica - “al control de los caninos potencialmente peligrosos en zonas comunales” y en razón de su permanencia en dichas zonas, pero no a la propiedad, posesión o tenencia del canino en lugares privados, ni tampoco al transporte de este tipo de perros por dichas zonas comunes. En todo caso, se explicó que en el caso de la prohibición se tendrá que seguir los requisitos del debido proceso de establecer la sanción con anterioridad a la conducta - principio de legalidad o tipicidad -, la posibilidad de contradicción o defensa y utilizar la sanción de la expulsión siempre como última ratio de acuerdo a la jurisprudencia constitucional.

Sobre el artículo 132, referente a la prohibición de importación y crianza de determinado tipos de caninos, la Sala declaró la exequibilidad de la norma teniendo en consideración que la norma tiene una finalidad constitucional y es un medio idóneo para el cumplimiento del objetivo de reducir la población de estas razas consideradas como peligrosas.

El artículo 133 sobre las tasas del registro de caninos potencialmente peligrosos que pueden cobrar los municipios se declaró exequible como una carga que debe tener en cuenta el propietario o tenedor de un canino de este tipo, cuando decide en ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad adquirir un perro de este tipo.

Finalmente con relación al artículo 134 referente a “los comportamientos en la tenencia de caninos potencialmente peligrosos que afecten la seguridad de las personas y la convivencia”, la Corte decidió declarar exequibles los numerales 2, 3, 4, 5 y 9, y los párrafos 1º, 2º, 3º y 4º, pero se declaró la inexequibilidad de la expresión “y privado” contenida en el numeral 1º de este artículo ya que consideró que dejar deambular este tipo de caninos en sitios privados del tenedor o propietario no tiene un fin constitucionalmente

legítimo ni es una medida adecuada para el objetivo de proteger la vida, seguridad e integridad de las personas y otro tipo de animales, y en atención a que este tipo de perros necesitan de lugares de esparcimiento y juego, para su mejor bienestar.

Finalmente en relación con los numerales 6º, 7º y 8º de este artículo, la Sala consideró que eran exequibles, dada la merma, disminución o la propia incapacidad, de control sobre dichos perros de razas potencialmente peligrosas.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el Auto 305 de junio 21 de 2017.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLES los artículos 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133; y los numerales 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º, además de los párrafos 1º, 2º, 3º y 4º del artículo 134 de la Ley 1801 de 2016 por los cargos analizados en esta providencia.

Comuníquese y cúmplase,

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Ausente en Comisión de Servicios

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Impedida

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Ausente con permiso

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA C-059/18

MEDIDAS ADOPTADAS EN RELACION CON CANINOS POTENCIALMENTE PELIGROSOS EN CODIGO NACIONAL DE POLICIA Y CONVIVENCIA-No responden a un criterio de responsabilidad objetiva (Aclaración de voto)

Ref.: Demanda de inconstitucionalidad contra el Título XIII, Capítulo IV (artículos 126 a 134 parciales) de la Ley 1801 de 2016 “por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”.

Magistrado Ponente

José Fernando Reyes Cuartas

Con el respeto acostumbrado a las sentencias adoptadas por la Corte, aclaro el voto respecto de lo decidido por la Sala Plena en el fallo C-059 de 2018 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas), el cual declaró, entre otros asuntos, la exequibilidad de los artículos 126 a 134 del Código Nacional de Policía y Convivencia que regulan la tenencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos (en adelante ECPP).

1. A juicio de la Corte, las reglas legales que establecen condiciones y limitaciones para tenencia de los ECPP son constitucionales, a partir de tres argumentos principales. En primer lugar, se advirtió que tratándose de aquellas razas en las que, a partir de sus rasgos morfológicos y comportamentales, se concluye la existencia de un daño potencial, tanto el Legislador como el Gobierno pueden establecer limitaciones para la tenencia o condiciones para la misma, como la obligatoriedad del registro o la imposición de requisitos para la cesión de propiedad sobre los ECPP, entre otros aspectos. Esto bajo el criterio de la necesidad de proteger los derechos fundamentales que podrían verse interferidos por el mencionado daño potencial.

En segundo término, la Corte consideró que, en ese mismo marco, la imposición de tasas para el registro de ECPP es constitucional, en tanto es una carga proporcionada para sus propietarios, compatible con el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Finalmente, en tercer lugar, la Sala concluyó que la imposición de sanciones, prohibiciones y, de manera general, restricciones por actos indebidos y vinculados a la tenencia de ECPP, son constitucionales en la medida en que la permanencia de dichos animales en lugares

públicos o comunales está vinculada al riesgo que justifica, desde una perspectiva general, las medidas analizadas. Sin embargo, para el caso particular de la imposición de sanciones, las mismas deben estar precedidas de la vigencia del principio de legalidad, así como de la protección del derecho al debido proceso. Con todo, la Corte advirtió que una de las condiciones para la validez de dichas sanciones es que se predique de la permanencia de ECPP en sitios públicos, por lo que declara inexecutable la regla que permitía imponer multas por el hecho que los ejemplares deambularan en sitios privados, puesto que la misma no perseguía un fin constitucional legítimo, ni tampoco era una medida necesaria para cumplir con el objetivo de proteger la vida e integridad física de las personas.

