

LA CORTE CONSTITUCIONAL DECLARÓ LA NULIDAD DE LA SENTENCIA C-041/17, EN RAZÓN DE HABERSE DESCONOCIDO EN EL ANÁLISIS DEL CASO, LA COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN CON LO RESUELTO EN LA SENTENCIA C-666 DE 2010 Y REITERADO EN LA SENTENCIA C-889 DE 2012. REAFIRMÓ QUE ES EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA EL COMPETENTE PARA REGULAR LO CONCERNIENTE A LA AUTORIZACIÓN O PROHIBICIÓN DE ACTIVIDADES QUE INVOLUCRAN ANIMALES.

III. Solicitud de nulidad de la sentencia C-041/17 - AUTO 457/18
MM.PP. Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes Cuartas

La Sala Plena de la Corte Constitucional declaró la nulidad de la sentencia C-041 de 2017 al encontrar que había desconocido los efectos de la cosa juzgada constitucional que se deriva de la sentencia C-666 de 2010, reiterada por la sentencia C-889 de 2012.

En efecto, la Sala verificó que en relación con la causal alusiva a la **violación de la cosa juzgada constitucional** les asistía razón a los solicitantes, toda vez que en la sentencia C-666 de 2010 se estableció que le corresponde al legislador, en atención al principio democrático, modificar la relación adecuada entre la salvaguarda y conservación de la cultura y la protección del medio ambiente, de modo que solo al Congreso de la República, a través de norma de rango legal, le atañe la eventual prohibición de la realización de espectáculos propios de la tradición cultural, que conllevan maltrato de los animales.

Así, se verificó que en la sentencia **C-666 de 2010** se permitió 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 (Constitución Política, Arts. 2, 7, 8, 70 y 71).

Como mecanismo para ajustar la permisión de realización de expresiones culturales al mandato de protección de los animales, en dicha sentencia se dispusieron condicionamientos dirigidos a comprender la norma consagrada en el artículo 7º de la Ley 84 de 1989, que exceptuaba de sanción estas prácticas, así:

"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" (subrayas y negrilla fuera del texto original).

En este sentido, tanto en la sentencia **C-666 de 2010**, como en la posterior sentencia **C-889 de 2012**, la Corte Constitucional determinó y reafirmó que la competencia para la eventual prohibición de las expresiones culturales que impliquen maltrato animal debía disponerla el legislador, teniendo en cuenta que es él quien puede prohibir la realización de expresiones culturales, en tanto 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*"¹, además de ser el foro plural donde están representadas las distintas regiones del país y se puede dar una discusión democrática profunda acerca de la relación adecuada entre la salvaguarda de las expresiones culturales en un ambiente de pluralismo, y la protección de los animales.

A partir de estas consideraciones, se determinó por parte de la Sala Plena que tuvieron razón los solicitantes en que se vulneró la cosa juzgada constitucional, ya que en 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

¹ Corte Constitucional, sentencia C-889/12.

y tradición, sino también la definición que en esa misma providencia hizo de la competencia del legislador para disponer la prohibición de las mismas. En efecto, en la sentencia objeto de solicitud de nulidad se adoptó una posición según la cual de la Constitución y de la jurisprudencia se derivaría un mandato absoluto de sanción al maltrato animal que se presenta en el marco de expresiones culturales tradicionales, posición completamente opuesta a la permisión para la realización de expresiones como el rejoneo, el coleo, las corridas de toros, las novilladas, las corralejas, las becerradas, las tientas y las riñas de gallos, desarrolladas de acuerdo a las tradiciones culturales, contenida en la parte resolutive de la sentencia C-666 de 2010. A partir de esta consideración, contraria a la cosa juzgada sentada por la Corte Constitucional, en la sentencia C-041 de 2017 se declaró inexecutable con efectos diferidos el párrafo 3º del artículo 5º de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339B al Código Penal, que precisamente mantenía una permisión perfectamente compatible con aquella dispuesta por la Corte Constitucional en su sentencia de 2010.

Esta decisión de inexecutable de 2017, al eliminar una medida legislativa compatible con la Constitución y disponer el diferimiento de sus efectos por un término de dos (2) años, desconoció la competencia del legislador pues generó una limitación judicial a su ejercicio, imponiendo la existencia de un deber que en realidad no es constitucional, relacionado con la penalización de conductas de maltrato animal asociadas a las prácticas culturales tradicionales, desconociendo lo decidido en la sentencia C-666 de 2010. Aún más, la sentencia C-041 de 2017, se arrogó una competencia radicada en cabeza del Congreso de la República por la jurisprudencia constitucional, disponiendo la penalización de ciertas conductas luego de dos (2) años de inacción legislativa, lo cual contradice de raíz lo asentado en la providencia C-666 de 2010 citada. Estas circunstancias implican, en consecuencia, un desconocimiento de la cosa juzgada material configurada en virtud de la sentencia C-666 de 2010, pues no se expusieron argumentos suficientes relacionados con la ocurrencia de alguna de las circunstancias previstas por la jurisprudencia para relativizar el efecto de cosa juzgada constitucional en estos casos.

