

Sentencia C-133/19

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LEY 1774 DE 2016 ARTICULO 5-Estarse a lo resuelto en Sentencia C-666 de 2010

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Competencia de la Corte Constitucional

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Definición y fundamento/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Alcance/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Predicable de fallos de exequibilidad o inexequibilidad/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Categorías del alcance/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Efectos respecto de exequibilidad

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL FORMAL-Configuración/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL MATERIAL-Configuración

COSA JUZGADA ABSOLUTA-Configuración

COSA JUZGADA RELATIVA-Configuración

COSA JUZGADA APARENTE-Configuración

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Configuración por existencia de identidad normativa y de cargos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL Y NUEVO JUICIO DE CONSTITUCIONALIDAD-Criterios de valoración

COSA JUZGADA RELATIVA-Objeciones presidenciales

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Contenido normativo acusado

Referencia: expedientes D-11443 y D-11467 Ac.

Demandas de inconstitucionalidad contra el artículo 5º de la Ley 1774 de 2016 “por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones”.

Actoras: María Cristina Pimiento Barrera y Esperanza Pinto Flórez (D-11443) – Juliana Marcela Chahín del Río (D-11467)

Magistrado Ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, una vez cumplidos los requisitos y trámites establecidos en el Decreto ley 2067 de 1991, profiere la siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241-4 de la Constitución Política, las ciudadanas María Cristina Pimiento Barrera y Esperanza Pinto Flórez solicitaron a la Corte que se declarara la inexequibilidad del artículo 5 (parcial) de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el título XI-A, “De los delitos contra los animales”, al Código Penal (expediente D-11443).

2. Por su parte, la ciudadana Juliana Marcela Chahín del Río demandó el mismo precepto normativo (expediente D-11467).

3. En sesión del 25 de mayo de 2016, la Sala Plena de esta Corporación dispuso la acumulación del expediente D-11467 al D-11443.

4. En auto de 14 de junio de 2016, fueron admitidas ambas demandas únicamente por el cargo de violación al deber constitucional de proteger el ambiente. Los argumentos frente a la violación de los fines esenciales del Estado y el derecho a la igualdad fueron inadmitidos y posteriormente rechazados[1].

5. Mediante sentencia C-041 de 2017, la Sala Plena resolvió:

“Primero.- Declarar EXEQUIBLE, por el cargo examinado, la expresión ‘menoscaben

gravemente' prevista en el artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339A al Código Penal.

Segundo.- Declarar INEXEQUIBLE el párrafo 3º previsto en el artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339B al Código Penal. Se DIFIEREN los efectos de esta decisión por el término de dos (2) años, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, para que el Congreso de la República adapte la legislación a la jurisprudencia constitucional".

6. Con posterioridad, a través del auto 547 de 2018 se declaró la nulidad del numeral segundo del referido fallo, por violación de la cosa juzgada constitucional según lo resuelto en la sentencia C-666 de 2010 reiterada en la sentencia C-889 de 2012.

7. Conforme a lo expuesto, corresponde a la Sala Plena proferir sentencia de reemplazo parcial de la sentencia C-041 de 2017, en cumplimiento de lo ordenado en auto 547 de 2018 y, en consecuencia, pronunciarse sobre la existencia de cosa juzgada respecto del cargo de inconstitucionalidad dirigido contra el párrafo 3º, artículo 5 de la Ley 1774 de 2016.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

A continuación, se resalta el aparte demandado:

"LEY 1774 DE 2016

(enero 6)

Diario Oficial No. 49.747 de 6 de enero de 2016

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

ARTÍCULO 5º. Adiciónese al Código Penal el siguiente título:

TÍTULO XI-A:

DE LOS DELITOS CONTRA LOS ANIMALES

CAPÍTULO ÚNICO

Delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales

Artículo 339A. El que, por cualquier medio o procedimiento maltrate a un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física, incurrirá en pena de prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses, e inhabilidad especial de uno (1) a tres (3) años para el ejercicio de profesión, oficio, comercio o tenencia que tenga relación con los animales y multa de cinco (5) a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Artículo 339B. Circunstancias de agravación punitiva. Las penas contempladas en el artículo anterior se aumentarán de la mitad a tres cuartas partes, si la conducta se cometiere:

- a) Con sevicia;
- b) Cuando una o varias de las conductas mencionadas se perpetren en vía o sitio público;
- c) Valiéndose de inimputables o de menores de edad o en presencia de aquellos;
- d) Cuando se cometan actos sexuales con los animales;
- e) Cuando alguno de los delitos previstos en los artículos anteriores se cometiere por servidor público o quien ejerza funciones públicas.

Parágrafo 1°. Quedan exceptuadas de las penas previstas en esta ley, las prácticas, en el marco de las normas vigentes, de buen manejo de los animales que tengan como objetivo el cuidado, reproducción, cría, adiestramiento, mantenimiento; las de beneficio y procesamiento relacionadas con la producción de alimentos; y las actividades de entrenamiento para competencias legalmente aceptadas.

Parágrafo 2°. Quienes adelanten acciones de salubridad pública tendientes a controlar brotes epidémicos, o transmisión de enfermedades zoonóticas, no serán objeto de las penas previstas en la presente ley.

Parágrafo 3°. Quienes adelanten las conductas descritas en el artículo 7° de la Ley 84 de 1989 no serán objeto de las penas previstas en la presente ley.”

III. LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD

En relación con el cargo examinado, en la demanda correspondiente al expediente D-11467 presentada por la ciudadana Juliana Marcela Chahín del Río, se solicita la declaratoria de inexecutable del párrafo 3º del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016 en tanto desconoce el artículo 79 superior.

A su juicio, el mandato constitucional en mención supone la obligación del Estado de velar por la protección del medio ambiente, del que hacen parte los animales, bien sean domésticos o salvajes, respecto de los cuales la Ley 1774 de 2016 otorgó la categoría de seres sintientes. Sobre el particular, la actora señaló que aquellos “no tienen la capacidad de razonar como lo hacemos los seres humanos, pero si (sic) poseen la capacidad de sentir (dolor, sed, sufrimiento, angustia, cansancio, miedo, todos aquellos producidos los (sic) tratos crueles y maltratos que les proporcionan seres humanos) y deben estar amparados por el ordenamiento jurídico y la Constitución”.

Indica que la Ley 1774 de 2016 estaba destinada a proteger a los animales; sin embargo, excluyó del ámbito de cobertura a los toros, gallos, becerros y demás animales que participan en espectáculos artísticos desconociendo su calidad de seres sintientes.

Por último, refiere que los animales usados en gallerías y en el “espectáculo taurino” son seres vivos que sienten el dolor propiciado en esas actividades, con la única finalidad de garantizar la diversión “a causa del dolor y sufrimiento, maltrato y tortura a que son sometidos”.

IV. INTERVENCIONES[2]

1. Ministerio de Justicia y del Derecho: solicita que se declare executable el aparte demandado, por cuanto con base en la executibilidad condicionada del artículo 7 de la Ley 84 de 1989, los animales utilizados en el rejoneo, coleo, corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas, tientas, riñas de gallos, no están exentos de cuidado y protección.

En esa medida, no se infringe la obligación de protección del medio ambiente y sus integrantes, comoquiera que la disposición acusada no permite el trato cruel de los animales, al contrario, se sustenta sobre la protección especial contra el sufrimiento y el

dolor estatuida en la sentencia C-666 de 2010. Concluye que los animales que hacen parte de las actividades consagradas en el artículo 7º de la Ley 84 de 1989, sí son objeto de cuidado, protección y garantías como seres sintientes.

2. Universidad Libre Bogotá, Facultad de Derecho: considera que la disposición acusada es exequible, atendiendo a que las actividades culturales y artísticas no fueron incluidas en el marco del tipo penal de maltrato animal, debido a que son manifestaciones protegidas por el ordenamiento jurídico, pues están relacionadas con la cultura, identidad y costumbres de algunas regiones del país.

Aclara que “la legislación penal no obedece a una tendencia permanente a criminalizar toda conducta eventualmente dañina para la sociedad, sino aquellas que efectivamente, suponen un riesgo importante para los asociados, aquellas que realmente tienen un impacto social y lesionan bienes que jurídicamente están llamados a ser tutelados por la norma penal. Tal situación no ocurre con las actividades artísticas y culturales establecidas en el artículo 7º de la Ley 84 de 1989 y que justamente, se presentan como una excepción a la conducta punible del maltrato animal”.

Concluye que las peleas de gallos, corridas de toros, rejoneo, corralejas, novilladas, becerradas y tientas, si bien involucran expresiones de maltrato animal, no se desarrollan en un contexto aislado e independiente sino en el marco de manifestaciones culturales y de costumbres locales, lo que genera que sean socialmente tolerables o aceptadas. Ahora bien, colige que su rechazo por algunas partes de la comunidad, no implica que deban ser penalmente prohibidas, puesto que no constituyen un riesgo para los asociados susceptible de ser penalizado por la ley.

3. Intervenciones ciudadanas. Sergio Manzano Macías y otros[3]: solicitan que se declare la inconstitucionalidad del parágrafo 3º del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016, pues si las actividades reseñadas incumplen las condiciones determinadas en la sentencia C-666 de 2010, constituyen la conducta tipificada como maltrato animal en dicha legislación. Afirman que la obligación de protección de dichos seres sintientes está ligada a los derechos de tercera y cuarta generación, al tiempo que está asociada al deber del Estado de evitar la promoción de la violencia contra los animales frente a los niños y niñas

concebido en el ánimo proteccionista del Código de Infancia y Adolescencia.

Refieren la existencia de múltiples manifestaciones históricas e internacionales en relación con este deber, especialmente la denominada Declaración Universal de Bienestar Animal que consagra que “el precepto de bienestar animal es concomitante e intrínseco con el de protección animal: es el ejercicio del poder del Estado, de las autoridades y de los mismos ciudadanos, tendiente a garantizar el bienestar de los animales”. Agregan que el amparo constitucional en este tema deviene de los artículos 2º, 11, 67, 79, 80, 95 y 277 superiores, así como de la promoción de la constitución ecológica determinadas en sendas sentencias de tutela y de control abstracto expedidas por esta Corporación.

A manera de conclusión, sostienen que es indispensable la aplicación de un test de proporcionalidad, dados los diferentes intereses inmersos en esta problemática, “por un lado, aquellos que practican, asisten y propugnan por la continuidad de la conocida ‘fiesta brava’; y por otro lado, aquellos que defendemos la vida como valor supremo -sin desconocer la política alimentaria-, y la protección animal mucho más cuando el Estado legitima el sufrimiento animal”.

En tal contexto, se requiere analizar el correcto entendimiento de la Ley 1272 de 2009, según el cual no se amparan las corralejas como una expresión de barbarie, sino como desarrollo cultural. Coligen que “del bienestar animal deviene un correlativo entre la ciudadanía y su entorno natural, y por ende con el futuro sostenible de la humanidad”.

4. También fueron recibidas de manera extemporánea las intervenciones de la Fiscalía General de la Nación[4], la Universidad de Caldas[5] y los ciudadanos Jonathan Ramírez Nieves[6], Alejandro Aponte Cardona[7].

V. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

El Ministerio Público solicita que se declare exequible la norma demandada. Asegura que la Constitución comprende la obligación de amparar el medio ambiente y por consiguiente a los animales (artículos 79, 80 y 95.5 superiores). Reseña que si bien, en la Ley 84 de 1989 y la Ley 1774 de 2016 fueron incorporados preceptos encaminados a la protección animal, también incluyeron excepciones al régimen sancionatorio como el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, las novilladas, las corralejas, las becerradas, las tientas y las riñas de

gallos.

Señala que la norma acusada remite al artículo 7 de la Ley 84 de 1989, el cual fue objeto de pronunciamiento por este Tribunal en sentencia C-666 de 2010 “por el mismo cargo aducido en la demanda actualmente estudiada, es decir, la protección al medio ambiente”. Sin embargo, considera que no se configura el fenómeno de la cosa juzgada constitucional “en tanto no existe identidad de objeto (las normas demandadas son distintas)”, sin perjuicio de lo cual debe ser tomada como precedente en el presente asunto.

Reseña que precisamente en ese pronunciamiento, se fijaron unos límites justificados al deber de protección animal relacionados con i) la libertad religiosa; ii) los hábitos alimenticios de los seres humanos; iii) la investigación y experimentación médica; y iv) algunas manifestaciones culturales. Sobre este último punto, refiere que la cultura encuentra amparo constitucional en los artículos 2º, 7º, 8, 70 y 71 de la C. Pol., a partir de los cuales se destaca la importancia del desarrollo cultural de la nación y de la protección de las expresiones artísticas, aunado a que está ligada al libre desarrollo de la personalidad, la unidad nacional, la tolerancia y el pluralismo dentro de la sociedad. Empero, aquella que no es absoluta y se debe armonizar con otros bienes protegidos.