2. El sentido de la aclaración de voto se fundamenta en considerar que, si bien comparto la exequibilidad general de las normas demandadas, concluyo que de los argumentos planteados por la Sala Plena no puede inferirse la validación general e irrestricta de aquellas reglas que establecen restricciones a la tenencia de ECPP. En contrario, advierto que la constitucionalidad de esas medidas se funda exclusivamente en la necesidad imperiosa de proteger a los sujetos de especial protección constitucional, entre ellos las niñas y niños, de los riesgos asociados a la tenencia inadecuada de ECPP. Esto exige que la interpretación de las normas sancionatorias se haga de manera razonable y proporcional con la vigencia de los derechos a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, por lo que la imposición de mecanismos correctivos solo será admisible cuando se evidencie el riesgo que busca prevenir la regulación objeto de examen.

Por lo tanto, la constitucionalidad de dichos preceptos no puede ser en modo alguno interpretada como la habilitación para imponer modelos de vida particulares a las personas que deciden ejercer la tenencia de ECPP. En cambio, dicha exequibilidad descansa en la ponderación entre los derechos fundamentales mencionados y la prevalencia de la protección de los derechos de los niños, en donde estos tienen un mayor peso relativo, conforme lo ordena el artículo 44 de la Constitución.

Con todo, es solo por esta razón que tales medidas son compatibles con la Constitución, de lo cual no se sigue que, fundados en la restricción de la tenencia de ECPP, pueda llegarse a imponerse modelos particulares de comportamiento social para sus propietarios, ni menos aún intromisiones al domicilio o exigencia acerca de qué razas de perros pueden adquirir y cuáles no. Así, las limitaciones y sanciones por actos asociados a dicha tenencia deberán,

en toda circunstancia, referirse a comportamientos públicos y que, por esta razón, configuren razonablemente la potencialidad del daño a la vida o a la integridad física. En consecuencia, cuando se trate de actos que se ejecutan en el entorno privado, tales sanciones o restricciones son inconstitucionales, puesto que tendrían como único fundamento la imposición estatal de un modelo particular de virtud o de comportamiento[186], lo cual es incompatible con los valores básicos de una sociedad democrática.

4. En ese orden de ideas, la imposición de dichas consecuencias jurídicas dependerá, en todos los casos, de que se infiera razonablemente el daño potencial evidenciado por la Corte. Quiere ello decir que la simple tenencia de ECPP no es un comportamiento jurídicamente reprochable, sino que el mismo será susceptible de sanciones cuando exista evidencia que, debido a las condiciones de tenencia de estos animales o su permanencia pública sin el cumplimiento de las cautelas necesarias, origina un riesgo cierto a la vida y a la integridad física.

En todas las demás circunstancias no es compatible con la Constitución la imposición de sanciones, esto es, cuando (i) a pesar de que el ejemplar canino potencialmente peligroso se encuentra en un espacio público o comunal, su tenencia se lleva a cabo bajo el cumplimiento de las condiciones legales y reglamentarias que la hacen compatibles con los derechos de terceros, en particular los sujetos de especial protección constitucional; o (ii) la tenencia se ejerce en un ámbito exclusivamente privado.

5. En conclusión, la imposición de un régimen legal de condiciones, restricciones, sanciones y prohibiciones vinculadas a la tenencia de ECPP no responde, a mi juicio, en un criterio de responsabilidad de índole objetiva, que en todo caso tiene carácter excepcional y está sometida a restricciones específicas[187], sino que la aplicación de las sanciones debe estar necesariamente precedida de la acreditación de circunstancias que razonablemente configuren el riesgo de daño antes mencionado. En los demás casos, cuando dicha tenencia se ejercida en condiciones que minimicen ese riesgo, la misma no puede ser objeto de reproche jurídico.

Estos son los motivos de mi aclaración de voto.

Fecha ut supra,

Magistrada

[1] Folio 17

[2] Se indicó que no se tiene en cuenta la integridad de la norma que en el numeral primero del artículo demandado establece que también se considera como ejemplares caninos potencialmente peligrosos aquellos que, “(...) han tenido episodios de agresiones a personas; o le hayan causado la muerte a otros perros” y que en el numeral 2º se establece como perros potencialmente “Caninos que han sido adiestrados para el ataque y la defensa”, dando lugar a una interpretación parcial del precepto.

[3] Se explicó que en este caso se debe tener en cuenta: (i) los grupos involucrados, (ii) el trato introducido por las normas demandadas que genera la vulneración del derecho a la igualdad y (iii) la justificación de que se está dando un tratamiento distinto al contenido en las normas acusadas.

[5] Folio 8.

[6] Que se dedican a estudiar el comportamiento de los animales.

[7] Citan el estudio de Antonio Pozuelos, Presidente de la AEPE (Asociación para el Estudio del perro y su entorno) en el libro “Perros potencialmente peligrosos versus humanos realmente Peligrosos”, en donde se indica que, “Un ejemplo de causa orgánica la tenemos en el cocker y es la distimia, un problema congénito que afecta sobre todo a los individuos de capa dorada y el comportamiento agresivo aparece sin ningún motivo aparente. También puede ser por otras causas como hipotiroidismo, tumores intracraneales, hidrocefalia (...) o al aprendizaje. En el caso del aprendizaje ‘siempre será culpa de los dueños’ que el perro sea agresivo ya que esos son los responsables del animal” (Ibíd.).