Adicionalmente, se analizó por parte de la Sala, lo atinente a los cargos relativos a la vulneración de la garantía del juez natural y la inobservancia de la plenitud de las formas de cada juicio. Sobre estos cargos, la Corte estableció que no les asistía razón a los solicitantes, ya que, en el caso de la recusación formulada a la entonces Magistrada María Victoria Calle Correa, la Sala evidenció que se utilizaron los mismos argumentos que se sustentan en el Auto 038 de 2017, el cual había declarado la improcedencia de la recusación a dicha Magistrada por falta de pertinencia. Así mismo, señaló, que tampoco procedía la nulidad por la violación de la plenitud de las formas de cada juicio, ya que se comprobó que en este caso la decisión fue tomada por la Corte con una votación de 5-4, sin que se constatará el desconocimiento de las mayorías exigida por la ley para la toma de decisiones.

- **Salvamentos de voto**

La Magistrada **Diana Fajardo Rivera**, independientemente de su posición de fondo acerca de los temas de protección animal debatidos, salvó su voto por considerar que: *Primero*, en la sentencia C-041 de 2017 no se debió adoptar una decisión similar a la de la providencia C-666 de 2010, dado que cada una de ellas abordó un problema jurídico particular, en un escenario normativo diferente y con remedios judiciales que también implicaban consideraciones específicas; y, *Segundo*, la sentencia C-041 de 2017 no desconoció la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la presunta competencia exclusiva del Legislador para prohibir definitivamente prácticas con animales, como la tauromaquia. Lo anterior, por las siguientes razones:

I. Inexistencia de cosa juzgada en relación con la sentencia C-666 de 2010

(i) En la sentencia C-666 de 2010 la Corte Constitucional estudió el artículo 7 de la Ley 84 de 1989, que permitía, sin incurrir en contravención, la realización de actividades relacionadas con el rejoneo, coleo, corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas, tientas y riñas de gallos. Por virtud de este enunciado, quien adelantara las referidas actividades no sería sancionado con multa y arresto hasta de 3 meses. La Corte realizó el estudio teniendo en cuenta los deberes de protección sobre prácticas culturales con arraigo y, por otro lado, la protección animal,

concluyendo la posibilidad de su realización pero con algunas condiciones de modo, tiempo y lugar dirigidas a que los animales recibieran amparo especial contra el sufrimiento. En la providencia la Corte también estimó que el sufrimiento animal debía reducirse, y las prácticas desincentivarse en un camino progresivo hacia su eliminación. En otras palabras, para la Corte del 2010 la protección y la defensa de los seres sintientes en el futuro, debería aumentar.

(ii) En la sentencia C-041 de 2017 este Tribunal volvió a analizar la permisión de las referidas prácticas con animales, pero en el escenario penal. La disposición analizada admitía el rejoneo, coleo, corridas de toros, novilladas, corralejas, becerradas, tientas y riñas de gallos sin incurrir en pena de prisión de 12 a 36 meses. Varios aspectos diferenciaron el estudio de la Corte en este caso, pues el artículo cuestionado (1) hace parte de la Ley 1774 de 2016, una disposición posterior a la Constitución de 1991 y a la sentencia C-666 de 2010, en la que el Congreso reconoció a los animales como seres sintientes, y (2) es expresión de la decisión del Legislador de considerar la vida, integridad física y emocional de los animales como bien jurídico protegido a través del derecho penal. La decisión de la Corte, en consecuencia, exigía tener en cuenta un nuevo escenario jurídico, mucho más garante de la protección y bienestar animal; con un elemento adicional, el respeto por las garantías exigibles en el derecho penal.

La Corte encontró que la disposición analizada permitía las referidas prácticas con animales sin condición alguna, desconociendo que ya el mismo Tribunal había estimado que no todas eran válidas (en la sentencia C-666 de 2010). La defensa de este precedente, así como el respeto por los avances que el mismo Legislador efectuó en la Ley 1774 de 2016 en beneficio de los animales no humanos, determinó la decisión de inexequibilidad. Pero, además, en la medida en que en el ámbito penal el Legislador es quien tiene la competencia para establecer qué es delito, la Corte consideró que no podía condicionar o tratar de suplir sus yerros al regular este asunto, por lo cual, respetando sus competencias, requirió al Congreso para regular la materia. En otras palabras, la sentencia C-041 de 2017 resolvió un problema jurídico distinto que demandaba un remedio diferente. Por lo anterior, para la Magistrada disidente, la decisión adoptada en la sentencia C-666 de 2010 no exigía una resolución idéntica a la sentencia C-041 de 2017, dado que no compartía identidad en los términos expuestos.