A manera conclusiva, manifiesta que el legislador cuenta con la facultad constitucional para determinar las conductas exceptuadas del tipo penal de maltrato animal, cuando se trata de actividades culturalmente arraigadas, “en atención a que deben garantizarse las discusiones democráticas para que no se imponga una sola visión del mundo o un único modo de vida en una sociedad plural”.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para conocer del presente asunto, por cuanto la normatividad acusada hace parte de una ley de la República -artículo 241.4 superior-.
2. En la sentencia C-041 de 2017 se resolvieron dos cargos en dos demandas diferentes que se acumularon en Sala Plena. En la primera demanda (Exp. D-11443), las demandantes sostuvieron que el artículo 5º (parcial) contenido en el artículo 339A de la Ley 1774 de

2016, violaba el principio de legalidad, dado que el término “menoscaben gravemente” era abierto, indeterminado y difuso. Por este cargo la norma examinada fue declarada exequible en el numeral primero de la parte resolutive.

Además, en la otra demanda (Exp. D-11467) se acusó el párrafo 3º del artículo 5º ejusdem[8], al considerar que se vulneraba el artículo 79 de la C. Pol. contentivo de la obligación del Estado de velar por la protección animal. Al respecto, se decretó la inexecutable del precepto estudiado, cuyos efectos difirió a dos años en el numeral segundo de la referida decisión. Con posterioridad, el auto 547 de 2018 resolvió declarar la nulidad del numeral segundo de la parte resolutive de la referida sentencia, comoquiera que había violado la cosa juzgada constitucional derivada de las sentencias C-666 de 2010 y C-889 de 2012.

En esa medida, al no haber ningún pronunciamiento sobre el ordinal primero, la declaración de exequibilidad adelantada en la sentencia C-041 de 2017 sobre la expresión “menoscaben gravemente”, permanece incólume y, en esta oportunidad, solo compete a la Corte dictar la decisión de reemplazo en relación con el contenido anulado (ordinal segundo).

Problema jurídico y metodología de decisión

3. Habida cuenta de lo expuesto, esta Corporación deberá determinar si existe cosa juzgada constitucional frente al párrafo 3º del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016 por medio del cual se adicionó el artículo 339A del Código Penal, con relación al pronunciamiento efectuado en la sentencia C-666 de 2010 sobre el artículo 7º de la Ley 84 de 1989, reiterado en sentencia C-889 de 2012.

Para tal efecto, se abordará: i) el desarrollo jurisprudencial de la cosa juzgada constitucional, ii) el alcance de las sentencias C-666 de 2010 y C-889 de 2012, y iii) se analizará el referido problema jurídico que se circunscribe a la nulidad decretada sobre el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia C-041 de 2017.

La cosa juzgada constitucional[9]

4. De conformidad con el artículo 243 superior, los fallos que profiera la Corte

Constitucional en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, por lo que está prohibido a las autoridades reproducir las proposiciones jurídicas declaradas inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Constitución las disposiciones que le sirvieron para hacer la confrontación.

Con base en dicho lineamiento, esta Corporación ha sostenido que sus determinaciones adquieren carácter de inmutables, vinculantes y definitivas, porque una vez se ha pronunciado pierde en principio la competencia para resolver nuevamente sobre el mismo asunto, para la garantía de la seguridad jurídica, la igualdad y la confianza legítima. Además, ello se acompasa con el inciso cuarto del artículo 6º del Decreto ley 2067 de 1991, según el cual se rechazarán las demandas que recaigan sobre normas amparadas por una sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada[10].

5. Ahora bien, por regla general la determinación de la materia juzgada obedece a varios factores como son la disposición examinada, el cargo de inconstitucionalidad presentado y el análisis constitucional sobre la proposición jurídica, los cuales de presentar una coincidencia o identidad de criterios impide a la Corte en principio volver a pronunciarse[11].

En efecto, se ha sostenido que la cosa juzgada constitucional se predica tanto de los fallos de inexecutableidad como de executableidad. También ha entendido que es la propia Corte la llamada a fijar los efectos de sus fallos en la función de intérprete autorizado de la Constitución, por lo que el alcance de la cosa juzgada constitucional presenta distintos matices o tipologías, que han sido definidas paulatinamente por la jurisprudencia constitucional[12].

6. En este contexto, por vía jurisprudencial se han establecido diferencias claras entre cosa juzgada formal y material, cosa juzgada absoluta y relativa, cosa juzgada aparente, entre otros, lo cual responde al ámbito de la decisión adoptada por la Corte de manera expresa o implícita. Particularmente, cuando la disposición enjuiciada ha sido declarada executable se ha señalado[13]:

i) Formal. Existe un pronunciamiento previo por la Corte respecto de la disposición legal que se sujeta a un nuevo escrutinio constitucional[14]; entonces, la decisión debe declarar estarse a lo resuelto en providencia anterior -executableidad, inexecutableidad,

condicionamiento-[15].

Conforme a lo consagrado por esta Corporación, “la cosa juzgada constitucional formal[16] se verifica: ‘(...) cuando existe una decisión previa del juez constitucional en relación con la misma norma que es llevada posteriormente a su estudio...’[17], o, cuando se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual[18]. Este evento hace que ‘... no se pueda volver a revisar la decisión adoptada mediante fallo ejecutoriado...’[19]”[20].

ii) Material. A pesar de demandarse una disposición formalmente distinta, el contenido normativo resulta idéntico al de otra que fue objeto de examen constitucional. La Corte ha definido que “habrá cosa juzgada constitucional material cuando: ‘(...) existen dos disposiciones distintas que, sin embargo, tienen el mismo contenido normativo. En estos casos, es claro que si ya se dio un juicio de constitucionalidad previo en torno a una de esas disposiciones, este juicio involucra la evaluación del contenido normativo como tal, más allá de los aspectos gramaticales o formales que pueden diferenciar las disposiciones demandadas[21]. Por tanto opera el fenómeno de la cosa juzgada’[22]. (...) En un sentido más amplio, la cosa juzgada material opera ‘cuando la decisión constitucional resuelve el fondo del asunto objeto de su juicio que ha sido suscitado por el contenido normativo de un precepto de acuerdo con el artículo 243 de la Carta Política (...)’[23]”[24].

Este juicio implica la evaluación del contenido normativo, más allá de los aspectos formales que diferencien las disposiciones revisadas, luego también se configura cuando se haya variado el contenido del artículo siempre que no se afecte el sentido esencial del mismo[25]. Los presupuestos para la declaración están dados por una decisión previa de constitucionalidad sobre una regla de derecho idéntica predicable de distintas disposiciones jurídicas, la similitud entre los cargos del pasado y del presente y el análisis constitucional de fondo sobre la proposición jurídica[26].

Por lo tanto, la decisión es de estarse a lo resuelto en providencia anterior y declarar la inexequibilidad, exequibilidad simple[27] o condicionada de la disposición acusada[28].

iv) Relativa. Se presenta cuando el juez constitucional limita los efectos de la decisión

dejando abierta la posibilidad de formular un cargo distinto al examinado en decisión anterior. Puede ser explícita cuando se advierte en la parte resolutive los cargos por los cuales se adelantó el juicio de constitucionalidad e implícita cuando puede extraerse de forma inequívoca de la parte motiva de la decisión sin que se exprese en la resolutive[30].

v) Aparente. Aunque se hubiere adoptado una decisión en la parte resolutive declarando la exequibilidad, en realidad no se efectuó análisis alguno de constitucionalidad, siendo una cosa juzgada ficticia. Este supuesto habilita un pronunciamiento de fondo por la Corte[31].

7. Cuando se trata de establecer si se produjo cosa juzgada se tiene que verificar si el objeto de control y el cargo de inconstitucionalidad son, desde un punto de vista jurídico, iguales, esto es, se debe constatar la identidad en el objeto y la identidad en el cargo. En sentencia C-287 de 2017 se indicó sobre el particular:

“(...) La delimitación de aquello que constituye la materia juzgada exige analizar siempre dos elementos: el objeto de control y el cargo de inconstitucionalidad. Conforme a ello existirá cosa juzgada si un pronunciamiento previo de la Corte en sede de control abstracto recayó sobre la misma norma (identidad en el objeto) y si el reproche constitucional planteado es equivalente al examinado en oportunidad anterior (identidad en el cargo).

Se tratará del mismo objeto de control cuando el contenido normativo que fue juzgado previamente es igual al acusado, o bien porque se trata del mismo texto, o bien porque - pese a sus diferencias- producen los mismos efectos jurídicos. La variación de algunos de los elementos normativos, o la modificación de su alcance como consecuencia de la adopción de nuevas disposiciones, son circunstancias que pueden incidir en el objeto controlado.

Será el mismo cargo cuando coinciden el parámetro de control que se invoca como violado y las razones que se aducen para demostrar tal infracción. De acuerdo con ello, si las normas constitucionales que integraron el parámetro de control sufren una modificación relevante o, sin ocurrir tal variación, el tipo de razones para explicar la violación son diferentes, no podrá declararse la existencia de cosa juzgada y procederá un nuevo pronunciamiento de la Corte (...)[32]”

Entonces, según lo sostenido por esta Corporación, se tratará del mismo objeto de control cuando el contenido normativo que fue juzgado es igual al acusado, bien porque se trata del mismo texto o porque, pese a sus diferencias, producen los mismos efectos jurídicos[33]. A su vez, se trata del mismo cargo cuando coinciden el parámetro de control que se invoca como violado y las razones que se aducen para demostrar la infracción[34].

8. De otra parte, ha manifestado este Tribunal que la cosa juzgada formal, material, absoluta y relativa, puede enervarse cuando se presenten circunstancias extraordinarias que lo ameriten, como la modificación del parámetro de constitucionalidad, el cambio del significado material de la Constitución y la variación del contexto[35].

En tales eventos al presentar la demanda es exigible una especial carga argumentativa por implicar un nuevo juicio de constitucionalidad[36]. En efecto, el accionante “no puede (...) limitarse a enunciar los mismos desacuerdos que en el pasado fueron planteados y esperar que esta Corporación emprenda, en una especie de juicio oficioso, un examen a fin de establecer si existen razones adicionales para reabrir el debate constitucional”.[37]

9. Tratándose de objeciones gubernamentales por inconstitucionalidad (art. 241.8 superior), la Corte ha establecido que ejerce un control previo que produce efectos de cosa juzgada constitucional relativa[38], toda vez que el examen que realiza “se circunscribe, prima facie, al análisis y decisión de las objeciones tal como fueron formuladas por el Ejecutivo, lo cual limita el alcance de la cosa juzgada constitucional”[39]. Específicamente ha sostenido que los efectos de la cosa juzgada “deben entenderse relacionados tan sólo con las razones expuestas por el Gobierno al objetar, con los preceptos constitucionales respecto de los cuales se ha hecho la confrontación y con los aspectos que han sido materia del análisis explícito efectuado por la Corte”.[40]

Ahora bien, el examen no solo comprende el control material de las objeciones presentadas por el Gobierno, sino que se extiende al procedimiento legislativo que se observó en el trámite legislativo[41]. Así mismo, se ha afirmado que “en ciertas ocasiones se hace necesario que esta Corporación se pronuncie sobre aspectos que no fueron planteados explícitamente por el Gobierno, pero cuyo análisis resulta ser un presupuesto indispensable para el estudio de las razones de inconstitucionalidad formuladas en las objeciones mismas”[42]. Luego la competencia de la Corte también se habilita sobre asuntos que

resulten centrales para el estudio de las razones de inconstitucionalidad que fundamentan las objeciones[43].

Alcance de los pronunciamientos efectuados por la Corte Constitucional en las sentencias C-666 de 2010 y C-889 de 2012

Sentencia C-666 de 2010

10. En esa oportunidad, la Corte analizó la acción pública de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 7º de la Ley 84 de 1989[44] “por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo referente a su procedimiento y competencia”. La demanda invocó el presunto desconocimiento de la función ecológica de la propiedad, la prohibición de tratos crueles o degradantes, el deber de protección del medio ambiente por parte del Estado, entre otros preceptos superiores.

Los problemas jurídicos propuestos en esa providencia se dirigieron a determinar:

“i. Si la excepción del artículo 7º de la ley 84 de 1989 encuentra fundamento en la consideración de hechos o manifestaciones culturales y sociales de las actividades en ella incluidas; y de ser así,

ii. Si, partiendo de que en Colombia está prohibido el maltrato animal y los actos de crueldad contra animales porque desconocen el deber constitucional de protección a los mismos, las actividades incluidas en el artículo 7º de la ley 84 de 1989 resultan acordes a la Constitución en cuanto son manifestaciones culturales y expresiones del pluralismo que se deriva de una interpretación incluyente de la misma”.