[8] Dice que en Alemania a partir del año 2012 la ley sobre perros potencialmente peligrosos incluye los perros de más de 20 kilos.

[9] Sobre este punto sostienen que se ha comprobado que algunas razas de perros que no están enlistadas como el Pastor Alemán, el Akita, el Bóxer y el Chow- Chow, pueden llegar a

ser más peligrosas que los que se encuentran enumerados como razas “potencialmente peligrosas”, situación que termina discriminando a unos dueños de perros sobre otros.

[10] Indican por ejemplo que “una de las ciudadanos [sic] demandantes sufrió un ataque en el año 2014 por parte de un perro de la raza Golden Retriever en el parque de la Calle 127 con autopista durante un paseo a su perro de 13 años bull terrier inglés con bozal y correa, apareció un perro Golden Retriever corriendo suelto y se abalanzó contra el bull terrier inglés quien no se pudo defender por tener bozal, ocasionándole graves heridas al perrito bull terrier en su cabeza, y a su dueño en la mano”. Folio 25.

[11] En escrito radicado en la Secretaría General de la Corte Constitucional de 28 de marzo de 2017.

[12] Cita la Sentencia T-155 de 2012.

[13] Hacen referencia a las Sentencia C-707 de 2005 y a la Sentencia C-264 de 2008 se estableció que, “No es el trato diferenciado de algunos destinatarios de la ley lo que determinan per se el quebranto del principio de igualdad, sino la arbitrariedad, la falta de justificación objetiva y razonable, que comporte realmente la configuración de una situación de discriminación”.

[14] Citan la Sentencia C-015 de 2014.

[15] Folio 52

[16] Folio 53

[17] Folio 55

[18] Ibídem

[19] Folio 56

[20] Folio 57

[21] Ibídem

[22] Diana Marcela Roa Salazar.

[23] Coronel Pablo Antonio Criollo Rey

[24] Con relación los Pit Bull, cita los antecedentes legislativos de la Ley 746 de 2002, e indica que esta raza cuenta con las características de excitabilidad, perseverancia, resistencia al dolor y señales corporales, que los hacen potencialmente peligrosos (Gaceta del Congreso, No 650 de 2001).

[25] Folio 198

[26] Negrilla fuera del texto. Ibíd.

[27] Ibíd.

[28] Explica que lo único que se declaró inconstitucional en dicha Sentencia fueron los artículos 108-G y 108-H que se refería a la prohibición de la tenencia de caninos por parte de menores de edad en vías públicas y lugares abiertos.

[29] Folio 200

[30] Folio 202.

[31] Folio 225.

[32] A través de su Alcalde Federico Gutiérrez Zuluaga.

[33] Negrilla fuera de la Intervención.

[34] A través del Director del Departamento de Derecho Público Rodrigo González Quintero, el Director del Grupo de Investigación de Derecho Público Camilo Guzmán Gómez y los investigadores del área Andrés Sarmiento Lamus y Marcela Palacio Puerta.

[35] Cita las Sentencias T-035 y C-309 de 1997, C-436 de 2011 y T- 155 de 2012.

[36] A través de Carlos Rodríguez Mejía profesor y miembro del Consultorio Jurídico de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás.

[37] De la Facultad de Biología de la Universidad Nacional.

[38] Ibídem

[39] Al respecto cita la Sentencia C-035 de 1997 que estableció que, “Para la Sala no hay duda sobre el estrecho vínculo que presenta la tenencia de un animal doméstico con el ejercicio de derechos por parte de su propietario o tenedor, los cuales deben ser objeto de protección y garantía jurídica” y enfatiza que, “Frente a esta situación, los derechos fundamentales que en forma diáfana se relacionan son los relativos al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar” (Folio 272).

[40] Folio 277.

[41] Incumplir las disposiciones establecidas para el albergue de caninos potencialmente peligrosos.

[42] Importar o establecer centros de crianza de razas de caninos potencialmente peligrosos sin estar autorizados para ello.

[43] Permitir tener o transportar ejemplares caninos potencialmente peligrosos a personas que tengan limitaciones físicas o sensoriales que les impida el control del animal.

[44] No contar con póliza de responsabilidad civil extracontractual por la propiedad o tenencia de ejemplares caninos potencialmente peligrosos, una vez el Gobierno Nacional expida la reglamentación sobre la materia.

[45] Rudiguer Arango Atehortúa docente del Departamento de Jurídicas de la Universidad de Caldas, Coordinador de la Línea de Atención a Víctimas del Conflicto Armado, Crímenes de Estado y Derechos Humanos de la Clínica Sociojurídica de Interés Público.

[46] El Profesor de Filosofía del Derecho y Teorías de la Argumentación Jurídica Milton José Pereira.

[47] Folio 290.

[48] Allegan la intervención en dos ocasiones: el 12 de mayo y el 16 de mayo de 2017.

[50] Folio 141.

[51] Folio 142.