II. No configuración del desconocimiento del precedente

Tampoco podía afirmarse, según la Magistrada **Fajardo Rivera**, que con la sentencia C-041 de 2017 se haya desconocido el precedente fijado en las sentencias C-666 de 2010 y C-889 de 2012 y en el Auto 025 de 2015, sobre la presunta competencia exclusiva del Legislador para prohibir definitivamente prácticas tales como la tauromaquia, pues en tales decisiones no existe una regla en tal sentido, dado el alcance de la discusión constitucional que se dio en cada una de ellas. Adicionalmente, tal como se afirmó antes, la norma analizada se inscribió en un contexto en el que la decisión exigía la consideración de aspectos que antes no se habían valorado, como la facultad del Legislador para establecer con claridad y precisión lo que constituye delito, por atentar contra los bienes más preciados y relevantes para la sociedad. En todo caso, el diferimiento de la decisión de inexequibilidad se fundó, justamente, en el reconocimiento de la competencia del Congreso para regular la materia.

Para la Magistrada, en el escenario excepcional y restringido del incidente de nulidad, no debió dejarse sin efectos la decisión C-041 de 2017, dado que no se probó que se desconociera la cosa juzgada formal o el precedente, figuras estas sobre las que la providencia aprobada realiza afirmaciones conceptuales problemáticas. Además, considera que se desconocieron los avances que dentro del mismo sistema jurídico se han dado en beneficio de la protección y el bienestar animal, por las autoridades competentes.

Por su parte, el Magistrado **Alberto Rojas Ríos** salvó su voto frente a la decisión adoptada por la mayoría, por cuanto, en su criterio, en el caso bajo estudio no se configuraban los elementos de la causal de nulidad de sentencias denominada "*desconocimiento de la cosa juzgada constitucional*", toda vez que la sentencia anulada (C-041 de 2017) incorporó un cambio en el alcance del parámetro de constitucionalidad y en el contexto normativo que sirvió de base para excluir de sanciones las conductas de que trata el párrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1774 de 2017. Sustentó su disidencia en los siguientes argumentos:

(i) La Sala Plena soslayó que, si bien el parámetro de control de constitucionalidad que se utilizó tanto en la sentencia C-666 de 2010 como en la C-041 de 2017 fue la misma disposición superior (artículo 79 C.P.), la interpretación de la norma tuvo un alcance distinto en uno y otro evento. Así, el significado de la cláusula de protección de los animales hoy está mediado por una concepción ecocéntrica, derivada de un nuevo paradigma sobre la relación entre los seres sintientes no humanos y los seres humanos, el cual implica un mayor peso en el compromiso con el respeto y salvaguarda del ambiente, que apareja una restricción más intensa respecto de aquellas prácticas culturales que generan alguna afectación sobre los animales.

En tal sentido, aunque ya desde la sentencia C-666 de 2010 la Corte advirtiera la necesidad de armonizar las expresiones culturales con arraigo social al mandato de bienestar animal, pasada casi una década desde ese pronunciamiento era forzoso realizar un nuevo estudio sobre la validez constitucional del enunciado demandado, a la luz de la nueva comprensión y mayor entidad de dicho imperativo, el cual se ha venido consolidando con el paso del tiempo, al punto que la relación de precedencia entre principios es diferente de aquella verificada en el año 2010. Esta visión es el resultado de entender la Constitución como un instrumento viviente y abierto, que debe ajustarse a los cambios sociales, políticos, culturales e ideológicos para estar en consonancia con las diversas realidades, de lo cual fue consciente la Sala Plena en su momento al pronunciar la sentencia C-041 de 2017.

(ii) En consonancia con este nuevo paradigma constitucional, el Legislador estableció a través de la Ley 1774 de 2016 un nuevo y revigorizado régimen de defensa y protección de los seres sintientes, que pretende prevenir y desestimular cualquier conducta de violencia y maltrato injustificado en su contra. Bajo esa perspectiva, era preciso resolver la antinomia originada entre la finalidad y los valores irradiados por la ley, frente a la excepción contenida en el párrafo 3 del artículo 5 del mismo compendio normativo. Era esta, justamente, la razón que obligaba a la Sala Plena a realizar un nuevo escrutinio de constitucionalidad sobre las hipótesis de excepción contempladas en la Ley 84 de 1989, reproducidas en el enunciado demandado.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Presidente