11. Sobre el particular, la Corte encontró que el artículo 7º de la Ley 84 de 1989 estaba ajustado al ordenamiento constitucional, en tanto la exoneración de ciertas actividades de las sanciones correspondientes por incurrir en conductas de maltrato animal, se relacionaba exclusivamente con manifestaciones culturales que cuentan con arraigo social en algunas regiones del país. No obstante, advirtió que “es necesario armonizar dichas manifestaciones culturales con el deber de protección animal, que como antes se concluyó, tiene también rango constitucional en el ordenamiento jurídico nacional”.

Se afirmó que la referida norma no se muestra ponderada entre la obligación de cuidado animal y las manifestaciones culturales que comprometen la integridad de dichos seres, lo cual demuestra la existencia de “un déficit normativo del deber de protección animal, porque el legislador privilegia desproporcionadamente las manifestaciones culturales tales como las corridas de toros, las corralejas, las becerradas, las novilladas, el rejoneo, las tientas y las riñas de gallos, las cuales implican un claro y contundente maltrato animal. Este déficit de protección resulta más evidente cuando se examina el ordenamiento jurídico en su conjunto y se aprecia que la satisfacción de otros intereses también valiosos para el sistema constitucional colombiano no desconoce el deber constitucional de protección animal. Así, el interés de procurar la alimentación de los seres humanos no ha impedido que el sacrificio de animales con este fin sea tributario del deber de evitar sufrimientos y procurar su bienestar, siendo obligatoria la insensibilización antes de proceder a su sacrificio; en igual medida las actividades investigativas encuentran limitaciones basadas en el sufrimiento producido a los animales, estando prohibido que se cause dolor innecesario a los seres vivos empleados en dichas actividades”.

12. En esa medida, para este Tribunal era necesario armonizar los valores superiores enfrentados en aras de lograr una lectura sistemática de la Constitución. Al respecto, puntualizó que “la excepción de la permisón del maltrato animal contenida en el precepto acusado debe ser interpretada de forma restrictiva y, por consiguiente, no debe tener vacíos que dificulten o, incluso, hagan nugatorio el deber de protección de los animales que se deriva de la Constitución: en este sentido, la excepción prevista en el artículo 7 de la Ley 84 de 1989 debe incluir elementos mínimos que garanticen en la mayor medida posible el bienestar de los animales involucrados en dichas manifestaciones culturales”.

Esto requiere la intervención del legislador que, en uso de su libertad de configuración normativa, es el llamado a regular detalladamente la autorización del trato animal que se deriva de la disposición examinada en esa ocasión, “[l]abor que debe ser complementada con el concurso de las autoridades administrativas con competencias normativas en la materia, de manera tal que se subsane el déficit normativo del deber de protección animal al que ya se hizo referencia. En este sentido deberá expedirse una regulación de rango legal e infralegal que determine con exactitud qué acciones que impliquen maltrato animal pueden ser realizadas en desarrollo de corridas de toros, becerradas, novilladas, rejoneos, riñas de gallos, tientas y coleo, y en las actividades conexas con dichas manifestaciones

culturales, tales como la crianza, el encierro, el adiestramiento y el transporte de los animales involucrados en las mismas”.

13. Por consiguiente, esta Colegiatura advirtió que “el sentido que la regulación que se expida respecto de las actividades contenidas en el artículo 7º de la ley 84 de 1989 deberá tener en cuenta el deber de protección a los animales y, en consecuencia, contener una solución que de forma razonable lo armonice en este caso concreto con los principios y derechos que justifican la realización de dichas actividades consideraciones como manifestaciones culturales”. Tal normativa debe, entonces, fijar la protección frente al sufrimiento y dolor de los animales involucrados en tales manifestaciones culturales y promover la eliminación de tales actividades, en un futuro.

Al respecto, la Corte aclaró que “determinar al detalle los elementos normativos que debe incorporar dicha regulación, que cabe dentro de la órbita exclusiva del legislador” (negrilla fuera de texto original), excede el ámbito de su competencia. Sin perjuicio de lo anterior, señaló que una interpretación acorde con el régimen constitucional supone que “el cuerpo normativo que se cree no podrá, como ocurre hasta el momento en regulaciones legales Ley 916 de 2004- o de otra naturaleza -resoluciones de organismos administrativos o, incluso, de naturaleza privada-, ignorar el deber de protección animal -y la consideración de bienestar animal que del mismo se deriva-, y, por tanto, la regulación creada deberá ser tributaria de éste”.

A juicio de la Sala, el legislador incluso podía proscribir las actividades culturales que se desarrollan en tal contexto “si considera que debe primar el deber de protección sobre la excepcionalidad de las expresiones culturales que implican agravio a seres vivos, pues como lo ha definido esta Corporación en numerosas oportunidades la Constitución de 1991 no es estática y la permisión contenida en un cuerpo normativo preconstitucional no puede limitar la libertad de configuración del órgano representativo de acuerdo a los cambios que se produzcan en el seno de la sociedad”.

14. En consonancia con lo expuesto, esta Corporación indicó que el fundamento principal para tener una consideración especial con las excepciones establecidas en el artículo 7º de la Ley 84 de 1989, consiste en el arraigo social -práctica tradicional, reiterada y actual- de tales expresiones culturales en algunas zonas del país. Así las cosas, al armonizar los

valores en pugna, concluyó que dicho texto normativo es congruente con el orden constitucional “únicamente en aquellos casos en donde la realización de dichas actividades constituye una tradición regular, periódica e ininterrumpida de un determinado municipio o distrito dentro del territorio colombiano” (negrilla fuera de texto original).

De igual forma, adujo que “la idea de práctica cultural de tradición no hace referencia únicamente al lugar en el cual se realizan, sino que de la misma hace parte la oportunidad o el momento en que dichas actividades son llevadas a cabo. Una interpretación diferente conllevaría a una limitación desproporcionada al deber de protección animal, por cuanto posibilitaría la realización de las actividades excepcionadas teniendo en cuenta únicamente el foro de su realización, más no el motivo o la causa de las mismas, elemento que es igualmente esencial al carácter tradicional de corridas de toros, corralejas, becerradas, riñas de gallos, coleo, rejoneo o novilladas. Por esta razón la exequibilidad de las excepciones contenidas en el artículo 7º de la ley 84 de 1989 se entenderá supeditada a que dichas actividades, además de realizarse en los lugares en donde constituyan tradición, tengan lugar única y exclusivamente en aquellas ocasiones en que usualmente se hayan realizado en los respectivos municipios o distritos en que estén autorizadas”.

Finalmente, agregó que las actividades determinadas en la norma revisada son las únicas excepciones al deber de protección animal, pues son las que atienden al criterio de arraigo y tradición en el territorio nacional, por tanto a partir de esta interpretación restrictiva no pueden ampliarse a otras expresiones similares en que se involucre la presencia de tales seres sintientes. Sobre el particular, consideró “[l]a lectura acorde con la Constitución, y con la estructura con que se concibió la disposición, lleva a concluir que la única posibilidad constitucionalmente admisible es que de la misma se haga una lectura restrictiva, que, en consecuencia, maximice el deber constitucional de protección de los animales.”

15. Ahora bien, la Corte aclaró que el respeto por la Constitución supone que ningún municipio o distrito pueda destinar recursos para la construcción de escenarios destinados exclusivamente al rejoneo, el coleo, las corridas de toros, las novilladas, las corralejas, las becerradas, las tientas y las riñas de gallos, pues se desconocería el deber de protección animal dando prevalencia al fomento a la cultura. En efecto, afirmó que “respecto de estas precisas actividades y de cualquiera que involucre maltrato animal se concluye que el Estado podrá permitir las cuando se consideren manifestación cultural de la población de un

determinado municipio o distrito, pero deberá abstenerse de difundirlas, promocionarlas, patrocinarlas o cualquier otra forma de intervención que implique fomento a las mismas por fuera de los límites establecidos en esta sentencia. Sólo así se alcanza una interpretación armónica de dos principios constitucionales que se contraponen en las concretas actividades que excepciona el artículo 7º de la ley 84 de 1989”.

16. De conformidad con lo anotado, esta Corporación coligió en relación con el ejercicio de armonización respecto de la norma demandada en esa oportunidad:

“i. Las manifestaciones culturales en las cuales se permite excepcionalmente el maltrato animal deben ser reguladas de manera tal que se garantice en la mayor medida posible el deber de protección animal. Existe el deber estatal de expedir normas de rango legal e infralegal que subsanen el déficit normativo actualmente existente de manera que cubije no sólo las manifestaciones culturales aludidas por el artículo 7 de la Ley 84 de 1989 sino el conjunto de actividades conexas con las mismas, tales como la crianza, el adiestramiento y el transporte de los animales.

ii. No podría entenderse que las actividades exceptuadas puedan realizarse en cualquier parte del territorio nacional, sino sólo en aquellas en las que implique una manifestación ininterrumpida de tradición de dicha población. Contrario sensu, no podría tratarse de una actividad carente de algún tipo de arraigo cultural con la población mayoritaria del municipio en que se desarrolla la que sirva para excepcionar el deber de protección animal.

iii. La realización de dichas actividades deberá estar limitada a las precisas ocasiones en que usualmente éstas se han llevado a cabo, no pudiendo extenderse a otros momentos del año o lugares distintos a aquellos en los que resulta tradicional su realización.

iv. Las manifestaciones culturales en las cuales está permitido el maltrato animal son aquellas mencionadas por el artículo 7 de la Ley 84 de 1989, no se entienden incluidas dentro de la excepción al deber de protección animal otras expresiones que no hayan sido contempladas en la disposición acusada. Lo contrario sería crear contextos impermeables a la aplicación de principios fundamentales y deberes constitucionales incluidos en la Constitución, algo que excede cualquier posibilidad de interpretación por parte de los poderes constituidos y los operadores jurídicos.

v. Las autoridades municipales en ningún caso podrán destinar dinero público a la construcción de instalaciones para la realización exclusiva de estas actividades”.

17. Con fundamento en lo anterior, declaró la exequibilidad del artículo 7º de la Ley 84 de 1989 en el entendido:

“1) Que la excepción allí planteada permite, hasta determinación legislativa en contrario, si ello llegare a ocurrir, la práctica de las actividades de entretenimiento y de expresión cultural con animales allí contenidas, siempre y cuando se entienda que estos deben, en todo caso, recibir protección especial contra el sufrimiento y el dolor durante el transcurso de esas actividades. En particular, la excepción del artículo 7 de la ley 84 de 1989 permite la continuación de expresiones humanas culturales y de entretenimiento con animales, siempre y cuando se eliminen o morigeren en el futuro las conductas especialmente crueles contra ellos en un proceso de adecuación entre expresiones culturales y deberes de protección a la fauna. 2) Que únicamente podrán desarrollarse en aquellos municipios o distritos en los que las mismas sean manifestación de una tradición regular, periódica e ininterrumpida y que por tanto su realización responda a cierta periodicidad; 3) que sólo podrán desarrollarse en aquellas ocasiones en las que usualmente se han realizado en los respectivos municipios o distritos en que estén autorizadas; 4) que sean estas las únicas actividades que pueden ser excepcionadas del cumplimiento del deber constitucional de protección a los animales; y 5) que las autoridades municipales en ningún caso podrán destinar dinero público a la construcción de instalaciones para la realización exclusiva de estas actividades” (negrilla fuera de texto original).

Sentencia C-889 de 2012

18. Con posterioridad a la sentencia C-666 de 2010, la Corte abordó una demanda de inconstitucionalidad formulada contra algunos apartes de los artículos 14 y 15 de la Ley 916 de 2004[45] “por la cual se establece el Reglamento Nacional Taurino”, por el presunto desconocimiento de la autonomía de las entidades territoriales -artículos 1º, 7º, 136, 311 y 313 de la C. Pol. A juicio del demandante, los municipios y distritos que tengan plazas de toros permanentes, están obligados a permitir la actividad taurina por disposición de la ley, anulando su autonomía en la decisión de no autorizarlas, “retirándoles cualquier forma de participación activa, vulnerando adicionalmente el principio constitucional de autonomía de

las entidades territoriales, establecido en el artículo 1º de la Constitución, principio que además está ligado a la soberanía popular y a la democracia participativa”.

19. Este Tribunal aseguró que el caso objeto de estudio se circunscribía a los límites de la función de policía de las autoridades municipales frente a la autorización de espectáculos taurinos en plazas de toros permanentes, sin que en momento alguno ello pudiera incidir en las condiciones constitucionalmente válidas para realizar corridas de toros, pues ese asunto se resolvió en la sentencia C-666 de 2010.