[52] Citan los casos de Inglaterra, Italia y Holanda. En el caso de Inglaterra e indica que fue uno de los primeros países en legislar respecto de las razas de perros potencialmente peligrosos, pero en los últimos años, han modificado estas leyes en un intento de incentivar a los propietarios de perros a que sean responsables sin que sea relevante su raza. en Italia se ha retirado una lista donde se encontraban 17 razas de perros considerados potencialmente peligrosos, y fue sustituida por una ley que promueve que los dueños sean más comprometidos en el adiestramiento de sus perros. Finalmente en Holanda en 1993 se prohibió la tenencia de perros pit bull, pero en el año 2008 fue derogada la norma al comprobar que el número de ataques a personas no había disminuido (Folios 173 a 174).

[53] Por intermedio del profesor Giovanni Vargas Hernández del Departamento de Salud Animal de la Facultad de Veterinaria y Zootecnia.

[54] Indica que en los Estados Unidos por ejemplo, los pitbull eran responsables de la mayoría de las mordidas fatales por perros en los años 80, pero fueron eclipsados por el Rottweiler en los años 90 según un estudio de Sacks.

[55] Folio 298.

[56] A través del Decano de la Facultad de Ciencias Agropecuarias Ariosto Ardila Silva.

[57] Cita el libro Palacio, J. León M., García-Belenguer, S. (2005), "Aspectos epidemiológicos de las mordeduras caninas", Gac. Sanit, pp. 50 a 58.

[58] Folio 316.

[59] Ibíd.

[60] Palacio, J. León M., García-Belenguer, S. Op. cit.

[61] Dentro de los test más conocidos está el Test C-BARQ y el Test Socially Acceptable Behaviour (SAB) que se realiza en Italia, los cuales determinan la agresividad de los caninos a temprana edad Ibíd.

[62] Folio 318.

[63] Folio 319.

[64] Por intermedio de Edward Carlos Serrano Director Nacional de Crianza de perros pastores alemanes.

[65] Folio 9

[66] Folio 10

[67] Fernando Carrillo Flórez.

[68] Cita la Sentencia C-1122 de 2008.

[69] El numeral 5 del artículo 2º sobre principios orientadores de la ley establece que, “5. Derecho al debido proceso. Las actuaciones de la asamblea o del consejo de administración, tendientes a la imposición de sanciones por incumplimiento de obligaciones no pecuniarias, deberán consultar el debido proceso, el derecho de defensa, contradicción e impugnación”.

[70] El artículo 60 establece que, “Las sanciones previstas en el artículo anterior serán impuestas por la asamblea general o por el consejo de administración, cuando se haya creado y en el reglamento de propiedad horizontal se le haya atribuido esta facultad. Para su imposición se respetarán los procedimientos contemplados en el reglamento de propiedad horizontal, consultando el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción e impugnación. Igualmente deberá valorarse la intencionalidad del acto, la imprudencia o negligencia, así como las circunstancias atenuantes, y se atenderán criterios de proporcionalidad y graduación de las sanciones, de acuerdo con la gravedad de la infracción, el daño causado y la reincidencia”.

[71] La entidad no hace mayor esfuerzo argumentativo en por qué razón no se cumple con este requisito.

[72] Sentencias C-929 de 2007, C-149 de 2009, C-646 de 2010, C-819 y C-913 de 2011 y C-055 de 2013.

[73] Sentencias C-413 de 2003, C-012 de 2010 y C-892 de 2012.

[74] Ver por ejemplo la sentencia C-104 de 2016.

[75] En la Sentencia C-048 de 2004 se estableció que, “Los ciudadanos pueden acudir a la acción pública de inconstitucionalidad para demandar una norma que consideran contraria al ordenamiento superior, los requisitos de la demanda establecidos por la ley, deben ser evaluados a la luz del principio pro actione, de suerte que cuando se presente duda en relación con el cumplimiento de los mismos se resuelva a favor del accionante y en ese orden de ideas se admita la demanda y se produzca un fallo de mérito...”.

[76] Los intervinientes que citan esta Sentencia como precedente vinculante son la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría de Salud; la Universidad del Rosario y la Procuraduría General de la Nación.

[77] Con posterioridad se presentó una demanda por los mismos cargos que fue estudiada en la Sentencia C-1115 de 2003 en donde se resolvió estarse a lo resuelto en la Sentencia C-692 de 2003 en relación con los cargos identificados ya que se evidenció que el accionante interpuso la misma demanda en dos ocasiones con plena identidad de los preceptos de orden legal demandados y bajo los mismos cargos o acusaciones impetradas, actuación que encuentra manifiestamente contraria a los principios de buena fe y lealtad procesal y a los deberes profesionales del abogado.

[78] Sentencias C-400 de 2013 y C-287 de 2017

[79] Ver la Sentencia C-007 de 2016 y la línea jurisprudencial citada por ésta: Sentencias C-600 de 2010, C-241 de 2012 y C-462 de 2013.

[80] En la Sentencia C-397 de 1995 la Corte introdujo el concepto de cosa juzgada aparente en donde se dijo que “La cosa juzgada constitucional, plasmada en el artículo 243 de la Constitución Política, no puede cobijar determinaciones de la Corte carentes de toda motivación, menos todavía si ellas recaen sobre normas no demandadas y respecto de las cuales no se ha configurado, por su propia decisión, unidad normativa, puesto que en tales eventos la Corporación carece de competencia para proferir el fallo en aquellos puntos que no fueron objeto de demanda ni de proceso...”.

[81] Ver sentencias C-310 y C-584 de 2002, C-149 de 2009 y C-007 de 2016.

[82] Así puede existir cosa juzgada relativa explícita o implícita dependiendo a si se hizo o no referencia en la parte resolutive a que la Corte se limitó a estudiar los cargos analizados, y que de no ser así la norma se puede llegar a controvertir por otros cargos Sentencias C-478 de 1998, C-310 de 2002, C-469 de 2008, C-600 de 2010, C-912 de 2013 y C-148 de 2015.

[83] En la Sentencia C-1046 de 2001 se dijo que la cosa juzgada material se presenta, “cuando no se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual, sino de una disposición cuyos contenidos normativos son idénticos. El fenómeno de la cosa juzgada opera así respecto de los contenidos de una norma jurídica”.

[84] Se declara exequible la expresión “Adicionase al Libro 3, Título 4º, del Código Nacional de Policía un capítulo nuevo del siguiente tenor” contenida en el artículo 2º de la Ley 746 de 2002, por el cargo de unidad de materia; la expresiones relacionadas en el literal b) del numeral 2º del capítulo III, por la violación de la propiedad privada; el inciso primero del artículo 180-H, contenido en el artículo 2º de la Ley 746 de 2006.

[85] Que establece que, “Los menores de edad no pueden ser propietarios de los ejemplares caninos señalados en los artículos 180-E y 108-F” era inexequible.

[86] Ver Sentencias C-283 del 2014.

[87] Sentencia T-760 de 2007.

[88] Esta normatividad tiene antecedentes en el derecho romano con la “Lex Pesolania”, que se cree se promulgó en el siglo III antes de nuestra era, en donde se decía que, “Si un perro se encuentra suelto en una plaza o en un camino público y cause un daño, el propietario es responsable”. Sin embargo se estableció en las sentencias de Paulo que se libera de responsabilidad al dueño o guarda del animal si el mismo es hostigado por terceros. Ver: ROSSO ELORRIAGA, Gian Franco, Los límites de la responsabilidad objetiva: análisis de la responsabilidad extracontractual desde el derecho romano hasta el derecho civil latinoamericano moderno, México, UNAM (Instituto de Investigaciones Jurídicas), 2016,

p. 118.

[89] El proyecto de ley número 009 de 2000 Cámara fue presentado por el representante a Jorge Gerlein Echevarría. Se indicó en la Exposición de Motivos que, “Países como España y Holanda han tomado ya medidas preventivas y prohibido la tenencia, cría, importación y venta de estos perros asesinos, teniendo en cuenta que sus dueños, mas no amos, no toman las precauciones necesarias, de allí los lamentables casos de reciente ocurrencia, en Bogotá, Medellín y Pasto, de niños muertos por el ataque de estos crueles animales que los degollaron, sin atender el llamado de sus propietarios. Lamentables y dolorosos casos, irreparables pérdidas de vidas humanas que han conmovido a la nación entera” (Gaceta del Congreso No 300 de 1 de agosto de 2000, p. 2).

[90] Gacetas del Congreso 86 y 226 de 2001.

[91] Hay que tener en cuenta que en este país se ha regulado la tenencia de perros desde 1871 con el “Dogs Act” en donde se protege la vida de estos mediante la imposición de sanciones a los propietarios que para tener un perro bajo su custodia. Luego se reguló la tenencia en 1930 con el “Control of Dogs Order” en donde se exige que todo perro en un lugar público esté dotado de un collar con nombre de su propietario y su dirección. En 1975 se expidió el “Guard Dogs Act” que estableció que, el uso de perros guardianes, en lo que no se refiere a la agricultura, se restringe a que el animal esté atado permanentemente bajo control absoluto y que en las entradas haya una nota de advertencia. En 1990 se promulgó el “Environmental Protection Act” en donde se establece que cualquier persona que encuentre un perro extraviado lo devuelva a su dueño o lo lleve a la estación de policía más cercana. Ver: MALAGÓN GÓMEZ, María Elena y MERIZALDE BOTERO, Marcela, “Responsabilidad jurídica por la tenencia de animales potencialmente peligrosos” (Tesis para el título de abogado), Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2008, pp. 62 – 63.

[92] Esta legislación no aplica para Irlanda del Norte.

[93] Ver: Department for Environment, Food and Rural Affairs (DEFRA), Types of dogs prohibited in Great Britain, London, Defra, 2003, en: <https://web.archive.org/web/20070309200431/http://www.defra.gov.uk/animalh/welfare/domestic/ddogsleaflet.pdf>

[94] *Ibíd.*, p. 3.

[95] *Ibíd.*, p. 4.

[96] *Ibíd.* , p. 5.

[97] En un artículo de la profesora Charlotte Walden en el 2015 se estableció que aproximadamente, de cuatro a cinco millones de estadounidenses son mordidos por perros cada año y que de este número aproximadamente 800.000 buscan atención médica por estas mordeduras, mientras que solo 0,0002 de estos ataques son fatales. WALDEN, Charlotte, "Brief Overview of Dangerous Dog Laws", en: Animal Legal & Historical Center, 2015. Ver: <https://www.animallaw.info/article/brief-overview-dangerous-dog-laws>.