Así las cosas, en primer lugar reiteró la distinción entre poder, función y actividad de policía, con base en lo cual coligió que el Congreso es el único órgano con competencia para fijar las exigencias para la realización de tales actividades, incluida la taurina, “sin que esté obligado constitucionalmente a otorgar márgenes discrecionales de evaluación a los alcaldes, pues ello no sería nada distinto que transferirles el ejercicio del poder de policía, lo que contradeciría la Carta Política”.

En esos términos, aseveró que “los requisitos particulares que deben ser evaluados por las autoridades locales, en modo alguno puede[n] considerarse como el desconocimiento del grado de autonomía que la Constitución les confiere, ni menos como la comprensión de la autoridad local como una ‘simple tramitadora’ de requisitos. Antes bien, es un ejercicio prima facie legítimo de las potestades que se derivan del poder de policía, ligado tanto al principio democrático como al principio de Estado unitario”.

20. La Corte manifestó que no existe ninguna ley que proscriba los espectáculos taurinos. Al contrario, la jurisprudencia constitucional ha avalado la regulación de esa actividad en la Ley 916 de 2004, “en cuanto es una tradición cultural de la Nación, susceptible de ser reconocida por el Estado”, bajo algunas circunstancias dada la tensión que la misma suscita frente al mandato de bienestar animal. De tal manera, recordó que la jurisprudencia ha fijado algunas restricciones a saber: “(i) el cumplimiento de condiciones de arraigo cultural, oportunidad, localización y excepcionalidad (...); y (ii) la prohibición del incentivo público, mediante la promoción y la dedicación de recursos, a fines exclusivamente relacionados con las prácticas de tauromaquia”.

En tal contexto, las corridas de toros han sido consideradas una expresión cultural por parte del Congreso y, por ende, se trata de un asunto que corresponde a las competencias de la

Nación y las entidades territoriales articuladamente, bajo el imperio de la ley y con la observancia de las reglas jurisprudenciales fijadas para que sean compatibles con el respeto del mandato de bienestar animal.

21. Con todo, la Corte reiteró que lo anotado en la sentencia C-666 de 2010 “debe interpretarse en el marco de las limitaciones propias del ejercicio de la función de policía, que está precedida de la existencia de un mandato legal previo para que los entes locales puedan imponer restricciones al ejercicio de actividades ciudadanas, entre ellas la celebración de espectáculos taurinos. Por lo tanto, las entidades territoriales podrían válidamente prever una prohibición general de la actividad taurina, solo cuando esa opción administrativa esté respaldada por el ordenamiento legal”.

Así, tal como ha insistido la Corte “la vía institucionalmente aceptable para esa decisión es el debate democrático y no la extensión riesgosa y jurídicamente injustificada de las competencias de las autoridades locales, en tanto ejercen la función de policía”. Ahora bien, la actividad del legislativo debe observar “las restricciones y limitaciones, derivadas de la delimitación excepcional al mandato constitucional del bienestar animal, previstas en la sentencia C-666/10”, de manera que se podría, incluso, prohibir dichas prácticas.

22. En atención a lo considerado, la Corte declaró exequible las expresiones demandadas de los artículos 14, 15, 17, 18 y 19 de la Ley 916 de 2004 “por la cual se establece el Reglamento Nacional Taurino”, sobre la previa comunicación al órgano administrativo en las plazas permanentes contenidas. De otra parte, declaró inexecutable la expresión “que requiera autorización previa” contenida en los artículos 17 y 18[46] de la misma ley, en razón a que “se estaría imponiendo un estándar de cumplimiento de requisitos legales menos rigurosos, en el caso particular de las corridas celebradas en plazas de toros permanentes”.

Análisis del párrafo 3º del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016

23. En el asunto de la referencia, la Corte debe resolver sobre la constitucionalidad del párrafo 3º del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016 “por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones”, por los cargos formulados en las demandas estudiadas en esta oportunidad.

Inicialmente, esta Corporación en sentencia C-041 de 2017 resolvió:

“Primero.- Declarar EXEQUIBLE, por el cargo examinado, la expresión ‘menoscaben gravemente’ prevista en el artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339A al Código Penal.

Segundo.- Declarar INEXEQUIBLE el parágrafo 3º previsto en el artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339B al Código Penal. Se DIFIEREN los efectos de esta decisión por el término de dos (2) años, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, para que el Congreso de la República adapte la legislación a la jurisprudencia constitucional”.

Sin embargo, a través del auto 547 de 2018 se declaró la nulidad del numeral segundo del referido fallo, por violación de la cosa juzgada constitucional según lo resuelto en la sentencia C-666 de 2010 reiterada en la sentencia C-889 de 2012.

24. El reproche promovido por la parte accionante se funda en que la norma en mención desconoce el artículo 79 superior, es decir, el deber de protección del Estado hacia los animales como integrantes del medio ambiente, puesto que exceptúa del régimen penal las manifestaciones enlistadas en el artículo 84 de la Ley 89 de 1989. Aduce que los animales usados en tales actividades son seres vivos que padecen el dolor propiciado en esas actividades, con la única finalidad de garantizar la diversión “a causa del dolor y sufrimiento, maltrato y tortura a que son sometidos”.

Las intervenciones del Ministerio de Justicia y del Derecho y la Universidad Libre Bogotá, Facultad de Derecho, solicitaron que se declarara la exequibilidad del precepto acusado. Por su parte, el ciudadano Sergio Manzano Macías y otras 8 personas que aducen actuar en representación de colectivos ambientalistas y de defensa animal solicitaron se declare la inexequibilidad.

El Ministerio Público instó una declaratoria de exequibilidad de la norma demandada. Reseñó que: i) si bien, en la Ley 84 de 1989 y la Ley 1774 de 2016 fueron incorporados preceptos encaminados a la protección animal, también incluyeron excepciones al régimen sancionatorio como el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, las novilladas, las corralejas, las becerradas, las tientas y las riñas de gallos; ii) el legislador cuenta con la facultad

constitucional para determinar las conductas exceptuadas del tipo penal de maltrato animal, cuando se trata de actividades culturalmente arraigadas, “en atención a que deben garantizarse las discusiones democráticas para que no se imponga una sola visión del mundo o un único modo de vida en una sociedad plural”; y iii) la sentencia C-666 de 2010 no constituye cosa juzgada constitucional en el presente caso, al referirse a normas diferentes a la presente demanda, sin embargo es precedente en materia de los límites constitucionales al deber de protección animal.

25. Ahora bien, sea lo primero aclarar el contexto normativo de la disposición acusada previo efectuar un pronunciamiento de mérito, para lo cual se procede con su transliteración:

“ARTÍCULO 5°. Adiciónese al Código Penal el siguiente título:

TÍTULO XI-A:

DE LOS DELITOS CONTRA LOS ANIMALES

CAPÍTULO ÚNICO

Delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales

Artículo 339A. El que, por cualquier medio o procedimiento maltrate a un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física, incurrirá en pena de prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses, e inhabilidad especial de uno (1) a tres (3) años para el ejercicio de profesión, oficio, comercio o tenencia que tenga relación con los animales y multa de cinco (5) a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Artículo 339B. Circunstancias de agravación punitiva. Las penas contempladas en el artículo anterior se aumentarán de la mitad a tres cuartas partes, si la conducta se cometiere:

- a) Con sevicia;
- b) Cuando una o varias de las conductas mencionadas se perpetren en vía o sitio público;
- c) Valiéndose de inimputables o de menores de edad o en presencia de aquellos;

d) Cuando se cometan actos sexuales con los animales;

e) Cuando alguno de los delitos previstos en los artículos anteriores se cometiere por servidor público o quien ejerza funciones públicas.

Parágrafo 1°. Quedan exceptuadas de las penas previstas en esta ley, las prácticas, en el marco de las normas vigentes, de buen manejo de los animales que tengan como objetivo el cuidado, reproducción, cría, adiestramiento, mantenimiento; las de beneficio y procesamiento relacionadas con la producción de alimentos; y las actividades de entrenamiento para competencias legalmente aceptadas.

Parágrafo 2°. Quienes adelanten acciones de salubridad pública tendientes a controlar brotes epidémicos, o transmisión de enfermedades zoonóticas, no serán objeto de las penas previstas en la presente ley.

Parágrafo 3°. Quienes adelanten las conductas descritas en el artículo 7° de la Ley 84 de 1989 no serán objeto de las penas previstas en la presente ley.”

A partir de tal contenido normativo, se evidencia que el parágrafo 3º demandado hace parte de una inclusión que efectuó la Ley 1774 de 2016 al Código Penal -Ley 599 de 2000-. Efectivamente, se adicionó un título a la referida norma sustantiva, relativo a los delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales que, en primer lugar, incorporó la consagración del tipo penal de maltrato animal en el artículo 339A ejusdem. A continuación, se enlistaron las causales de agravación punitiva -artículo 339B- y se fijaron algunas excepciones a dicho régimen sancionatorio penal.

En tal contexto, el aparte acusado enunció la no imposición de la pena determinada en la correspondiente descripción típica con relación a las conductas incluidas en el artículo 7 de la Ley 84 de 1989, es decir, el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, las novilladas, las corralejas, las becerradas y las tientas, así como las riñas de gallos.

26. En relación con el artículo 7 de la Ley 84 de 1989, se advierte que en la sentencia C-666 de 2010, la Corte declaró su exequibilidad condicionada a:

“1) Que la excepción allí planteada permite, hasta determinación legislativa en contrario, si ello llegare a ocurrir, la práctica de las actividades de entretenimiento y de expresión

cultural con animales allí contenidas, siempre y cuando se entienda que estos deben, en todo caso, recibir protección especial contra el sufrimiento y el dolor durante el transcurso de esas actividades. En particular, la excepción del artículo 7 de la ley 84 de 1989 permite la continuación de expresiones humanas culturales y de entretenimiento con animales, siempre y cuando se eliminen o morigeren en el futuro las conductas especialmente crueles contra ellos en un proceso de adecuación entre expresiones culturales y deberes de protección a la fauna. 2) Que únicamente podrán desarrollarse en aquellos municipios o distritos en los que las mismas sean manifestación de una tradición regular, periódica e ininterrumpida y que por tanto su realización responda a cierta periodicidad; 3) que sólo podrán desarrollarse en aquellas ocasiones en las que usualmente se han realizado en los respectivos municipios o distritos en que estén autorizadas; 4) que sean estas las únicas actividades que pueden ser excepcionadas del cumplimiento del deber constitucional de protección a los animales; y 5) que las autoridades municipales en ningún caso podrán destinar dinero público a la construcción de instalaciones para la realización exclusiva de estas actividades”.

27. Expuesto lo anterior, la Corte procede a analizar la norma acusada frente a la cosa juzgada formal y material de lo resuelto en las sentencias C-666 de 2010 y C-889 de 2012. En primer lugar, corresponde determinar la existencia de identidad de objeto y cargo, frente a la sentencia C-666 de 2010.

i) Respecto del objeto demandado. Encuentra la Sala que la disposición examinada en esta oportunidad, *prima facie*, es diferente a la analizada en el referido fallo. En efecto, la presente demanda se dirigió contra el parágrafo 3º del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016 por medio del cual se enlistaron comportamientos a los cuales no se impondría pena relacionados con la conducta de maltrato animal; mientras que en esa ocasión se revisó el artículo 7 de la Ley 84 de 1989, contentivo de unas actividades exoneradas de las contravenciones dispuestas en el Estatuto de Protección Animal.

Empero, la norma acusada hace una remisión al artículo 7 de la Ley 84 de 1989, para determinar las expresiones culturales que están excluidas del tipo penal de maltrato animal. Tal reenvío normativo constituye un elemento de juicio relevante a la hora de determinar la identidad de objeto.

Si bien es cierto no se trata del mismo tenor literal, pues el presente asunto versa sobre una norma penal dispuesta en el párrafo 3º del art. 5 de la Ley 1774 de 2016 y el fallo en mención abordó la disposición contravencional consagrada en el art. 7 de la Ley 84 de 1989, la Corte considera que la remisión normativa que efectúa la primera respecto de la segunda, configura una igual finalidad en la norma analizada en ambos asuntos[47].

Sobre el particular, en auto 547 de 2018, la Sala Plena manifestó que “[a]unque se podría aducir que la remisión que se hace cambia el contenido de la norma, ya que en últimas se exceptuarían dichas conductas de una sanción mucho más drástica como la penal[48], el contenido de las excepciones es exactamente el mismo, ya que se trata de las excepciones a las sanciones – contravencionales y penales – que se derivan del maltrato animal y que tienen algún contenido cultural como el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas y tientas, así como las riñas de gallos y los procedimientos utilizados en estos espectáculos”.