[99] WALDEN, Charlotte, *Op. cit.*

[100] *Ibíd.*

[101] *Ibíd.*

[102] *Ibíd.*

[103] Hay que tener en cuenta que en Estados Unidos está protegido constitucionalmente que nadie podrá privado de su propiedad, sino conforme al debido proceso (due process).

[104] Así por ejemplo en el Estado de Nueva York, el dueño de un perro peligroso que, por cualquier acto u omisión, negligentemente permita que su perro muerda a una persona que cause una lesión física grave será culpable de un delito menor punible con hasta \$ 3.000 dólares con pena de prisión de hasta de hasta a 90 días.

[105] WALDEN, Charlotte, *Op.*

[106] *Ibíd.*

[107] *Ibíd.*

[108] *Ibíd.*

[109] *Ibíd.*

[110] Contenida en la V Enmienda de la Constitución.

[111] CAMPBELL, Danna, "Pit Bull Bans: The State of Breed-Specific Legislation", en: American Bar Association, July - August, 2009. En: https://www.americanbar.org/content/newsletter/publications/gp_solo_magazine_home/gp_solo_magazine_index/pitbull.html

[112] Ibíd.

[113] Contenido en la XIV Enmienda de la Constitución.

[114] Ibíd.

[115] Ver la decisión en este enlace: <https://www.animallaw.info/case/garcia-v-village-tijeras>

[116] Caso 7127. F. Supp. 1236 (D. Ohio, 1989).

[117] Caso 533 N.E.2d 642 (Mass. ,1989)

[118] Ver el análisis de los casos en el cuadro elaborado por WISCH, Rebecc, F. "Breed Specific Legislation (BSL). Table of Related Cases, 2008. En: <https://www.animallaw.info/article/breed-specific-legislation-bsl-table-related-cases>

[119] Ver: AMERICAN DOG OWNERS ASSOCIATION, INC., & others vs. CITY OF LYNN. En: <http://masscases.com/cases/sjc/404/404mass73.html>

[120] Ver: <https://www.animallaw.info/case/american-dog-owners-assn-inc-v-dade-county-fla>

[121] 267. Cal. Rptr, 755 (1990).

[122] Se citó en el fallo el texto de Randall Lockwood y Kate Rindy, "Are 'Pit Bulls' Different? An Analysis of the Pit Bull Terrier Controversy, en: ANTHROZOOS, Jan. 1987. Ver: <https://www.animallaw.info/case/zuniga-v-san-mateo-dept-health-services-peninsula-humane-soc>.

[123] Sin embargo, hay que tener en cuenta que en el fallo de primera instancia

Ver el caso en el siguiente enlace: <https://www.animallaw.info/case/toledo-v-tellings>

[124] Ver: Williams, Shaw Smith, "Attacking the Innocent: Why Breed Specific Legislation Cannot Achieve its Stated Goals" (2013). En: Law School Student Scholarship. Paper 327, pp. 14 - 15-

[125] Ver: <https://www.ontario.ca/laws/statute/90d16>

[126] MALAGÓN GÓMEZ, María Elena y MERIZALDE BOTERO, Marcela, Op. cit., p. 60

[127] En sentido parecido, cfr. Alemania la Ley de Restricciones para Importación de Perros denominada originalmente como The Hundeverbringungs- und einfuhrbeschränkungsgesetz - HundVerbrEinfG (Ver: <https://www.gesetze-im-internet.de/hundverbreinfg/BJNR053010001.html>); En Francia se regula el tema a través de la Ley No 99 de 5 de enero de 1999 (Código Rural) (<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000558336&categorieLien=id>); En Nueva Zelanda se reguló el tema en el "Dog control Act" de 1996 que fue reformado en el 2017 (<http://www.legislation.govt.nz/act/public/1996/0013/latest/DLM374410.html>);

[128] Ver: <http://www.gob.gba.gov.ar/legislacion/legislacion/l-14107.html>

[129] Ver:
<http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/0/f693642b66774c2103256751006f8f31?OpenDocument>

[130] Ver: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1106037>

[131] Ver:
https://www.saludarequipa.gob.pe/desa/archivos/Normas_Legales/alimentos/LEY27596.pdf

[132] Sentencia T-629 y T-340 de 2010, C-250 de 2012.

[133] Se establece en las Sentencias C-093 y C-673 de 2001 que, "5-. Un análisis elemental muestra que estos dos enfoques, lejos de ser contradictorios, son complementarios. Así,

ambos pretenden determinar si el trato diferente tiene o no un fundamento objetivo y razonable, para lo cual examinan si dicho trato es o no un instrumento idóneo para alcanzar ciertos propósitos admitidos por la Constitución (...) Así, este juicio o test integrado intentaría utilizar las ventajas analíticas de la prueba de proporcionalidad, por lo cual llevaría a cabo los distintos pasos propuestos por ese tipo de examen: adecuación, indispensabilidad y proporcionalidad stricto sensu. Sin embargo, y a diferencia del análisis de proporcionalidad europeo, la práctica constitucional indica que no es apropiado que el escrutinio judicial sea adelantado con el mismo rigor en todos los casos, por lo cual, según la naturaleza de la regulación estudiada, conviene que la Corte proceda a graduar en intensidad cada uno de los distintos pasos del juicio de proporcionalidad, retomando así las ventajas de los test estadounidenses”.

[134] Sentencia C-341 de 2014.

[135] Negrilla fuera del texto.

[136] Ver Sentencia T-108 de 2005 sobre infracciones cometida por un niño en una copropiedad.

[137] Ibíd.

[138] Ibíd.

[139] “Por la cual se fijan criterios técnicos y jurídicos para la prestación del servicio de vigilancia y de seguridad privada con la utilización de medio canino y se adoptan disposiciones en materia de carnetización y registro de caninos”.

[140] “Por la cual se unifica el régimen de vigilancia y seguridad privada”

[141] Por ejemplo en el artículo 23 del Decreto 2187 de 2001 para los perros de seguridad privada se indicó que, “Los perros asignados para vigilancia y seguridad privada, deben ser previamente entrenados en el ejercicio de la defensa controlada, con un curso no inferior a cuatro (4) meses, el cual se demostrará con las certificaciones que para tal efecto expida la Policía Nacional-Escuela de Guías y Adiestramiento de Perros, el Centro de Adiestramiento Canino del Ejército Nacional o por entidades debidamente autorizadas por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada”.

[142] Policía Nacional, Secretaría de Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá, Alcaldía de Medellín, Universidad del Rosario, Universidad de Antioquia, Universidad de Cartagena; Universidad Sergio Arboleda.

[143] Ministerio de Salud y Protección Social, Policía Nacional, Secretaría de Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, Alcaldía de Medellín, Universidad del Rosario y Procuraduría.

[145] Secretaría Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

[146] Universidad Santo Tomás.

[147] Universidad de Caldas.

[148] Intervenciones ciudadanas de Esteban Rubiano Vega, David Salazar Tobón, Natalia Fernández Leguizamón y Edwin Fabián Hernández, y los conceptos técnicos de la Universidad Nacional de Colombia, Universidad de la Salle y Asociación Colombiana para Perros Pastores Alemanes (APPA).

[149] Sentencia C-114 de 2017. La Corte ha considerado pertinente aplicar este juicio cuando se juzgan, entre otras, medidas adoptadas en desarrollo de competencias constitucionales específicas o de naturaleza tributaria o económica.

[150] Se indica en la Sentencia C-114 de 2017 que, “(...) no resulta permitido acudir a medidas como la tortura y las penas crueles, inhumanas o degradantes (art. 12), la prisión perpetua o el destierro (art. 34) o la expropiación sin indemnización (arts. 58 y 59). En cada caso deberá el juez valorar las diferentes razones que concurren para fundamentar la intensidad del juicio, de acuerdo con los criterios jurisprudencialmente establecidos, sin que le sea vedado, de manera razonada y a la luz del caso concreto, incrementar o disminuir la intensidad”.

[151] Como se propone por parte de la Asociación Colombiana Para Perros Pastores Alemanes (APPA) con la prueba de sociabilidad BH.

[152] Secretaría de Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

[153] Universidad del Rosario.

[154] Universidad de Antioquia y Universidad Santo Tomás.

[155] Universidad de Caldas.

[156] Natalia Fernández y Edwin Fabián Hernández.

[157] En la Sentencia C-114 de 2017 se estableció que, El examen intermedio ha sido aplicado por la Corte en aquellos casos en los que la medida acusada se apoya en el uso de categorías semisospechosas, afecta el goce de un derecho constitucional no fundamental o constituye un mecanismo de discriminación inversa”.

[158] Ello sin contar con la posible responsabilidad penal –que no es del caso ahora analizar en profundidad—que sería posible endilgar al dueño de perros de razas potencialmente peligrosas — por acción dolosa o culposa o por comisión por omisión, dolosa o culposa— pues, no se llama a dudas que es posible imputar las lesiones o el homicidio que un perro de los anotados llegue a producir, con ocasión del dolo o culpa con que se conduzca su dueño, en el respectivo caso, por ej., por omisión de las medidas de protección como llevar en todo momento, el bozal y la traílla.

[159] Secretarías de Salud y Jurídica de la Alcaldía de Bogotá, Universidad de Cartagena, Alcaldía de Medellín Universidad de Antioquia, Universidad Sergio Arboleda, Universidad del Rosario y Procuraduría.

[160] Universidad del Rosario y Universidad de Antioquía pidiendo la inexecutable de la norma.

[161] Secretaría de Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

[162] Alcaldía de Medellín.

[163] Universidad Sergio Arboleda, Universidad del Rosario y Universidad de Cartagena.

[164] Universidad de Antioquia.

[165] Ver Sentencia T-108 de 2005 sobre infracciones cometida por un niño en una

copropiedad.

[166] *Ibíd.*

[167] *Ibíd.*

[168] Ver OST, F., “L’ interpretation logique et systématique et le postulat de rationalité du législateur”, en: VAN DE KERCHOVE, M. (Dir.) *L’ interpretation en droit. Approche pluridisciplinaire*, Bruselas, 1978, nota 33, p. 162 y BONARERTTI, L. “Il titolo delle legge nel diritto italiano”, en: *Foro Administrativo*, 1980, I, p. 1579. Ver también el texto de EZQUIZGA GANUZAS, Francisco Javier, “El uso de los argumentos *sede materiae* y a rubrica en la justificación de las decisiones interpretativas electorales”, en: *Revista Quid Iuris*, V. 17, pp. 21 a 58.