Por consiguiente, se colige que existe identidad de objeto entre la norma acusada en la demanda de la referencia y la disposición estudiada en la sentencia C-666 de 2010, sin perjuicio de que se trate de textos diferentes, puesto que conforme a lo indicado por la jurisprudencia, este cometido también se cumple cuando las disposiciones producen los mismos efectos jurídicos[49], como ocurre en el presente caso respecto de la determinación de las excepciones de maltrato animal.

ii) Ahora bien, en relación con la uniformidad del cargo propuesto, se tiene que tanto en el asunto bajo examen como en la sentencia C-666 de 2010, se invocó el desconocimiento de la obligación estatal de velar por la protección del medio ambiente y los seres que lo integran. De tal manera, como se expuso en el cuadro consignado en los anteriores fundamentos jurídicos (supra 23), en los dos asuntos se comparte el mismo sustento constitucional, esto es, el artículo 79 superior.

En esa medida, la Sala considera que se trata de un cargo idéntico, en tanto presentan igual parámetro de control, es decir, el deber de protección animal derivado del artículo 79 C. Pol.; y comparten razones similares para sustentar la presunta vulneración, esto es, que se infringe la referida obligación cuando se permite la realización de actividades que ocasionan sufrimiento y dolor a los animales, considerados como seres sintientes.

Con fundamento en lo expuesto, la Corte concluye que se configura la cosa juzgada material respecto al párrafo 3º del art. 5 de la Ley 1774 de 2016, al existir un pronunciamiento previo sobre la constitucionalidad de las excepciones allí consagradas en la sentencia C-666 de 2010, comoquiera que se acredita la coincidencia de criterios en cuanto i) al contenido normativo examinado que pese a obrar en diferentes disposiciones cuenta con los mismos efectos jurídicos, y ii) el reproche constitucional efectuado y el análisis realizado.

28. Por otra parte, aclara la Corte que no ocurre lo mismo con la sentencia C-889 de 2012, por cuanto la preceptiva acusada en esa oportunidad se relaciona con la comunicación y autorización administrativa de las autoridades locales para la realización de espectáculos taurinos y otras manifestaciones culturales con animales. Asunto que difiere diametralmente del objeto de la disposición examinada en el presente caso, la cual contempla las excepciones a la penalización del maltrato animal. Bajo tales precisiones, es evidente que ambas normas no comparten un objeto idéntico ni efectos jurídicos afines.

Tampoco se observa similitud de cargo, toda vez que la demanda estudiada en esta oportunidad invoca la vulneración del deber de protección del medio ambiente y los animales, mientras que en el fallo en mención la acusación se circunscribió a la violación de la autonomía de las autoridades municipales o distritales en la autorización de tales actividades culturales.

Si bien, esta sentencia reiteró que la regulación e, incluso, la prohibición de las expresiones culturales que traen inmersos actos con animales como el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas y tientas, es de exclusiva competencia del legislador en virtud del principio democrático[50], es dable concluir que este es solo un precedente aplicable al presente asunto, sin que en momento alguno pueda ser invocada la decisión allí adoptada como cosa juzgada constitucional, por cuanto no se presenta la identidad de objeto ni de cargo exigida para tal efecto por la jurisprudencia.

29. En síntesis, analizada la concurrencia de los presupuestos para acreditar la existencia de la cosa juzgada constitucional respecto de las sentencias C-666 de 2010 y C-889 de 2012, la Corte identificó:

C-666 de 2010

C-889 de 2012

Objeto

Parágrafo 3º del art. 5º de la Ley 1774 de 2016 que dispone:

“Quienes adelanten las conductas descritas en el art. 7 de la Ley 84 de 1989 no serán objeto de las penas previstas en la presente ley”.

Si hay identidad de objeto

Art. 7º de la Ley 84 de 1989 que establece:

“Quedan exceptuados de lo expuesto en el inciso 1º. y en los literales a), d), e), f) y g) del artículo anterior, el rejoneo, coleo, las corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas y tientas, así como las riñas de gallos y los procedimientos utilizados en estos espectáculos.”

No hay identidad de objeto

Arts. 14 y 15 (parciales) Ley 916 de 2004

“Artículo 14. Requisitos para la celebración de espectáculos taurinos. La celebración de espectáculos taurinos requerirá la previa comunicación al órgano administrativo competente o, en su caso, la previa autorización del mismo en los términos previstos en este reglamento.

Para la celebración de espectáculos taurinos en plazas permanentes bastará únicamente, en todo caso, con la mera comunicación por escrito. En las plazas no permanentes será necesaria la autorización previa del órgano administrativo competente.

La comunicación o la solicitud de autorización podrán referirse a un espectáculo

aislado o a una serie de ellos que pretendan anunciarse simultáneamente para su celebración en fechas determinadas.

Artículo 15. Documentación. Las solicitudes de autorización o las comunicaciones a que hacen referencia los artículos anteriores se presentarán por los organizadores con una antelación mínima de ocho días y en ella deberá expresarse lo siguiente: (...)

Junto con las solicitudes o comunicación se acompañará por el interesado los siguientes documentos: (...)."

Cargos

Desconocimiento del deber constitucional de protección animal, la calidad de seres sintientes de los animales y la indefensión en que se encuentran aún bajo el principio de diversidad cultural.

Si hay identidad de cargo

Vulneración de los artículos 1, 4, 8, 12, 58, 79, 95 numeral 8º y 313 C. Pol., que contienen el deber de protección a los animales en el marco de la protección del medio ambiente.

No hay identidad de objeto

Infracción de los arts. 1º, 7º, 136, 287, 311 y 313 C. Pol., que contienen la autonomía de las entidades territoriales.

30. Finalmente, la Corte no desconoce que el examen de constitucionalidad de una norma contravencional[51] -de tipo prohibitivo- debe ser más flexible debido al margen de discrecionalidad que se permite a la administración en la aplicación de tales disposiciones. En contraposición, el juicio de control abstracto sobre una norma penal supone un análisis más riguroso en tanto compromete la libertad del individuo y dado su carácter de ultima ratio[52].

Al respecto, este Tribunal ha considerado que es desproporcionado e irrazonable y, por tanto, contrario al régimen superior, asignar un tratamiento más riguroso a la contravención

que al delito[53], situación que indefectiblemente irradia el alcance de la intervención del juez constitucional[54].

Bajo tal contexto, se destaca que si el resultado del control de constitucionalidad del contenido normativo de carácter contravencional fue la exequibilidad condicionada del artículo 7º de la Ley 84 de 1989, toda vez que la regulación o prohibición de las actividades que traen inmersos actos con animales como el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas y tientas, es de exclusiva competencia del legislador en virtud del principio democrático; a fortiori procede igual razonamiento tratándose de una proposición jurídica de tipo permisivo que excluye de punibilidad tales conductas, como ocurre en el presente caso. Así como en la sentencia C-666 de 2010, se efectuó una invitación para avanzar en la protección de tales seres sintientes por parte de esa rama del poder público bajo las directrices allí impartidas, en esta oportunidad la Corte reitera que la adopción de normas de contenido permisivo o prohibitivo en esta materia compete exclusivamente al Congreso de la República, como máximo garante del principio democrático.

31. Conforme a lo expuesto, la Corte resolverá estarse a lo resuelto en la sentencia C-666 de 2010, por haberse configurado la cosa juzgada material respecto al parágrafo 3º del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016, el cual declarará exequible de manera condicionada en los términos referidos en dicho fallo.

Se recuerda que en esa providencia se avaló la realización de prácticas como el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, las novilladas, las corralejas, las becerradas y tientas, así como las riñas de gallos y los procedimientos asociados a la realización de estos espectáculos -enlistados en el artículo 7º de la Ley 84 de 1989, Estatuto Nacional de Protección de los Animales-, en los lugares donde se desarrollen en las condiciones de tiempo, modo y lugar asociadas a la tradición, pues en dichas circunstancias esos espectáculos -que implican afectación del bienestar de los animales- se ajustan a la Constitución pues se justifican a la luz de la obligación de salvaguarda de las expresiones culturales (arts. 2, 7, 8, 70 y 71 C. Pol.)[55], contexto en el cual se declaró la exequibilidad condicionada de la norma.

Adicionalmente, la Corte determinó que la competencia para la eventual proscripción de las expresiones culturales que impliquen maltrato animal debía disponerla el legislador, pues

esta decisión debe adoptarse en un escenario democrático y pluralista, donde se discuta la relación adecuada entre la salvaguarda de las expresiones culturales propias de la tradición cultural y la protección de los animales[56].

Conclusión

32. En esta oportunidad, la Corte advierte que la norma acusada en la demanda de la referencia -parágrafo 3º del artículo 5º de la Ley 1774 de 2016- y la disposición estudiada en la sentencia C-666 de 2010 -artículo 7º de la Ley 84 de 1989-, cuentan con identidad de objeto y de cargo. En efecto, ambas persiguen la inexequibilidad de sendas normas que incorporan actividades exceptuadas del régimen sancionatorio por maltrato animal -penal y contravencional-; aunado a que comparten el cargo formulado relacionado con el desconocimiento del deber del Estado de protección del medio ambiente y de los animales, contemplado en el artículo 79 superior. En esa medida, existe cosa juzgada constitucional de carácter material frente a la norma demandada, con ocasión de lo decidido en la sentencia C-666 de 2010 que declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 7º de la Ley 84 de 1989.

33. En torno a la sentencia C-889 de 2012, se observa que pese a que constituye un precedente en la materia al haber reiterado que únicamente el legislador puede llegar a regular estas prácticas, no se reunieron los presupuestos necesarios a fin de declarar la existencia de cosa juzgada respecto de este fallo, al no comprobarse la similitud de objeto y reproche constitucional.

VII. 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

ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-666 de 2010, que declaró la exequibilidad condicionada del artículo 7º de la Ley 84 de 1989 y, en consecuencia, declarar EXEQUIBLE, en los términos de la mencionada sentencia, el parágrafo 3º del artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, bajo el entendido:

1) Que la excepción allí planteada permite, hasta determinación legislativa en contrario, si ello llegare a ocurrir, la práctica de las actividades de entretenimiento y de expresión cultural con animales allí contenidas, siempre y cuando se entienda que estos deben, en todo caso, recibir protección especial contra el sufrimiento y el dolor durante el transcurso de esas actividades. En particular, la excepción del artículo 7 de la ley 84 de 1989 permite la continuación de expresiones humanas culturales y de entretenimiento con animales, siempre y cuando se eliminen o morigeren en el futuro las conductas especialmente crueles contra ellos en un proceso de adecuación entre expresiones culturales y deberes de protección a la fauna. 2) Que únicamente podrán desarrollarse en aquellos municipios o distritos en los que las mismas sean manifestación de una tradición regular, periódica e ininterrumpida y que por tanto su realización responda a cierta periodicidad; 3) que sólo podrán desarrollarse en aquellas ocasiones en las que usualmente se han realizado en los respectivos municipios o distritos en que estén autorizadas; 4) que sean estas las únicas actividades que pueden ser excepcionadas del cumplimiento del deber constitucional de protección a los animales; y 5) que las autoridades municipales en ningún caso podrán destinar dinero público a la construcción de instalaciones para la realización exclusiva de estas actividades.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Presidenta

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Salvamento de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Con impedimento aceptado

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

DIANA FAJARDO RIVERA

A LA SENTENCIA C-133/19

Referencia: Expedientes D-11443 y D-11467

Demandas de inconstitucionalidad contra el artículo 5 de la Ley 1774 de 2016, “por medio

de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones”

Magistrados Ponentes:

Antonio José Lizarazo Ocampo

Una sentencia de reemplazo desafortunada para seres humanos y animales no humanos

1. Con el respeto acostumbrado por las decisiones adoptadas por la mayoría de la Sala Plena de la Corporación me aparto de lo resuelto en la Sentencia C-133 de 2019[57], que estimó constitucional no sancionar como delito contra la vida e integridad física y emocional de los animales las prácticas de rejoneo, coleo, corridas de toros, entre otras, cuando se realicen bajo las circunstancias expresadas en la Sentencia C-666 de 2010[58]. Esto con ocasión de la acción interpuesta contra el parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016[59].

La Sala Plena argumentó que con anterioridad a esta demanda se había pronunciado sobre la posibilidad de que tales actividades se adelanten sin reproche del Estado, en la Sentencia C-666 de 2010, y, por lo tanto, se atuvo a lo resuelto en tal oportunidad, en aplicación de la figura de la cosa juzgada material.

2. En mi concepto, la decisión de la mayoría es equivocada por tres motivos. El primero, porque fue proferida luego de declarar una nulidad que no era procedente respecto de la Sentencia C-041 de 2017[60]. El segundo, porque afecta la competencia del Legislador en materia penal, el principio de legalidad y, en últimas, el derecho a la libertad personal. Y, el tercero, debido a que no resolvió el problema jurídico que demandaba este caso, omitiendo avanzar en el deber de protección animal. A continuación expongo cada uno de estos argumentos.

(i) La Sentencia C-133 de 2019 reemplazó una providencia que era irremplazable

3. La Sentencia C-133 de 2019[61] resolvió la demanda D-11467, interpuesta por la ciudadana Juliana Marcela Chahín del Río contra una norma que dispuso no sancionar penalmente el maltrato animal involucrado en prácticas tales como el rejoneo, coleo y corridas de toros[62]. Sin embargo, esta acción había sido ya resuelta en la Sentencia C-041

de 2017[63]. ¿Por qué, entonces, se profirió la Sentencia C-133 de 2019? Lo anterior fue debido a que la Corte Constitucional consideró en el Auto 547 de 2018[64] que este Tribunal había incurrido en una causal de nulidad en el pronunciamiento de 2017, por lo cual lo dejó sin efectos[65] y, en consecuencia, era necesario que se emitiera una nueva providencia.

4. En el citado Auto se afirmó que, como lo manifestaron quienes solicitaron la nulidad[66], en la Sentencia C-041 de 2017 se incurrió en desconocimiento de la cosa juzgada formal. Al respecto, sostuvo la mayoría de la Sala Plena que:

“...tuvieron razón los solicitantes en que se vulneró la cosa juzgada constitucional de carácter formal, ya que en el numeral segundo de la sentencia C-041 de 2017 no solo se desconoció la permisión dispuesta en la sentencia C-666 de 2010 para la realización de expresiones culturales que conllevan maltrato animal en condiciones de arraigo y tradición, sino también la definición que en esa misma providencia hizo de la competencia del legislador para disponer la prohibición de las mismas.” (resaltado fuera de texto).

5. De la anterior determinación me separé porque, a mi juicio, la Sentencia C-041 de 2017 no estaba incurso en el mencionado error. La exposición detallada de los motivos para disentir la realicé en el salvamento de voto que titulé: “Confusión entre cosa juzgada y precedente: un mal precedente para la cosa juzgada”; no obstante, es necesario retomar uno de dichos argumentos.

La nulidad de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional es excepcional, por lo cual, de un lado, la solicitud está sometida a unas cargas específicas de procedencia y de argumentación y, del otro lado, la competencia de este Tribunal se sujeta a las razones expuestas por quien promueve el incidente. En el caso concreto, en consecuencia, si la solicitud de nulidad contra la Sentencia C-041 de 2017 se invocó por el presunto desconocimiento de la cosa juzgada formal, la Corte debía verificar específicamente dicho cargo; y, en efecto, así presuntamente lo hizo y procedió a declarar su configuración en el Auto 547 de 2018. Mi postura, sin embargo, tuvo por objeto advertir que, en el fondo, la mayoría no declaró una cosa juzgada formal, sino material, con lo cual desconocía la autorrestricción que tiene la Sala Plena al resolver este tipo de peticiones.

6. Este exceso al resolver la petición de nulidad se pone de manifiesto ahora en la

Sentencia C-133 de 2019, dado que en esta se afirma que lo que se configuró fue el fenómeno de la cosa juzgada material y no formal[67], con lo cual se prueba que el Auto 547 de 2018 sí constituyó un ejercicio oficioso sobre decisiones previas de la misma Corporación en sede de control abstracto; y que, en consecuencia, es un mal precedente para el alcance de muchas de las instituciones construidas a lo largo de su jurisprudencia por esta misma Corporación, como la de la nulidad de las decisiones adoptadas por la Sala Plena y, por supuesto, la de la cosa juzgada constitucional.

7. En conclusión, la Sentencia C-133 de 2019 se profirió para reemplazar una Sentencia que era irremplazable, por no estar afectada por el motivo de nulidad que fue propuesto por quienes promovieron el incidente resuelto en el Auto 547 de 2018, ni por ningún otro reparo, como a continuación se explicará.

(ii) La Sentencia C-133 de 2019 reemplazó al Legislador y afectó la libertad personal

8. En la Sentencia C-133 de 2019 la mayoría defendió que el problema jurídico que debía analizar se había resuelto previamente en la Sentencia C-666 de 2010, por lo cual concluyó que se configuraba la cosa juzgada material. En mi concepto esto no es acertado, dado que es diferente valorar una excepción en materia contravencional a una excepción en materia sancionatoria penal[68].

8.1. Volviendo al estudio de la decisión adoptada en el año 2010[69], el cuestionamiento que realizó este Tribunal en ese momento consistió en establecer si, pese a considerarse el maltrato animal como una contravención, era válido -al amparo del mandato previsto en el artículo 79 de la Constitución Política- excepcionar de tal reproche el maltrato dado en el contexto de prácticas de rejoneo, coleo, corridas de toros, entre otras (excepciones previstas en el artículo 7 de la Ley 84 de 1989).

En esa ocasión se efectuó una adecuación entre la garantía a las expresiones culturales y el deber de protección animal -cuyo déficit era claro con la medida legislativa analizada-, concluyendo que era razonable no sancionar como contravención las referidas actividades solamente en aquellos casos en los que se cumplieran una serie de condiciones (circunstancias que más adelante retomaré).

8.2. En la demanda que se resolvió en la Sentencia de la que ahora me separo, la Corte

debía preguntarse si era permitido que el Legislador, luego de considerar la afectación a la vida e integridad física y emocional de los animales como delito[70], estableciera que el maltrato en el marco de las prácticas previstas en el artículo 7 de la Ley 84 de 1989 era válido, esto es, no fuera sancionado penalmente (permisión establecida en el párrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016).

8.3. Aunque la pregunta parece similar, el escenario de aplicación de cada una de las normas estudiadas es, sin duda, disímil; diferencia que se evidencia en el hecho de que existen principios, como el de legalidad, que no se aplican -por lo menos con la misma intensidad- en materia contravencional, en comparación con el ámbito penal. Por lo anterior, afirmar una cosa juzgada material no era solo improcedente sino problemático.

9. La primera dificultad del estudio de constitucionalidad del párrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016, objeto de análisis en la Sentencia C-133 de 2019, era la siguiente: ¿a qué se refirió el Legislador cuando afirmó que no se sancionarían penalmente “las conductas descritas en el artículo 7º de la Ley 84 de 1989”?

10. La respuesta de la mayoría de la Sala Plena puede reescribirse de la siguiente manera.

La remisión puede indicar una de las siguientes dos cosas:

10.1. Que las conductas son el rejoneo, coleo, corridas de toros y las demás allí previstas de manera simple; o,

10.2. Que las conductas son el rejoneo, coleo, corridas de toros y las demás allí previstas pero con el condicionamiento aplicado en la Sentencia C-666 de 2010.

Y la respuesta, por virtud de la aplicación de la cosa juzgada material, consistió en que:

10.3. La única lectura constitucional a la norma demandada (por eso la decisión es condicionada) es la segunda, esto es, que las prácticas que no configuran delito son aquellas que se llevan a cabo atendiendo a las circunstancias previstas en el pronunciamiento del 2010.

11. ¿Esto qué implica? A mi juicio, tal decisión implica una interferencia en la competencia

democrática del Legislador en materia penal, con una evidente lesión: (i) al principio de legalidad penal y (ii) a la libertad personal. Me explico a continuación.

11.1. A partir de lo resuelto en la Sentencia C-113 de 2019 no se configura un delito contra la vida e integridad física y emocional de los animales cuando quiera que, por ejemplo, en una corrida de toros:

(i) el animal reciba “protección especial contra el sufrimiento y el dolor” y “siempre y cuando se eliminen o morigeren en el futuro las conductas especialmente crueles contra ellos en un proceso de adecuación entre expresiones culturales y deberes de protección a la fauna”; (ii) la corrida se desarrolle “en aquellos municipios o distritos en los que las mismas sean manifestación de una tradición regular, periódica e ininterrumpida y que por tanto su realización responda a cierta periodicidad”; (iii) la corrida se realice “en aquellas ocasiones en las que usualmente se han realizado en los respectivos municipios o distritos en que estén autorizadas”; (iv) se entienda que “estas las únicas actividades que pueden ser excepcionadas del cumplimiento del deber constitucional de protección a los animales”; y, (v) “las autoridades municipales en ningún caso podrán destinar dinero público a la construcción de instalaciones para la realización exclusiva de estas actividades.”[71]

En mi concepto, una descripción como la expuesta no satisface la necesidad de que exista una determinación clara y precisa de las circunstancias en las que una conducta de maltrato da lugar a una infracción penal. No permite diferenciar lo que es permitido de lo que es prohibido. Así, por ejemplo, ¿cómo entender la obligación de eliminar o morigerar a futuro las conductas especialmente crueles para efectos de determinar, en un año, por ejemplo, qué está penalizado?, ¿es probable que aquello que constituya delito ahora, bajo el mismo condicionamiento no lo sea en dos años?

Estas y otras indeterminaciones que origina la Corte con su Sentencia conceden un margen de apreciación demasiado amplio a los jueces penales y, por lo tanto, afectan el principio de legalidad en materia penal y, en últimas, la protección de la libertad individual de las personas, pues no es claro lo que pueden hacer en el marco de dichas actividades para efectos de no ser sancionados a través del derecho penal.

11.2. Además de lo anterior, y evidenciando aún más la afectación a la libertad individual, la Sentencia C-133 de 2019 amplió los eventos en los que es sancionado penalmente el

maltrato animal en el marco de las actividades de rejoneo, coleo, corridas de toros, entre otras. Así, pese a que podía entenderse que el Legislador había querido excluir de sanción penal todos los eventos de maltrato en las referidas actividades (párrafo 10.1, supra), la mayoría de la Corte consideró que la única lectura posible (por eso la Sentencia es condicionada) era la que afirmaba que no eran todos los eventos, sino solo los que cumplían con las condiciones de la Sentencia C-666 de 2010.

Esto es, ante la duda acogió la interpretación más restrictiva para la libertad personal, pues era claro que sin la intervención de la Corte una aplicación literal de la disposición demandada excluía de sanción penal el 100% de los casos en los que se adelantarán prácticas de rejoneo, coleo, toreo, entre otras. Así, antes de la Sentencia C-133 de 2019 un torero “x” que llevara a cabo una corrida de toros en el Amazonas (lugar en el que esta práctica no tiene arraigo[72]) no debía ser objeto de sanción; luego de dicha Sentencia, ese mismo torero en el Amazonas sí sería sujeto de aplicación de sanción, por orden de una sentencia de este Tribunal y no por decisión expresa, clara e inequívoca del Congreso de la República.

12. En este sentido, es claro que la Corte Constitucional interfirió en una competencia del Legislador sin dar cuenta de las razones por las cuales lo hizo -pues su análisis, de hecho, se restringió a establecer que había cosa juzgada sin referirse al principio de legalidad-, en una materia en la que estaba de por medio la garantía de la libertad.

En estos términos, la mayoría, luego de verificar que una permisión absoluta de las prácticas en estudio es inconstitucional (interpretación propuesta en el párrafo 10.1, supra), corrigió la norma de una manera que valoro errada, pues trajo el remedio que había aplicado en un caso similar, el resuelto en el año 2010, a un asunto en el que plantea varios problemas, dado que el principio de legalidad en materia penal es mucho más intenso que en materia contravencional y, por lo tanto, el asunto que ahora debía resolverse exigía ponderaciones diferentes a las que se realizaron en el pasado. Pero, además, estimo que el condicionamiento del año 2010 era insuficiente en términos de protección animal, dado que, tras casi una década, la regla de la Corte Constitucional en este tipo de casos debe ser la prohibición absoluta de este tipo de prácticas de maltrato animal, las cuales no pueden manetenerse por más tiempo -ni siquiera- a partir de una justificación cultural, como aquellas relacionadas con el toreo.

(iii) La Sentencia C-133 de 2019 reemplazó el problema jurídico propuesto en la demanda, omitiendo avanzar en materia de protección animal

13. Desde mi perspectiva, la Sala Plena al emitir este fallo de reemplazo no atendió el problema jurídico que exigía la demanda, pues hacerlo precisaba de un estudio que culminara con una medida judicial que no desconociera: los deberes hacia los animales, las garantías penales y la competencia del Legislador en esta última materia.

Esta adecuación entre mandatos constitucionales, observo, fue abordada en la Sentencia C-041 de 2017, que, sin razón objetiva -como lo he ya advertido- fue anulada. De la posición expuesta en dicha oportunidad, por considerarla adecuada, destaco que se hayan tenido en cuenta los avances normativos, jurisprudenciales y de derecho comparado para fortalecer y dotar de un contenido más claro la protección de los animales en el marco constitucional, haciendo efectivo el mandato de progresividad[73].

14. Así, esta Corporación ha venido reconociendo que, con fundamento en el principio de solidaridad y a partir de la protección del medio ambiente y de la dignidad humana, existe un deber de protección animal y, en consecuencia, una prohibición de maltrato. Esta línea ha tenido como presupuesto básico la consideración de los animales como seres sintientes, con un valor intrínseco individual[74]. En la misma dirección, el Legislador ha dado pasos importantes al prohibir el uso de animales silvestres en circos fijos e itinerantes[75] y al reconocerles la condición de sintiencia[76], penalizando el maltrato que afecta su vida o su integridad física o emocional[77]. En el ámbito internacional, el avance en el Derecho también es significativo, evidenciándose que algunos ordenamientos han viabilizado, por ejemplo, la protección del derecho a la libertad animal de algunas especies, a través de la garantía del hábeas corpus[78]. Por último, no pueden desconocerse los aportes que, por ejemplo, desde la teoría jurídica y la filosofía del Derecho han realizado diferentes autores, así como las pruebas que desde la etología, entre otras áreas, muestran a partir del comportamiento de los animales las capacidades que le pertenecen a las diferentes especies.

15. Estas reflexiones, en consecuencia, permitían concluir que el déficit de protección animal de la disposición demandada era mucho más fuerte o intenso que aquél observado en el año 2010, pues desde aquella época se ha venido consolidando un estándar que

exige, salvo circunstancias excepcionales, el rechazo al maltrato. Por esto, también considero que no era pertinente la aplicación en este caso de los condicionamientos fijados en aquella oportunidad.

¿Qué solución, entonces, era la constitucionalmente adecuada?

16. Si (i) la disposición demandada podía interpretarse en el sentido en que el Legislador permitía todas las actividades de rejoneo, coleo, taurinas, entre otras, sin sanción, con un claro desconocimiento de la prohibición de maltrato animal, y (ii) no era viable a la Corte asumir el papel de configuración legislativa en materia penal (con las consecuencias negativas advertidas en el anterior acápite), la decisión que debió adoptarse era la de inexequibilidad.

17. ¿Cómo compatibilizar lo anterior con la competencia del Legislador en materia penal? Al respecto, considero que la solución propuesta en la Sentencia C-041 de 2017 trataba de solucionar este aspecto, al decidir que la inexequibilidad tendría efectos diferidos, por dos (2) años, tiempo dentro del cual el Legislador debía ajustar la excepción prevista en la norma demandada a la jurisprudencia constitucional. Este remedio, por lo tanto, sí atendía a los reparos formulados en la demanda y partía de un análisis que valoraba todo aquello que debía tenerse en cuenta.

Adenda

Aunque podrían imaginarse otras soluciones viables, que armonicen los principios en conflicto, he tratado de mostrar cómo la Sentencia C-133 de 2019 reemplazó una decisión que, en mi concepto, no debió anularse por encontrarse en el cauce constitucional correcto.

La Sentencia C-041 de 2017 sí tomaba en serio el compromiso de justicia de los seres humanos con los animales no humanos, pues atendía dos aspectos principales: el primero, el mandato claro existente sobre el avance que debe darse en esta materia para eliminar el maltrato animal injustificado y, segundo, el valor intrínseco de tales sujetos a partir de su sintiencia, que exige ir ajustando nuestras expresiones culturales asociadas con animales a prácticas de respeto y consideración. Con la actuación de la Corte al anular la providencia del 2017 y, luego, expedir la providencia de la que me separo, se privó a la sociedad en general de una lectura más digna del ser humano frente a otros seres que, no solo por compasión, sino por su propio estatus moral, deben ser considerados y tener un lugar en el

Derecho.

Además, con esta decisión de reemplazo, la Sala Plena asumió la labor del Legislador, pues adicionó al enunciado demandado un conjunto de condiciones para determinar en qué casos el maltrato animal allí previsto no se exceptúa de la sanción penal, actuación que adelantó sin dar cuenta con suficiencia de la razón por la cual esta interferencia era aceptable, máxime cuando, materialmente, con tal decisión amplió los eventos de penalización (párrafo 11.2, supra), y agregó tal indeterminación a la norma que no son claras las circunstancias en las que las conductas serán castigadas ni, bajo la misma norma, si aquello que hoy no es reprochable lo será, por ejemplo, en un año (párrafo 11.1, supra). Por estas dos últimas precisiones, en consecuencia, estimo que lo resuelto por la Corte es lesivo del derecho a la libertad personal, pues precisamente por la garantía de este principio fundamental es el Congreso de la República quien debe, en primera instancia y salvo situaciones plenamente justificadas, configurar los delitos y, además, hacerlo de manera tan clara y precisa que todos los ciudadanos tengan la certeza de qué les es permitido realizar, para evitar que la protección de dicho bien tanpreciado en Democracia caiga en la definición del caso a caso, a partir de una valoración del juez penal que, sin duda bien intencionada, no tenga lineamientos ciertos de aplicación.

En conclusión, la Sentencia C-133 de 2019 no protegió adecuadamente ni a los seres humanos ni a los animales no humanos.

En los anteriores términos dejo expuestas las razones que justifican mi decisión de salvar el voto a la Sentencia C-133 de 2019.

Fecha ut supra

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

[1] Auto de 5 de julio de 2016.

[2] Las intervenciones del Ministerio de Defensa Nacional, la Asociación Defensora de Animales y del Ambiente, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca y la Universidad del Norte no fueron incluidas en el presente acápite por cuanto versaron

exclusivamente sobre el aparte demandado en el expediente D-114443, el cual no es objeto del presente pronunciamiento.

[3] Erika Johana Guzmán Torres (Fundación Bogotá Adopta FUBA), Eduardo Peña Garzón (Animal Defenders International - ADI), Carlos Alberto Crespo Carrillo (Fundación Resistencia Natural - REN Por una Cultura de Liberación Animal), María Constanza Moreno Acero (Federación de Entidades Defensoras de Animales y del Ambiente de Colombia), Deyanira Mateus Fuentes (Animal Defenders International - ADI), Andrea Hurtado Lozano (Equipo Bogotá por los Animales), Ludwig Daniel Dorado Martin (Equipo Bogotá por los Animales) y Felipe Andrés Soler Pulido (Nodo Duitama).

[4] Intervención presentada el 3 de agosto de 2016, cuando el término de fijación en lista del presente asunto venció el 29 de julio.

[5] Intervención presentada el 1º de agosto de 2016.

[6] Ibídem.

[7] Intervención presentada el 4 de agosto de 2016.

[8] “Quienes adelanten las conductas descritas en el artículo 7º de la Ley 84 de 1989 no serán objeto de las penas previstas en la presente Ley”.

[9] Argumentos reiterados en la sentencia C-064 de 2018.

[10] Sentencia C-310 de 2002. Cfr. Sentencias C-516 de 2016 y C-096 de 2017.

[11] Cfr. sentencias C-153 de 2002, C-505 de 2002, C-1055 de 2004, C-007 de 2016, C-298 de 2016, C-516 de 2016, C-096 de 2017 y C-312 de 2017, entre otras.

[12] Sentencias C-310 de 2002. Cfr. C-113 de 1993, C-301 de 1993, C-037 de 1996, C-516 de 2016 y C-096 de 2017.

[13] Sentencias C-310 de 2002, C-538 de 2012, C-073 de 2014, C-572 de 2014, C-674 de 2016, C-007 de 2016, C-516 de 2016, C-096 de 2017 y C-312 de 2017.

[14] En sentencia C-007 de 2016 se indicó “existirá cosa juzgada formal cuando la decisión

previa de la Corte ha recaído sobre un texto igual al sometido nuevamente a su consideración”.

[15] Cfr. Sentencias C-310 de 2002, C-178 de 2014, C-007 de 2016, C-516 de 2016 y C-190 de 2017.

[16] Sentencia C-774 de 2001.

[17] Sentencia C-489 de 2000.

[18] Sentencia C-565 de 2000.

[19] Sentencia C-543 de 1992.

[20] Sentencias C-228 de 2015 y C-008 de 2017.

[21] Sentencias C-532 de 2013; C-287 de 2014; y C-427 de 1996, entre muchas otras.

[22] Sentencia C-228 de 2015.

[23] Sentencia C-583 de 2016 citando las sentencias C-427 de 1996 y sentencia C-1064 de 2001.

[24] Sentencia C-008 de 2017.

[26] Cfr. Sentencias C-153 de 2002, 310 de 2002, C-829 de 2014, C-516 de 2016 y C-096 de 2017. Esta Corporación ha distinguido entre disposición y norma: la primera corresponde al texto en que es formulada como el artículo, el inciso o el numeral, en tanto la segunda concierne al contenido normativo o la proposición jurídica (C-096 de 2017 y C-312 de 2017).

[27] La jurisprudencia ha aclarado que “Una vez reproducida la norma exequible,(...) el fallo anterior implica un precedente frente al cual la Corte Constitucional tiene varias opciones (...). La primera, es respetar el precedente, garantizando la preservación de la consistencia judicial, de la estabilidad del derecho, de la seguridad jurídica, del principio de la confianza legítima y de otros valores, principios o derechos protegidos por la Constitución y ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte (...). Cuando la Corte opta

por esta alternativa, decide seguir la ratio decidendi anterior, mantener la conclusión que de ella se deriva, estarse a lo resuelto y, además, declarar exequible la norma demandada (...). Otra alternativa, es que la Corte llegue a la misma conclusión de su fallo anterior pero por razones adicionales o diversas. \ La segunda posibilidad que tiene la Corte, es apartarse del precedente, asumiendo la carga argumentativa que la obliga a justificar por medio de 'razones poderosas' que respondan a los criterios que también ha señalado la Corte en su jurisprudencia, que el cambio se hace para evitar la petrificación del derecho y la continuidad de eventuales errores (...). Ha dicho esta Corporación que los efectos de la cosa juzgada material de un fallo de exequibilidad son específicos (...) y se enmarcan dentro de la doctrina sobre precedentes judiciales que garantiza la interpretación de la Constitución como un texto viviente (...)." Cfr. Sentencia C-007 de 2016.

[28] En sentencia C-096 de 2017, la Corte indicó: "En el caso de la cosa juzgada material en la que la norma fue declarada inexecutable, la Corte debe estarse a lo resuelto y declarar inexecutable la norma ahora controlada: por contrariar el inciso 2 del artículo 243 de la Constitución Política, si la norma fue expedida con posterioridad a la notificación de la sentencia cubierta de cosa juzgada, al desconocer la prohibición constitucional de reproducción de normas inexecutables y por ser contraria al inciso 1 del mismo artículo, como proyección de la cosa juzgada constitucional, si la norma fue expedida con anterioridad a la declaratoria de inconstitucionalidad, ya que en este caso no se puede hablar de una reproducción de la norma inexecutable. Si la decisión fue de exequibilidad (...) de acuerdo con la sentencia C-516 de 2016, el nuevo pronunciamiento deberá ser estarse a lo resuelto. (...) 'en el caso de las sentencias de constitucionalidad condicionada la cosa juzgada tiene como consecuencia, entre otras posibles, que la interpretación excluida del ordenamiento jurídico (norma) no puede ser objeto de reproducción o aplicación en otro acto jurídico. Adicionalmente en los supuestos en los cuales la Corte ha adoptado una sentencia aditiva la cosa juzgada implica que no se encuentra permitido reproducir una disposición que omita el elemento que la Corte ha juzgado necesario adicionar' [sentencia C-462/13]. Por consiguiente, cuando se trata de una sentencia interpretativa (de constitucionalidad condicionada), aditiva o sustitutiva y (...) [la] cosa juzgada [es] material, la Corte deberá estarse a lo resuelto e introducir la misma interpretación, adición o sustitución respecto del nuevo texto. Esto no quiere decir, que la norma objeto de una sentencia interpretativa o integradora no pueda ser objeto de nuevas demandas, pero por cargos o razones diferentes a los ya considerados."

[29] Cfr. Sentencias C-310 de 2002 y C-516 de 2016.

[30] Ibídem.

[31] Cfr. Sentencias C-505 de 2002 y C-516 de 2016.

[32] Sentencia C-007 de 2016.

[33] Sentencias C-287 de 2017, C-273 y C-007 de 2016, C-1076 de 2002 y C-551 de 2001.

[34] Auto 547 de 2018.

[35] Cfr. Sentencias C-007 de 2016, C-516 de 2016 y C-096 de 2017.

[36] Cfr. Auto 066 de 2007, Auto 136 de 2014 y C-007 de 2016.

[37] En la sentencia C-007 de 2016, la Corte exigió el cumplimiento de los siguientes requerimientos: i) cuando se trate de la modificación formal de la Carta Política o de disposiciones integradas al bloque de constitucionalidad, debe explicarse el alcance del cambio y demostrar en qué sentido resulta relevante para la validez constitucional de la norma acusada. ii) Tratándose de un cambio del significado material del Estatuto Fundamental, apoyado en la doctrina de la Constitución viviente, debe exponerse concretamente las razones que demuestran una variación relevante del marco constitucional anterior. Es necesario explicar la modificación efectuada al parámetro constitucional, expresar los factores que acreditan dicha reforma y evidenciar la importancia del nuevo entendimiento constitucional respecto de las razones de la decisión pasada. iii) Para el caso del cambio del contexto normativo, existe la obligación de explicar el alcance de la variación realizada y evidenciar la forma en que afecta, de manera constitucionalmente relevante, el entendimiento de la disposición nuevamente cuestionada.

[38] Sentencias C-233 de 2014 y C-098 de 2017.

[39] Sentencia C-482 de 2008. Cfr. C-849 de 2005 y C-874 de 2005.

[40] Sentencia C-256 de 1997. Cfr. C-482 de 2008 y C-096 de 2017.

[41] Sentencia C-233 de 2014.

[42] Sentencia C-1404 de 2000.

[43] En la sentencia C-233 de 2014 se indicó que los motivos que justifican la extensión excepcional de la competencia “son de doble naturaleza: lógica y constitucional. Lo primero, porque las reglas de derecho que se han de aplicar al estudio de las objeciones, se derivan, en no pocos casos, de otras reglas o principios más generales, no mencionados en las objeciones, pero que resultan insoslayables para fundamentar cualquier decisión. Lo segundo, porque dado que el mandato del artículo 241-8 superior califica las decisiones de la Corte en estos casos como definitivas, si no se efectúa en ellas el análisis de constitucionalidad de los mencionados temas conexos, éstos quedarán cobijados por el efecto de cosa juzgada constitucional que se deriva de la decisión final sobre la objeción como tal y, en consecuencia, ningún ciudadano podrá controvertirlos en el futuro”.

[44] “Artículo 7: Quedan exceptuados de lo expuesto en el inciso 1, en los literales a), d), e), f) y g) del artículo anterior, el rejoneo, coleo, las corridas de toros, las novilladas, corralejas, becerradas y tientas así, como las riñas de gallos y los procedimientos utilizados en estos espectáculos”.

[45] “Artículo 14. Requisitos para la celebración de espectáculos taurinos. La celebración de espectáculos taurinos requerirá la previa comunicación al órgano administrativo competente o, en su caso, la previa autorización del mismo en los términos previstos en este reglamento.

Para la celebración de espectáculos taurinos en plazas permanentes bastará únicamente, en todo caso, con la mera comunicación por escrito. En las plazas no permanentes será necesaria la autorización previa del órgano administrativo competente.

La comunicación o la solicitud de autorización podrán referirse a un espectáculo aislado o a una serie de ellos que pretendan anunciarse simultáneamente para su celebración en fechas determinadas.

Artículo 15. Documentación. Las solicitudes de autorización o las comunicaciones a que hacen referencia los artículos anteriores se presentarán por los organizadores con una

antelación mínima de ocho días y en ella deberá expresarse lo siguiente: (...)

Junto con las solicitudes o comunicación se acompañará por el interesado los siguientes documentos: (...)."

[46] Analizados con ocasión de la integración de unidad normativa efectuada en esa sentencia.

[47] Así, en auto 547 de 2018 la Sala Plena afirmó que "existe identidad de objeto y cargos, en relación con la Sentencia C-666 de 2010 y el numeral segundo de la Sentencia C-041 de 2017, dado que aunque no se trata de las mismas normas, ya que en la Sentencia C-041 de 2017 el objeto de control de constitucionalidad se trataba de una norma penal (artículo 5º -parcial - y parágrafo 3º de la Ley 1774 de 2016), y en la C-666 de 2010 de una norma contravencional (artículo 7º de la Ley 84 de 1989), la identidad objetiva se presenta con la remisión que se realiza en el parágrafo 3º del artículo 339B de la Ley 1774 de 2016 a la Ley 84 de 1989 en donde se terminan exceptuando conductas relacionadas con las mismas prácticas declaradas exequibles, pero condicionadas, como "el rejoneo, coleo, las corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas y tientas, así como las riñas de gallos y los procedimientos utilizados en estos espectáculos".

[48] El artículo 10º señala que, "Los actos dañinos de crueldad descritos en el artículo 6º de la presente ley, serán sancionados con pena de arresto de 1 a 3 meses y multa de \$5.000 a \$50.000. PARÁGRAFO.- Cuando como consecuencia del daño o acto cruel se produzca la muerte o se afecte gravemente la salud del animal o éste quede impedido por pérdida anatómica o de la función de uno o varios órganos o miembros o con deformación grave y permanente, la pena será de arresto de 15 días a 4 meses y multas de \$10.000 a \$100.000". Por otra parte el artículo 11 señala que, "Cuando uno o varios de los hechos sancionados en el artículo 6º, se ejecuten en vía o sitio público, la pena de arresto será de 45 días a 6 meses y multas de \$7.500 a \$50.000".

[49] Sentencias C-287 de 2017, C-273 y C-007 de 2016, C-1076 de 2002 y C-551 de 2001.

[50] En auto 547 de 2018 se manifestó sobre el particular: "La cosa juzgada de esta decisión fue reiterada en la Sentencia C-889 de 2012 que aunque se refiere a otra normas y

cargos, se basaron en la ratio decidendi de la Sentencia C-666 de 2010 en lo referente a que únicamente el legislador puede llegar a regular estas prácticas incluso con la posibilidad de prohibirlas, y teniendo en cuenta los condicionamientos previstos en dicha decisión en atención al principio democrático.”

[51] La Corte ha considerado que en relación con la diferencia entre delito y contravención que en la “legislación se han calificado como delitos las conductas que se considera afectan los bienes jurídicos de mayor importancia, o comportan una mayor lesividad para los intereses protegidos, quedando las contravenciones limitadas a los hechos de menor gravedad, o que vulneran derechos de menor relevancia. La decisión por una u otra denominación, permite al legislador, entre otras cosas, establecer procedimientos distintos, más breves en el caso de las contravenciones, fijar un régimen sancionatorio proporcional a la entidad del bien jurídico tutelado, etc.”. Cfr. Sentencia C-364 de 1996.

[52] En sentencia C-226 de 2002, este Tribunal manifestó que “el Legislador tiene un amplio margen de apreciación y una libertad de configuración para determinar el contenido concreto del derecho penal, en desarrollo de la política criminal del Estado, pero también que dichas decisiones legislativas deben sujetarse a los principios establecidos por la Constitución. Esto explica por qué el control que el juez constitucional ejerce sobre esas definiciones legislativas es un control de límites, a fin de que el Legislador permanezca en la órbita de discrecionalidad que la Carta le reconoce, esto es, que no incurra en desbordamientos punitivos, pero que tampoco desproteja aquellos bienes jurídicos que por su extraordinario valor, la Constitución excepcionalmente haya ordenado una obligatoria protección penal. (...) La Corte ha concluido entonces que ‘sólo el uso proporcionado del poder punitivo del Estado, esto es acorde con el marco de derechos y libertades constitucionales, garantiza la vigencia de un orden social justo, fundado en la dignidad y la solidaridad humanas’. Igualmente la Corte ha reiterado que el Legislador goza de discrecionalidad para establecer penas diversas a distintos hechos punibles, pero siempre y cuando ‘se fundamenten en criterios de razonabilidad y proporcionalidad que atiendan una valoración objetiva de elementos tales como, la mayor o menor gravedad de la conducta ilícita, la mayor o menor repercusión que la afectación del bien jurídico lesionado tenga en el interés general y en el orden social, así como el grado de culpabilidad, entre otros’”.

[53] Sentencia C-226 de 2002. En sentencia C-364 de 1996 se indicó sobre el particular:

“De la confrontación realizada infiere la Corte que no sólo se estableció la misma pena para el delito y la contravención, sino que se asignó a esta última un tratamiento más gravoso que a aquél, lo cual resulta desproporcionado e irrazonable. Si el legislador consideraba que la conducta de hurto calificado, cuando el valor de lo apropiado es inferior a diez salarios mínimos legales mensuales, es un hecho de menor transcendencia sociojurídica, y lo calificó como contravención, debió ser consecuente con su valoración y, por tanto, debió otorgarle un trato punitivo menos gravoso que el fijado para el delito”.

[54] En este aspecto, la sentencia C-746 de 1998 refirió que “Hacer más gravosa la situación de la persona incurso en una contravención, que la dispuesta por la legislación penal para el delito de hurto, atenta contra el derecho a la igualdad. Es más, avalar la constitucionalidad de la normatividad analizada equivaldría a admitir que la legislación penal colombiana es mucho menos severa con quienes hurtan bienes de gran valor, que con quienes, en muchos casos llevados por apremiantes circunstancias familiares y personales, se ven expuestos a la tragedia del delito.”

[55] Auto 547 de 2018.

[56] En sentencia C-889 de 2012 también se afirmó que dicha competencia es exclusiva del legislador ya que es el único titular del poder de policía, es decir, de la facultad de “prever límites y condiciones para el ejercicio de actividades ciudadanas, en aras de la protección del orden público y la convivencia social”.

[57] MM.PP. Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes Cuartas.

[58] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[59] El artículo 5 de la Ley 1774 de 2016, “por medio de la cual se modifican el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones.”

[60] MM.PP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Jorge Iván Palacio Palacio. La anulación parcial de la Sentencia C-041 de 2017 se efectuó a través del Auto 547 de 2018. MM.PP. Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes Cuartas.

[61] MM.PP. Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes Cuartas.

[62] Parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1774 de 2016.

[63] MM.PP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Jorge Iván Palacio Palacio.

[64] MM.PP. Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes Cuartas

[66] Este pronunciamiento obedeció a una solicitud de los ciudadanos Daniel Fernando Gutiérrez Hurtado y Juan Pablo Osorio Marín, quienes invocaron las siguientes razones de nulidad: (i) vulneración de la garantía del juez natural; (ii) violación de la cosa juzgada constitucional formal por no atender el precedente de lo resuelto en las sentencias C-666 de 2010, C-889 de 2012, y el Auto 025 de 2015; (iii) vulneración de la garantía de cosa juzgada constitucional, al extender jurisprudencialmente un tipo penal a conductas no contempladas por el legislador; e (iv) inobservancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

[67] También destaco que: mientras que en el Auto 547 de 2018 se sostuvo que en la Sentencia C-041 de 2017 se había desconocido “la cosa juzgada constitucional con lo resuelto en las Sentencias C-666 de 2010 reiterado en la Sentencia C-889 de 2012”; en la Sentencia C-133 de 2019 se afirmó que no se evidenciaba lesión a la cosa juzgada respecto de la Sentencia C-889 de 2012, sino solo respecto de la Sentencia C-666 de 2010.

[68] Sobre la improcedencia de considerar configurada esta institución da cuenta detallada el salvamento de voto que suscribí al Auto 547 de 2018.

[69] A través de la cual se analizó la constitucionalidad del artículo 7 de la Ley 84 de 1989, “Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo referente a su procedimiento y competencia.”

[70] Con la Ley 1774 de 2016 el Legislador decidió trascender a la esfera del derecho penal -ultima ratio- el maltrato animal, estableciendo una pena de prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses, entre otras consecuencias, a quien incurra en conductas que le causen a “un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado” la muerte o lesiones que afecten “gravemente su salud o integridad física”.

[71] Todas las condiciones aquí mencionadas son las previstas en el condicionamiento efectuado en la Sentencia C-666 de 2010.

[72] Una de las circunstancias de lugar que se previeron en el condicionamiento efectuado en la Sentencia C-666 de 2010.

[73] Tal como advertí en el salvamento de voto al Auto 547 de 2018, por ejemplo, el condicionamiento previsto en la Sentencia C-666 de 2010 evidencia una posición jurisprudencial que expresa el imperativo de eliminar a futuro las prácticas crueles incursas incluso en aquellas prácticas que aún están permitidas como consecuencia de la protección a prácticas culturales.

[74] Con posterioridad a la Sentencia C-666 de 2010, de esta línea hacen parte importante las sentencias C-283 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; C-467 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; y, C-045 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

[75] Ley 1638 de 2013.

[76] Es de advertir que este reconocimiento legal, fue posterior al realizado por esta Corporación que, por lo menos desde el año 2010, ya se refería a tal estatus de sintiencia a partir de los mandatos constitucionales.

[77] Ley 1774 de 2016, de la que precisamente hace parte la disposición que analizó a Corte Constitucional en la Sentencia C-133 de 2019.

[78] Como sucedió en Argentina con los casos de la Chimpancé Cecilia y la Orangutana Sandra.