[169] Negrilla fuera del texto.

[170] La Ley 675 de 2001 establece el régimen de propiedad horizontal. En el Capítulo III del Título III se regulan las áreas sociales comunes que son las siguientes: áreas para la circulación (art. 65); áreas para la recreación (art. 66); áreas de uso social (art. 67); zonas verdes (art. 68); zonas de servicio como las porterías, instalaciones de energía y acueducto (art. 69); los parqueaderos (art. 70) y cerramientos transparentes (art. 70).

[171] Universidad de Antioquia.

[172] Por ejemplo la Universidad del Rosario.

[173] Universidad de Antioquia.

[174] Universidad de Antioquia y Universidad de Caldas, esta última porque considera que solo los perros que son entrenados o criados para atacar son los únicos que deben ser consideradas como razas peligrosas.

[175] Universidad Sergio Arboleda.

[176] Universidad del Rosario y Universidad de Cartagena.

[177] *Ibíd.*

[178] Universidad de Antioquia.

[179] Las multas se consagran en el artículo 180 del Código de Policía y Convivencia, corregido por el artículo 13 del Decreto 555 de 2017, en donde se establece lo siguiente en materia de multas generales: Las multas generales se clasifican de la siguiente manera: Multa Tipo 1: Cuatro (4) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv); Multa Tipo 2: Ocho (8) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv); Multa Tipo 3 Dieciséis (16) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv) y Multa Tipo 4: Treinta y dos (32) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv).

[180] Universidad de Antioquia.

[181] Universidad de Antioquia.

[182] Universidad del Rosario.

[183] Ver al respecto H.L.A Hart, El concepto de Derecho, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1998. Del mismo modo Hans Kelsen, Teoría Pura del Derecho, México, UNAM, 1981 que diferencia entre normas primarias las que tienen sanción, de las secundarias que no la tienen.

[184] Ver sentencias referenciadas en el numeral 35 de estas providencia: T-889 de 1999, T-874 de 2001; T-595 de 2003, T-155 de 2012 y T-034 de 2013.

[185] Véase por ejemplo lo que anota un periódico nacional al respecto. “Actualmente [enero de 2018] no existe un censo de perros potencialmente peligrosos en ninguno de los 10 municipios del Valle de Aburrá, pero entre el 1 de enero de 2017 y el 19 de enero de 2018, 88 de estos animales fueron rescatados por la Policía Ambiental por abandono, maltrato o atropellamiento”. (<http://www.elcolombiano.com/antioquia/cuando-los-peligrosos-son-los-propietarios-BN8087773>); “En un recorrido que hizo LA PATRIA el domingo pasado (11 de agosto) por la ciclovía y el Bosque Popular El Prado se observó que perros potencialmente peligrosos tenían el bozal, pero algunos no lo llevaban puesto.” (La Patria, <http://www.lapatria.com/manizales/perros-peligrosos-y-sin-control-en-la-41232>); “Tres perros fueron retenidos en ciclovía de Manizales por no portar bozal”

(<https://www.rcnradio.com/colombia/eje-cafetero/tres-perros-fueron-retenidos-ciclovia-manizales-no-portar-bozal>). ¿Quién le pone el bozal al perro en la ciclovia? (<http://blogs.eltiempo.com/bogota-ignorada/2006/07/06/quin-le-pone-el-bozal-al-perro-en-la-ciclovia/>).

[186] “Ahora bien, en Colombia, las políticas perfeccionistas se encuentran excluidas, ya que no es admisible que en un Estado que reconoce la autonomía de la persona y el pluralismo en todos los campos (CP arts 1º, 7º, 16, 17, 18, 19 y 20), las autoridades impongan, con la amenaza de sanciones penales, un determinado modelo de virtud o de excelencia humana. En efecto, esas políticas implican que el Estado sólo admite una determinada concepción de realización personal, lo cual es incompatible con el pluralismo. Además, en virtud de tales medidas, las autoridades sancionan a un individuo que no ha afectado derechos de terceros, únicamente porque no acepta los ideales coactivamente establecidos por el Estado, con lo cual se vulnera la autonomía, que etimológicamente significa precisamente la capacidad de la persona de darse sus propias normas. Por el contrario, las medidas de protección coactiva a los intereses de la propia persona no son en sí mismas incompatibles con la Constitución, ni con el reconocimiento del pluralismo y de la autonomía y la dignidad de las personas, puesto que ellas no se fundan en la imposición coactiva de un modelo de virtud sino que pretenden proteger los propios intereses y convicciones del afectado. Estas políticas se justifican porque, en casos determinados, es legítimo que terceras personas o el propio Estado puedan tomar ciertas medidas en favor de individuos, como los menores, o los transitoriamente incapaces, incluso contra su voluntad aparente, puesto que se considera que éstos aún no han adquirido la suficiente independencia de criterio, o se encuentran en situaciones temporales de debilidad de voluntad o de incompetencia, que les impiden diseñar autónomamente su propio plan de vida y tener plena conciencia de sus intereses, o actuar consecuentemente en favor de ellos.” Sentencia C-309 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero.