

Sentencia T-095/16

DERECHOS FUNDAMENTALES-Procedencia de la acción de tutela para su protección

DERECHOS FUNDAMENTALES-Concepto en la jurisprudencia constitucional

El fundamento de los derechos constitucionales se desprende de su relación con la dignidad humana, por lo cual es necesario evaluar la existencia de consensos ya sean dogmáticos, legislativos o de derecho internacional para valorar qué es un derecho fundamental, quién es el titular de los mismos y cuál es el contenido del mismo. En virtud de lo anterior, para la procedencia de la acción de tutela, es relevante determinar la existencia de un derecho constitucional fundamental cuya protección se pueda solicitar por medio de dicho mecanismo.

DERECHOS FUNDAMENTALES-Titularidad

El ordenamiento jurídico ha reconocido la existencia de intereses individuales y de carácter colectivo o difuso, en los primeros la titularidad se predica del individuo afectado, mientras que la segunda es una titularidad difusa; los dos tienen diferentes mecanismos para su protección, de naturaleza constitucional. Entonces como el eje de amparo es la protección de los derechos de la persona, fundamento y base del ordenamiento político; se intenta superar las limitaciones de un modelo liberal clásico de individualidad y con base en el principio de solidaridad, se diseñan una serie de garantías para el resguardo de las colectividades. Así las cosas, de intereses difusos se arroja la titularidad de derechos indivisibles o supraindividuales.

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Es necesario que exista un sujeto determinado, titular de derechos fundamentales

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Requisitos

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Requisitos de procedencia

CONSTITUCION ECOLOGICA Y MEDIO AMBIENTE SANO-Protección constitucional

La jurisprudencia constitucional ha establecido que, en el marco del derecho a la vida –artículo 11 CP-, se infiere que el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre, pues sin éste, la vida del ser humano perdería vigencia. Sin embargo, la jurisprudencia ha matizado su protección por vía de la acción de tutela a lo largo de los años, al existir, como se mencionó anteriormente, mecanismos judiciales eficaces e idóneos para su protección y dificultades en la determinación de un derecho subjetivo.

CONSTITUCION ECOLOGICA-Dimensiones

La Corte ha precisado que la Constitución ecológica tiene una triple dimensión, por un lado, el deber de protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico, siendo obligación del Estado, proteger las riquezas naturales de la Nación. De otro lado, existe un derecho de todos los individuos a gozar de un medio ambiente sano, el cual es exigible por medio de diferentes acciones judiciales –civiles, penales, populares-. A su vez, existen un conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares para el resguardo del medio ambiente, derivadas de disposiciones de la constitución ecológica.

CONSTITUCION ECOLOGICA-Obligación del Estado y de los seres humanos respetar la vida e integridad de los animales

DEBER DE PROTECCION ANIMAL-Obligación para los seres humanos de, entre otros, evitar el maltrato, la tortura o los actos de crueldad y velar por el cuidado de integridad y vida de animales

BIENESTAR ANIMAL-Concepto

Del concepto de medio ambiente, del deber de protección de la diversidad de flora y fauna y su integridad, de la protección a los recursos y del valor de la dignidad humana como el fundamento de las relaciones entre los seres humanos y estos con la naturaleza y los seres sintientes; se puede extraer un deber constitucional de protección del bienestar animal que encuentra su fundamento igualmente del principio de la solidaridad.

DEBER DE PROTECCION ANIMAL-Normatividad

La protección del ambiente implica incluir a los animales, desde la perspectiva de la fauna, amparada en virtud del mantenimiento de la biodiversidad del equilibrio natural de las

especies y, en salvaguardarlos de sufrir padecimientos sin una justificación legítima. Lo anterior revela “un contenido de moral política y conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de los otros seres vivos y sintientes”.

DEBER DE PROTECCION ANIMAL EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

La Corte en su jurisprudencia ha abordado desde diferentes perspectivas la aproximación de los seres humanos con los animales. Así, el estado actual del deber de protección animal es (i) que se protegen los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal, cuando se impide la tenencia de animales doméstico, empero estos derechos comparten una serie de obligaciones de cuidado, respeto y salubridad, derivadas de normas del Estatuto de Protección Animal, haciendo procedente la acción de tutela para resguardar los derechos de rango fundamental y cuya titularidad está en cabeza del individuo; (ii) la prohibición de tenencia y explotación de animales silvestres y, (iii) la existencia de un deber constitucional de protección al bienestar animal, que conlleva a obligaciones tanto para el Estado como para los individuos, de proteger el medio ambiente y con ello, a los seres sintientes. Sin embargo, de este mandato constitucional no se puede extraer la existencia de un derecho al bienestar animal, ni la fundamentabilidad del mismo, ni mucho menos la exigibilidad por medio de la acción de tutela. De este deber constitucional sí surgen obligaciones de cuidado y prohibiciones de maltrato y crueldad contra los animales, a menos que éste devenga de alguno de los límites consagrados en la Carta Política.

DERECHO DE PETICION-Requisitos de la respuesta

Al dar una respuesta, las entidades administrativas al deben cumplir con los requisitos de: (i) oportunidad, (ii) resolución clara, precisa y congruente con aquello que fue solicitado, (iii) notificación al interesado de la respuesta a su solicitud. Vencido el término sin respuesta, se vulnera el derecho de petición o, cuando oportunamente respondida, no se cumple con los requisitos antes enunciados -oportunidad, respuesta clara y comunicación de la respuesta a la solicitud-.

DERECHO DE PETICION-No se vulneró por cuanto se dio respuesta oportuna y de fondo a las solicitudes para la protección de perros que fueron desalojados de humedal

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DE DERECHOS COLECTIVOS CUANDO EXISTE VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES-Requisitos de procedencia excepcional

Tratándose de un caso en el cual está en juego la preservación del medio ambiente y la protección animal, según el artículo 88 de la Constitución Política, existe el mecanismo judicial de la acción popular para buscar el resguardo de los mismos. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional y del Consejo de Estado, han establecido excepciones de procedibilidad cuando por ejemplo, de la vulneración de un derecho colectivo se desprenda la amenaza o lesión de un derecho fundamental -teoría de la conexidad- o, siguiendo lo consagrado en el artículo 86 CP., el mecanismo judicial existente no sea idóneo o eficaz para la protección de los derechos lesionados, en cuyo caso el amparo constitucional será transitorio.

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION Y BIENESTAR ANIMAL-Improcedencia por cuanto no existe derecho fundamental en cabeza de éstos y existen otros mecanismos como la acción popular o la acción de cumplimiento

De la existencia de un mandato constitucional de protección al bienestar animal, no se desencadena la existencia de un derecho fundamental en cabeza de éstos, ni la exigibilidad por medio de la acción de tutela al tratarse de un interés difuso, no individualizable. De dicha noción si se extrae una serie de obligaciones para los seres humanos de, entre otros, velar por la protección de los animales y evitar el maltrato, la tortura o los actos de crueldad, además del cuidado de su integridad y vida; los cuales pueden ser resguardados a través de diferentes mecanismos judiciales entre ellos la acción popular para solicitar la protección del medio ambiente; la acción de cumplimiento para exigir de la administración el deber de protección al bienestar animal concretado en un acto administrativo y ante actos reales y concretos de maltrato animal que no se circunscriban a los límites legítimos al deber constitucional de protección animal, existe sanciones penales y civiles contra los causantes de daño ocasionado a los animales. Por lo tanto, la Sala considera que la acción de tutela es improcedente para la protección del deber constitucional de protección animal, como quiera que no se puede extraer la existencia de un derecho, mucho menos su fundamentabilidad, ni la exigibilidad para ser protegidos por medio de la acción de tutela.

Referencia: expediente T- 5.193.939

Acción de tutela presentada por Henry Acuña Cordero contra la Personería Local de Fontibón, la Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos proferidos en segunda instancia por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá del veintiséis (26) de agosto de 2015 que confirmó la providencia del Juzgado Once Civil Municipal de Bogotá, del siete (7) de julio de 2015, dentro del proceso de tutela iniciado por Henry Acuña Cordero contra la Personería Local de Fontibón, la Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá.

I. ANTECEDENTES.

1. El señor Henry Acuña Cordero interpuso acción de tutela contra la Personería Local de Fontibón, la Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá por considerar vulnerados sus derechos fundamentales de petición y bienestar animal. Las conductas que causan la vulneración son: (i) la decisión de las autoridades accionadas de ordenar un operativo de recogida de 25 perros ubicados en el Parque Ecológico Distrital del Humedal de Capellanía -localidad de Fontibón- y; (ii) la omisión de la Personería de Bogotá y la Alcaldía local de Fontibón de dar respuesta de fondo a la solicitud que busca financiamiento para el refugio, alimentación y

asistencia médica de los canes.

El ciudadano pretende que el juez de tutela ordene a las entidades accionadas que den respuesta de fondo al derecho de petición elevado y suministren recursos tanto económicos como técnicos para que se puedan salvar los animales, de manera que puedan ser reubicados y mantenerlos a salvo, sin que el Centro de Zoonosis asuma su cuidado.

Hechos relevantes

2. Informó el accionante que hay 25 caninos viviendo en el Parque Ecológico Distrital del humedal de Capellanía, localidad de Fontibón, los cuales han sido alimentados y cuidados por un grupo de voluntarios del conjunto residencial Paseo de San Diego. Manifestó que los perros viven en un “estado semi salvaje”, lo que ha dificultado que los atrapen para poder cástrarlos o realizarles algún tipo de tratamiento veterinario.

3. El 3 de marzo de 2015, el accionante solicitó a la Personería de Bogotá, por medio de una petición, la colaboración inmediata para reubicar o construir un refugio en San Roque de Subachoque para los 25 perros que habitan en el humedal de Capellenía, pues éste sería cerrado[2].

4. El 26 de marzo de 2015, la Subdirectora de Determinantes en Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá informó que el operativo de recogida programada para el día siguiente no sería realizado porque requerían que entidades como la Alcaldía Local de Fontibón y la Secretaría Distrital de Ambiente, al ser entidades encargadas de ese tipo de procedimientos, estuvieran presentes[3].

5. Sostuvo el actor que en los operativos de recolección de perros realizados por el Centro de Zoonosis, los canes se clasifican entre enfermos y sanos; aquellos que estén enfermos serán sacrificados mientras que los otros, después de cinco días, serán puestos en un proceso de adopción. Si no lo hacen también serán sacrificados.

6. Afirmó que la señora Clara Inés Rodríguez es una líder que ha estado al frente de todo el proceso de cuidado de los animales y ha adelantado las gestiones necesarias ante la Alcaldía y la Personería para su cuidado. Empero la respuesta de las mismas, siempre ha sido que no hay recursos y que Zoonosis tampoco cuenta con medios técnicos para

anestesiarse, dormir o transportar a los perros pues para esa gestión se requiere recursos técnicos de los cuales carecen, tales como dardos.

7. Pretende el accionante que se ordene a las entidades accionadas que den respuesta oportuna y de fondo a las peticiones realizadas, y que se otorguen recursos tanto económicos como técnicos para que se puedan salvar los animales, ser reubicados y mantenerlos a salvo, sin que Zoonosis asuma su cuidado. Así, interpuso acción de tutela contra la Personería de Local de Fontibón, Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá, por la presunta vulneración de los derechos de petición y al bienestar animal, como consecuencia de la decisión de las autoridades accionadas de ordenar un operativo de recogida de 25 perros ubicados en el Parque Ecológico Distrital del Humedal de Capellanía -localidad de Fontibón- y, por la omisión de las mismas de suministrar una respuesta de fondo a la petición elevada el 3 de marzo de 2015 con el propósito de buscar financiamiento para el refugio, alimentación y asistencia médica de los canes.

Intervención de las partes demandadas

8. La Dirección de Salud Pública de la Secretaría de Salud de Bogotá, manifestó que el humedal de Capellanía se encuentra en proceso de recuperación por parte del Distrito, pero ha sido apropiado por caninos que están al cuidado de los vecinos aledaños al sector, proveyendo cuidado veterinario, alimentación, desparasitación y esterilización. Informó que el Centro de Zoonosis ha actuado dentro de las competencias otorgadas en la Ley 9 de 1979, Decreto 2257 de 1986 y la Resolución 0240 de 2015.

Por otro lado, sostuvo que el Centro de Zoonosis ha realizado cuatro actividades de recolección canina selectiva y humanitaria en el humedal Capellanía, las cuales han sido obstaculizadas por la desinformación de los vecinos del sector, quienes se interponen de manera abrupta para que no se realicen las capturas. Informó que se han realizado seis mesas de trabajo y un operativo de recolección, el 27 de marzo de 2015, con la participación de la Alcaldía Local, Secretaría de Ambiente, Hospital de Fontibón, Inspección de Policía, Secretaría de Gobierno, Aguas de Bogotá y el Jardín Botánico; en el que se logró la entrega voluntaria de un canino y los restantes huyeron del sector. Asimismo, el 16 de junio se realizó una mesa de trabajo en la que se acordó que el método de captura de los

caninos sería menos invasivo y traumático, por lo cual el Jardín Botánico, Aguas de Bogotá y la Secretaría de Ambiente, se encuentran en la consecución de los elementos necesarios para la elaboración de un corral-trampa que permita innovar el método de captura[4].

9. La Directora de la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá, señaló que la petición elevada por el accionante fue respondida de manera oportuna e integral por parte de la Personería Delegada para la protección de ambiente y, por tanto, no se ha vulnerado derecho fundamental alguno. Sin embargo, informó que de acuerdo con la Resolución 240 del 17 de enero de 2014, los operativos de recolección de caninos “pueden ser acompañadas por los representantes de las organizaciones defensoras de animales, Alcaldía Local, Policía Ecológica y Ambiental y la Secretaria Distrital de Ambiente, estando asignada la Secretaria Distrital de Salud la función de cuidado, sanidad y demás necesarias para el bienestar de los caninos” y dicha función a la luz de la mencionada resolución, es responsabilidad de la Secretaría de Salud[5].

10. La Personería de Bogotá indicó que dio respuesta a la petición elevada por el accionante por medio de oficio del 13 de marzo de 2015[6] a su vez que, a la petición radicada el 4 de abril, también se ofreció respuesta telefónicamente. Advirtió que la pretensión del accionante frente a la Personería consiste en la intervención de ésta en los operativos de recolección de animales, programado para capturar y presuntamente sacrificar 25 perros no domesticados que habitan en el humedal de Capellanía. Sin embargo, informó que el Centro de Zoonosis es la autoridad competente para evaluar las condiciones en las que se encuentran los animales y determinar el riesgo que representan para la comunidad, pues se trata de un asunto de salubridad pública, siendo ellos los llamados a establecer cuál procedimiento se debe realizar frente a los caninos que invaden el humedal.

Advirtió que lo solicitado por el accionante no se encuentra dentro del marco de competencias de la Personería pues sus potestades se circunscriben a la defensa del interés público y colectivo de los bogotanos, en la verificación constante de la ejecución de las leyes, acuerdos y órdenes de las autoridades y en la función de control disciplinario. Concluyó que no ha desplegado ninguna conducta que vulnere los derechos fundamentales del accionante, porque ha adelantado las actuaciones necesarias en el marco de sus competencias[7].

11. El Fondo de Desarrollo Local de Fontibón manifestó no ser competente para decidir sobre la vida, sacrificio o destino de animales, ni sobre su reubicación. Mencionó que a la luz del artículo 17 de la Ley 84 de 1989 no corresponde a las alcaldías locales realizar control sobre los procedimientos que inicie el Centro de Zoonosis. Sostuvo que el espacio que está siendo ocupado por los caninos es considerado como público y es propiedad del Distrito, siendo responsabilidad de las alcaldías locales velar por la conservación y recuperación del espacio público.

Informó que mediante sentencia del 26 de junio de 2014, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en una acción popular, confirmó la decisión de cerramiento definitivo del humedal Capellanía por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, para no permitir el ingreso de personas o animales ajenos al ecosistema[8]. Concluyó que dicha entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno, puesto que la decisión administrativa se encaminó a la recuperación del espacio público, que es función de la alcaldía local, mientras que ésta no es competente para reubicar los perros que se encuentran al interior del humedal. Informó que el 27 de marzo de 2015, día en el cual se había planeado la captura interinstitucional de los caninos, solo fue capturado uno, porque la comunidad sabotó la jornada[9].

12. La Subsecretaría Distrital de Gobierno de la Alcaldía Local de Fontibón solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela pues no se cumple con el requisito de subsidiariedad, en la medida en que la alcaldía ha realizado todas las actuaciones administrativas tendientes a la protección de los derechos fundamentales, dando respuesta oportuna y de fondo a la petición y adoptando las decisiones administrativas encaminadas a la recuperación del espacio público del humedal de Capellanía. Manifestó que la alcaldía tiene el deber de velar por la conservación del espacio público, a la luz del artículo 193 del Acuerdo Distrital 079 de 2003 y de los artículos 193 y 315 de la Constitución, pues corresponde a los alcaldes como primera autoridad de policía, velar por la recuperación y preservación del espacio público; mientras que ninguna norma faculta u obliga a las alcaldías locales a reubicar animales, ni proveer recursos económicos para ello.

Pruebas relevantes aportadas al proceso

- Copia de la petición elevada a la Personería de Bogotá el 3 de marzo de 2015 por parte

del señor Henry Acuña (Folios 5 a 15 del cuaderno No. 2).

- Copia de la petición elevada por Henry Acuña Cordero y otros a Zoonosis, del 13 de marzo de 2015 (Folio 16 a 17 del cuaderno No. 2).

- Copia de las actas del Centro de Atención a la Ciudadanía de la Personería de Bogotá con el requerimiento telefónico realizado por el accionante, el 26 de febrero de 2015, manifestando preocupación por los 25 perros que se encuentran en el humedal Capellanía (Folio 87 del cuaderno No. 2).

- Copia del reporte de actuaciones del proceso del Centro de Atención a la Ciudadanía de la Personería de Bogotá en el cual se le informa al accionante que la personería no podrá intervenir, pues los perros no son domesticados, no hay quien se haga cargo de ellos” por lo cual es necesario que Zoonosis los recoja. Y aclaró que la Personería no tiene competencia frente a las actuaciones de la Secretaría de Salud y Zoonosis. (Folios 90 a 91 del cuaderno No. 2).

- Actas de reunión entre los vecinos del humedal Capellanía y la Personería de Bogotá (Folios 92 a 136 del cuaderno No. 2).

- Copia del fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la acción popular iniciada contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y otras, en la cual se decidió declarar vulnerados los derechos colectivos al espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible. En el fallo se ordenó realizar un plan de educación ambiental de las personas aledañas al humedal Capellanía para evitar que se incurra en conductas que pongan en riesgo su conservación y, evaluar la posibilidad del cerramiento definitivo del humedal para no permitir el ingreso de personas o animales no autorizados y que sean ajenos al ecosistema, entre otras órdenes. (Folios 151 a 172 del cuaderno No. 2).

- Informe de la Subdirección de Control Ambiental de la estructura ecológica principal del humedal Capellanía. (Folios 175 a 179 del cuaderno No. 2).

- Sistema de gestión documental de la Alcaldía Mayor de Bogotá en el cual consta una

queja ciudadana por la cantidad de perros que deambulan y habitan en el humedal Capellanía. (Folio 180 del cuaderno No. 2).

Decisiones judiciales objeto de revisión

Primera instancia. Sentencia del Juzgado Once Civil Municipal de Bogotá, del 7 de julio de 2015[10].

13. Negó el amparo al estimar que las peticiones elevadas por el accionante fueron contestadas de manera oportuna y de fondo. Por otro lado, estimó que la tutela está diseñada para proteger derechos fundamentales y no de rango legal. Sostuvo que aunque el actor afirmó en el escrito de tutela que presentó una nueva petición por vía telefónica, se omitió aportar la prueba correspondiente. No obstante, se conoce que se trata de la misma petición realizada el 3 de marzo de 2015 frente a la cual la Personería respondió en varias ocasiones y remitió las diligencias adelantadas para los resolver los hechos que reprocha el señor Henry Acuña sobre la situación de los perros que viven en el humedal Capellanía. Por lo tanto, la pretensión del accionante respecto de dar respuesta a los derechos de petición elevados fue satisfecha.

Por otro lado, advirtió que la situación de los canes que habitan el humedal, es un problema ambiental que no puede ser debatido por vía tutela por cuanto el accionante cuenta con los mecanismos judiciales y ciudadanos para tener una participación activa en la solución de conflictos que afectan su localidad, de manera personal o mediante representación - veedurías ciudadanas-, razón por la cual la acción de tutela no es procedente porque no existe conexidad entre la afectación del derecho al medio ambiente y el de petición.

14. Concluyó que en expediente obran medios de prueba en los que se infiere que la administración distrital está trabajando mancomunadamente con la comunidad para recuperar el humedal Capellanía y dar una solución al tema de los animales que allí habitan, “razón por lo cual este despacho no puede acceder a las pretensiones de la acción constitucional,” por lo cual decidió “negar la acción de tutela impetrada por Henry Acuña (...) conforme a las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia”[11].

Impugnación[12].

15. El accionante impugnó la decisión del a quo, reiterando que la Personería no ha dado respuesta a la petición escrita formulada el 3 de marzo de 2015, ni ha desplegado conductas tendientes a proveer una protección del derecho a la vida de los animales, quienes no tienen forma de ser representados. Para ello, solicitó que los animales fueran reubicados en un resguardo en el cual les provean todas las necesidades vitales como vacunación, esterilización y alimentación.

Segunda instancia. Sentencia del Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, del 26 de agosto de 2015[13].

16. Decidió “confirmar el fallo de tutela proferido por el Juzgado Once Civil Municipal”[14]. Sostuvo que la acción de tutela no es procedente para solicitar la garantía de derechos de rango legal, ni para hacer cumplir leyes, decretos, normas o actos administrativos. Por otra parte, consideró que el derecho de petición no fue vulnerado, en la medida en que las entidades accionadas dieron respuesta oportuna y de fondo a las solicitudes elevadas por el señor Acuña.

Actuaciones en sede de revisión

-Al Centro de Zoonosis, a la Alcaldía Local de Fontibón, la Personería Local de Fontibón y a la Secretaría Distrital de Ambiente, para que informaran si el operativo de recolección de los caninos ubicados en el Parque Ecológico Distrital del Humedal de Capellanía -localidad de Fontibón-; (i) fue efectivamente realizado; de ser así, señalaran: (ii) a qué lugar fueron enviados los perros; (iii) cuándo se realizó el desalojo y; (iv) provean información respecto del estado actual de los canes (condiciones médicas, físicas, etc.) que habitan el humedal.

- A la Secretaría Distrital de Ambiente para que informara (i) en qué consisten los operativos de recolección de caninos o animales; (ii) cómo se realizan esta clase de procedimientos; (iii) qué herramientas técnicas utilizan; (iv) qué finalidad tienen los operativos y; (v) cuál es la ubicación y el destino que se le da a los perros, una vez son recogidos de espacios públicos.

- A la Facultad de Veterinaria de la Universidad Nacional de Colombia y de La Salle, para que se pronunciaran sobre cuáles son las medidas apropiadas que se debe seguir en un

procedimiento de recolección de animales.

-Pruebas aportadas

18. Vencido el término otorgado para dar contestación, la Secretaría Distrital de Ambiente mencionó que los operativos de recolección de caninos y actividades afines, son responsabilidad de la Secretaría Distrital de Salud de acuerdo al artículo 8 de la Resolución 240 de 2014 y al Acuerdo Distrital 546 de 2013, por lo cual, corresponde a esta última entidad “responder a las preguntas de orden zootécnico, ya que nos encontramos en un proceso de transición mientras entra en funcionamiento el centro ecológico distrital de protección y bienestar animal “casa ecológica de los animales” (artículo 15 del Decreto 85 de 2013)”[15].

19. La Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Local de Fontibón[16] informó que la alcaldía local realizó en el año 2015 tres operativos para la recolección de caninos en el humedal Capellanía: (i) el 27 de marzo, (ii) el 9 de septiembre y (iii) el 6 de noviembre. Operativos en los cuales se recuperaron dos perros con el acompañamiento de varias entidades del Estado, entre ellos Zoonosis, quien les dio tratamiento veterinario y los acogió para un proceso de adopción.

20. La Personería Local de Fontibón reiteró la información dada por la Alcaldía respecto a los tres operativos de recolección de caninos y la recuperación de dos perros. De la misma manera, aportó las actas de los operativos, en las cuales consta, entre otras, el método utilizado para la captura de los animales y los obstáculos presentados en los operativos por parte de la comunidad[17].

21. La Facultad de Medicina Veterinaria y Zootecnia de la Universidad Nacional de Colombia[18] manifestó que los operativos de recolección canina tienen la finalidad de disminuir la población callejera y como medio de control sanitario, en conjunto con “acciones de apoyo al programa de adopción y esterilización (...) y jornadas de vacunación del Distrito”. Además reiteró que el propósito de recolección canina en los humedales era mitigar el impacto negativo que tienen especies ajenas en áreas protegidas.

A su vez informó que los operativos de recolección son organizados por las oficinas de saneamientos de los hospitales de primer nivel junto con Zoonosis. Mencionó que los

operativos deben contar con un equipo integrado por médico veterinario del Centro de Zoonosis, “técnicos de saneamiento por parte del hospital y del Centro Zoonosis” y la Policía Ambiental. Manifestó que de acuerdo a los lineamientos de la Secretaría de Salud, se recogen un máximo de 20 animales por operativo y los capturan por medio de mallas, tramojos o lazos, para garantizar el mínimo trauma posible. Posteriormente, son trasladados en un camión al Centro de Zoonosis, en donde son esterilizados y entran al programa de adopción, sino tienen dueño. Concluyó señalando que después de los operativos se registra un acta con la información del operativo.

22. La Secretaría Distrital de Salud[19] informó que en el 2015 se realizaron dos operativos en la localidad de Fontibón, en los cuales fue intervenido el humedal Capellanía. En el primer operativo no fueron capturados caninos, en el segundo, del 6 de noviembre, fueron capturados dos caninos -macho y hembra-, que fueron trasladados al Centro de Zoonosis de Bogotá, en el cual fueron atendidos por médicos veterinarios después de que se les realizara un examen clínico, se les suministró el tratamiento veterinario necesario y están en proceso de adopción.

Respecto de las condiciones médicas y físicas de los demás caninos que habitan el humedal Capellanía señaló que no conocía dicha información, pues es competencia de la Secretaría Distrital de Ambiente a través de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad, la custodia de los animales que allí habitan, por lo cual remitieron el oficio para que se pronunciara al respecto.

Finalmente, señaló en qué consisten los operativos de recolección de caninos, el procedimiento que se surte, las entidades y profesionales que intervienen en los mismos, el destino de los animales y la finalidad de los operativos[20].

Respecto a la forma de captura de los animales señaló que debe realizarse de la manera más cuidadosa posible para evitar mayor estrés, realizándolo a través de perchas[22] o, tratándose de animales muy agresivos, por medio de sedación en bocados de comida.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

24. Esta Corte es competente para conocer de la revisión de los fallos de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes. Además, la Sala de Selección de Tutelas Número Diez, por medio de auto del 28 de octubre de 2015, dispuso la revisión del expediente de la referencia y procedió a su reparto.

Presentación del caso, problema jurídico y metodología de la decisión

25. El señor Henry Acuña Cordero, interpuso acción de tutela contra la Personería Local de Fontibón, la Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá por considerar vulnerados su derecho fundamental de petición y al bienestar animal. Afirmó que la omisión de la Personería de Bogotá y la Alcaldía local de Fontibón de dar una respuesta de fondo a la solicitud que busca financiamiento para el refugio, alimentación y asistencia médica de los canes, vulnera su derecho fundamental de petición. Y que la decisión de las autoridades accionadas de ordenar un operativo de recolección de 25 perros ubicados en el Parque Ecológico Distrital del Humedal de Capellanía -localidad de Fontibón-, que presuntamente terminará en el sacrificio de los animales, lesiona el bienestar animal.

En virtud de lo anterior, el accionante pretende que el juez de tutela ordene a las entidades accionadas que den respuesta de fondo al derecho de petición elevado el 3 de marzo de 2015 y provean recursos tanto económicos como técnicos para que se puedan salvar los animales, ser reubicados y mantenerlos a salvo, sin que el Centro de Zoonosis asuma el cuidado de los perros.

Los jueces de instancia decidieron negar el amparo del derecho de petición en la medida en que las solicitudes elevadas por el accionante fueron respondidas por las autoridades accionadas de manera oportuna, de fondo y congruentemente. Respecto del derecho al bienestar animal consideraron que se trata de un problema de rango legal, al tratarse del derecho colectivo a la protección del medio ambiente, razón por la cual no es amparable por vía de tutela porque para ello existen mecanismos judiciales idóneos y eficaces.

26. De conformidad con lo anterior, le corresponde a la Sala resolver si ¿la Personería Local de Fontibón y la Alcaldía Local de Fontibón vulneraron el derecho fundamental de petición del señor Henry Acuña, al no dar respuesta de fondo a la solicitud elevada el 3 de marzo de

2015, por medio de la cual solicitó colaboración inmediata para reubicar o construir un refugio en San Roque de Subachoque para los 25 perros que habitan en el humedal de Capellanía, pues éste sería cerrado?

Igualmente corresponde determinar si ¿del mandato constitucional de protección al bienestar animal se desprende la titularidad de un derecho exigible por cualquier persona con el fin de evitar el maltrato animal del que presuntamente serán víctimas los perros que habitan el humedal de Capellanía, al ser recolectados por la Secretaría Distrital de Salud con el fin de resguardar el ecosistema del humedal y la garantizar la recuperación del espacio público?

27. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala (i) reiterará su jurisprudencia sobre la procedencia de la acción de tutela, recordará (ii) la existencia de un deber constitucional de protección animal derivado de la Constitución ecológica y la garantía sobre el medio ambiente. Posteriormente, (iii) se analizará el alcance del derecho fundamental de petición y finalmente, (iv) se resolverá el caso concreto.

Procedencia general de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia

28. El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia prescribe:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”. (Negrillas fuera del texto).

De acuerdo con la anterior disposición, la Corte, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la acción de tutela procede cuando (i) se invoca la protección de un derecho constitucional fundamental, (ii) que ha sido amenazado o vulnerado, (iii) cuya titularidad está en cabeza del sujeto afectado o, sea en virtud de una representación legal, apoderamiento judicial o agencia oficiosa (legitimidad por activa), (iii) por una autoridad pública o un particular -en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991- (legitimidad por pasiva), y, (iv) cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial. A continuación, la Sala abordará los anteriores puntos para determinar la viabilidad jurídica del amparo constitucional en el caso concreto.

-La noción de derechos fundamentales

29. En el Título II, Capítulo 1 de la Constitución Política consagran los derechos fundamentales nominados y positivizados. Para la jurisprudencia constitucional la noción de derechos fundamentales se ha consolidado, en primer lugar, a partir de una construcción tradicional de los derechos que se deriva de los principios de indivisibilidad, integralidad y universalidad, los cuales ordenan la protección igualitaria de todos los derechos que sean necesarios para preservar la dignidad humana. También, en segundo lugar, de la relación de la dignidad humana como valor y como principio, lo que implica una relación con el principio de igualdad, libertad y autonomía, los cuales tienen como propósito velar por la eficacia de todos aquellos derechos constitucionales como fundamentales[23]. En tercer lugar, desde una teoría positivista, por medio de la cual se entiende como derecho fundamental, toda garantía prevista en el texto constitucional, específicamente, en el Título II, Capítulo 1 de la Constitución Política. Y, en cuarto lugar, a partir de la teoría de la conexidad, “según la cual se permite el amparo de derechos no tutelables judicialmente, en principio, siempre y cuando su protección se requiera para la reivindicación derecho con

carácter indiscutiblemente fundamental”[24].

Sin embargo, a partir de la sentencia T-227 de 2003[25], la Corte ha establecido que el concepto de derechos fundamentales deviene de su relación con la dignidad humana, para lo cual el juez constitucional debe evaluar la existencia de un consenso –dogmático, legislativo, constitucional o de derecho internacional de los derechos humanos- y valorarlo en concreto. Empero, la “fundamentabilidad” de un derecho dependerá de la posibilidad de “traducción en derechos subjetivos”, a partir de lo cual sería posible determinar el titular (legitimación por activa), el destinatario de la orden (legitimación por pasiva, o el obligado) y el contenido del derecho[26].

30. De acuerdo con la eficacia de los derechos, es necesario como lo ha previsto Luigi Ferrajoli, la separación entre los problemas de fundamentabilidad y la justiciabilidad de los derechos[27].

Se ha dicho respecto a la fundamentabilidad, que si se parte de la noción de dignidad humana para definir un derecho fundamental, sería a partir de nociones éticas y morales que podría definirse la titularidad del derecho, que en la jurisprudencia constitucional ha sido determinada en cabeza de los seres humanos e indirectamente de las personas jurídicas[28], titulares de ciertos derechos fundamentales. Por el contrario, si se extrae la noción de los derechos fundamentales a partir de la existencia de consensos, ya sea internacionales, legislativos o jurisprudenciales, sería precisamente a partir de lo que defina el consenso, qué es un derecho fundamental y quién es el titular de los mismos[29].

No obstante lo anterior, existen posiciones doctrinarias y jurisprudenciales que explican la definición de los derechos fundamentales en su justiciabilidad, es decir, la eficacia de los derechos fundamentales dependería del grado de protección de los mismos, esto es, de la existencia de medios de protección de derechos constitucionales para su defensa.

Postura que ha criticado esta Corporación, al referirse que la fundamentabilidad de los derechos no puede depender de cómo estos se hacen efectivos en la práctica, pues los derechos fundamentales deben ser aquellos elevados democráticamente al rango constitucional y que se profesen de aquellas personas que están en condiciones de debilidad manifiesta, sin perjuicio que la ausencia de mecanismos judiciales efectivos para su

protección sea la justificación de no ser catalogados como fundamentales[30].

31. Por su parte, según el doctrinante Luigi Ferrajoli, existen, al menos tres formas de responder a la pregunta: ¿qué se entiende por el concepto de derechos fundamentales? (i) Desde una perspectiva de la teoría del derecho; (ii) según el derecho positivo y, finalmente; (iii) desde la filosofía política.

De acuerdo con la primera concepción, los derechos fundamentales son aquellos “adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto a ciudadanos o personas con capacidad de obrar, y que son por tanto indisponibles e inalienables”[31]. Por su parte, según la teoría del positivismo, son fundamentales todos aquellos que estén explícitamente consagrados en el ordenamiento jurídico constitucional o internacional.

Por último, de acuerdo a la teoría de la filosofía política, un derecho es fundamental cuando se cumple con uno de tres criterios axiológicos que devienen de la experiencia histórica del constitucionalismo internacional y estatal tales como: (a) el nexo causal entre derechos humanos, paz y autodeterminación de los pueblos, previstos en el Preámbulo de la Declaración Universal de 1948. Es decir, todos los derechos que sean un presupuesto para un ordenamiento en paz: la vida, la integridad, los derechos civiles y políticos y los derechos de libertad; (b) los derechos de las minorías y con ello el nexo entre los derechos y la igualdad, porque éste es el presupuesto de los derechos de libertad “que garantizan el igual valor de todas las diferencias personales” y “requieren de la igualdad en los derechos sociales”, para reducir las desigualdades económicas y sociales. (c) El rol de los derechos fundamentales como leyes del más débil, en contraposición a los derechos de los más fuertes que prevalecerían si aquellos no existiesen, como por ejemplo, los derechos a la vida –contra la ley del más fuerte físicamente-, los de inmunidad y libertad –contra la arbitrariedad del más fuerte políticamente y, los derechos sociales –control a ley del más fuerte social y económicamente-[32].

En síntesis, el fundamento de los derechos constitucionales se desprende de su relación con la dignidad humana, por lo cual es necesario evaluar la existencia de consensos ya sean dogmáticos, legislativos o de derecho internacional para valorar qué es un derecho fundamental, quién es el titular de los mismos y cuál es el contenido del mismo. En virtud de lo anterior, para la procedencia de la acción de tutela, es relevante determinar la

existencia de un derecho constitucional fundamental cuya protección se pueda solicitar por medio de dicho mecanismo.

-Titularidad de los derechos fundamentales

32. Teniendo como fundamento de los derechos fundamentales al principio de dignidad humana, cuya protección y garantía constituye un eje axial del Estado y sobre la cual se ha edificado el ordenamiento constitucional, el artículo 86 de la Constitución establece que toda persona tendrá acción de tutela para solicitar ante los jueces la protección inmediata de sus garantías constitucionales. Así mismo, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 señala que este amparo podrá ejercerse por cualquier persona. No obstante, el derecho colombiano diferencia dos tipos de personas: las personas naturales y las personas jurídicas (artículo 73 del Código Civil).

Por una parte, (a) las personas naturales son todos los seres humanos sin distinguir su raza, sexo, religión, entre otras (artículo 74 del Código Civil)[33]. Por otra, (b) la persona jurídica, definida en el artículo 633 del Código Civil de la siguiente manera: “se llama persona jurídica, una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente. Las personas jurídicas son de dos especies: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública. Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter.”

Sobre las personas jurídicas ha precisado la Corte que pueden ser titulares de derechos fundamentales por vía directa o indirecta. Por vía directa “cuando las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales no porque actúan en sustitución de sus miembros, sino que lo son por sí mismas, siempre, claro está, que esos derechos por su naturaleza sean ejercitables por ellas mismas”[34]. Y también indirectamente, “cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas”. Por lo tanto, puede una persona jurídica estar legitimada para actuar e interponer acción de tutela para el amparo de los derechos fundamentales afectados, cuando quiera que, en primer lugar, resulten vulnerados derechos predicables de dicha ficción jurídica o, en segundo lugar, cuando se lesionen los derechos de las personas naturales asociadas a ésta.

En este orden de ideas, las personas jurídicas tienen legitimación para interponer acción de

tutela, tal como se desprende del contenido del artículo 86 de la Carta y de la jurisprudencia de esta Corporación, siempre y cuando ésta se circunscriba a los derechos fundamentales exigibles en virtud de su naturaleza jurídica o cuando actúe en representación de sus asociados, es decir, actuando la persona natural a través de un representante.[35]

c) Los pueblos indígenas: La jurisprudencia constitucional ha señalado, desde la sentencia T-380 de 1993[36] el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, necesarios para garantizar la “supervivencia de grupos humanos poseedores de una cultura diferente a la mayoritaria y que se encuentran en situación de vulnerabilidad desde el punto de vista constitucional, debido, entre otras razones, a (i) la existencia de patrones históricos de discriminación que les impiden el pleno ejercicio de sus derechos y su cultura; (ii) la presión ejercida sobre sus territorios, su forma de ver el mundo, su organización social, sus modos de producción y su concepción sobre el desarrollo, originada en la explotación de los recursos naturales y la formulación de proyectos de desarrollo de diversa naturaleza en sus territorios ancestrales; (iii) el grave impacto que el conflicto armado ha generado en su modo de vida, reflejado en desplazamiento forzado y afectaciones de especial gravedad a sus territorios ancestrales, usados como corredores estratégicos o escenarios directos del conflicto; y (iv) la marginación económica, política, geográfica y social que, por regla general, enfrentan como grupos minoritarios”.

Uno de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas y tribales derivado de la participación democrática, es el derecho a la consulta previa, regulado en los artículos 329 y 330 de la Constitución, que disponen la participación de las comunidades para la conformación de las entidades territoriales indígenas y para la explotación de los recursos naturales en sus territorios, entre otros[37]. Además, la titularidad colectiva de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas se deriva del artículo 63 de la Constitución y en los artículos 13, 14, 15, 16, 17 18 y 19 del Convenio 169 de la OIT -parte del bloque de constitucionalidad-, y el artículo 21 de la de la Convención Americana de Derechos Humanos sobre el derecho a la propiedad privada.

d) Algunos magistrados proponen los derechos de los animales no humanos: Actualmente un sector de la Corte Constitucional propone el reconocimiento de los derechos fundamentales de los animales que, entre otras cosas, otorgaría la legitimidad para acudir por vía de la acción de tutela para el resguardo de cualquier ser humano. Mientras que otro

sector se opone a esa posibilidad por ausencia de fundamentos morales y jurídicos que justifiquen la titularidad de derechos fundamentales de los animales, aun cuando aceptan la existencia de un mandato constitucional de protección animal, pero se privilegia la libertad configurativa del legislador para definir el alcance de dicho deber[38].

33. Así las cosas, el ordenamiento jurídico ha reconocido la existencia de intereses individuales y de carácter colectivo o difuso, en los primeros la titularidad se predica del individuo afectado, mientras que la segunda es una titularidad difusa; los dos tienen diferentes mecanismos para su protección, de naturaleza constitucional. Entonces como el eje de amparo es la protección de los derechos de la persona, fundamento y base del ordenamiento político; se intenta superar las limitaciones de un modelo liberal clásico de individualidad y con base en el principio de solidaridad, se diseñan una serie de garantías para el resguardo de las colectividades. Así las cosas, de intereses difusos se arroja la titularidad de derechos indivisibles o supraindividuales, “que se proyectan de manera unitaria a toda una colectividad, sin que una persona pueda ser excluida de su goce por otras personas (...) Esto significa que el hecho de que una persona goce del bien no impide que otros puedan gozar del mismo (ausencia de rivalidad en el consumo), y por ende el goce de ese bien por otras personas no disminuye su disponibilidad”[39]. Por ello, se ha dicho que la titularidad de derechos fundamentales son predicables de una persona individualizable.

-Legitimación en la causa

34. Constituye un requisito de procedencia para invocar la acción de tutela, la legitimación en la causa, para ello es necesario que exista identidad entre la persona a la cual la Constitución y la ley faculta para invocar la acción (legitimación en la causa por activa) e identidad frente a la persona respecto a la cual el derecho puede ser reclamado (legitimación en la causa por pasiva).

Así las cosas, la Corte Constitucional se ha referido a la legitimación en la causa como un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, en los siguientes términos:

“La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable.

Es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.”[40]

Por esta razón, es necesario que exista un sujeto determinado, titular de derechos fundamentales, para efectos de que la acción de tutela proceda y el juez constitucional valore el caso concreto y llegue a una solución encaminada a proteger o restaurar la amenaza o vulneración, así como un sujeto –de naturaleza pública o privada- que vulnere o amenace un derecho fundamental.

35. Del artículo 86 de la Carta se desprende que toda persona por sí misma o por quien actúe en su nombre tendrá acción de tutela. Así las cosas, la acción de tutela puede ser invocada directamente por el titular del derecho fundamental, o a través de un representante, que de manera indirecta pretende la protección de los derechos constitucionales de quien se encuentra limitado para actuar por sí mismo.

Igualmente, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 “(...) También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”

36. Por lo tanto, esta Corporación ha establecido que existen varias posibilidades en las que se cumple con el requisito de legitimación para ejercer la acción de tutela[41]: (i) el ejercicio directo de la acción de tutela, (ii) el ejercicio a través de representantes legales, como es el caso de menores de edad, incapaces absolutos, los interdictos, las personas jurídicas y los pueblos indígenas; (iii) el ejercicio por medio de apoderado judicial, en cuyo caso debe ostentar la condición de abogado titulado y anexar un poder para ejercer la defensa del caso; y (iv) el ejercicio por medio de agente oficioso.

37. Por su parte, los artículos 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991 consagran las personas contra las cuales se puede dirigir la acción de tutela. Así, la acción se puede invocar contra una autoridad pública o un particular, que haya vulnerado o amenazado algún derecho de rango constitucional fundamental.

Respecto a la procedencia de la acción de tutela contra particulares, se debe acreditar que contra quien se invoque la protección: (i) esté encargado de la prestación de un servicio público, (ii) cuando el peticionario se encuentre en una relación de subordinación contra quien se interpone la acción de tutela, o de indefensión y (iii) cuando la conducta del particular afecte grave y directamente un interés colectivo[44].

-Subsidiariedad

38. El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, establece como causal de improcedencia de la demanda de tutela, la existencia de otros recursos o mecanismos judiciales para solicitar la protección de los derechos constitucionales fundamentales. En todo caso, ha consagrado la jurisprudencia de esta Corporación que la procedencia debe ser analizada en cada caso concreto, estudiando las circunstancias particulares del accionante. Así las cosas, en la sentencia de unificación 355 de 2015, la Corte concluyó que del requisito de subsidiariedad se extraen dos reglas de:

(i) exclusión de la procedencia: en los casos en que el ordenamiento prevé un medio judicial idóneo y eficaz para proteger los intereses fundamentales, en cuyo caso se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela. Sin embargo, de comprobarse que el mecanismo no resulta idóneo ni eficaz para la protección efectiva de los derechos del actor, procederá el recurso de amparo y,

(ii) procedencia transitoria: cuando existe un medio judicial pero se pretende evitar la configuración de un perjuicio irremediable, que a la luz de la jurisprudencia debe entenderse como aquel que cumple con las siguientes características: (a) cierto e inminente[45]; (b) grave; y (c) de urgente atención[46]. Sin embargo, cuando se alega la existencia de un perjuicio irremediable, no basta realizar afirmaciones, sino debe ser probado por la parte que lo alega[47].

Igualmente, cuando el ordenamiento no prevea un mecanismo judicial para la protección de los intereses fundamentales, la acción de tutela será procedente como mecanismo definitivo. En conclusión, la acción de tutela es procedente cuando (i) el actor no cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para resolver los problemas constitucionales, (ii) cuando existe un mecanismo judicial pero éste no es idóneo o es ineficaz, en cuyo caso las órdenes del juez de tutela son definitivas y, (iii) cuando el actor

disponga de otros medios de defensa judicial pero se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable, en cuyo caso las órdenes del juez serán transitorias.

Cuando se trata de la vulneración de un derecho colectivo, esta Corporación ha validado que la acción de tutela es procedente de manera excepcional cuando la conducta que amenaza o vulnera el interés colectivo también afecta un derecho fundamental.

El medio ambiente y la Constitución

-La Constitución Ecológica

39. De diversas disposiciones constitucionales se extrae que la Constitución puede dividirse en cuatro tipos: (i) la económica –propiedad, trabajo, empresa, (ii) la social –DESC-, (iii) la ecológica –protección de reservas naturales y al medio ambiente-[48] y, (iv) la Constitución cultural[49].

Lo anterior implica que la Constitución de 1991 impone un deber a las autoridades estatales de garantizar un orden político, económico y social justo (Preámbulo, artículo 2 CP). Igualmente, de una interpretación sistemática y finalista de la Constitución, basado en 34 disposiciones normativas[50], se puede extraer el deber de velar por un orden ecológico y proteger integralmente el medio ambiente. Específicamente del artículo 79 CP, se señala que el Estado tiene el deber de “proteger la diversidad e integridad del ambiente”, el artículo 8 CP consagra el deber de protección de las riquezas naturales de la Nación y, el artículo 95 numeral 8, consagra la obligación de velar por los recursos culturales y naturales del país y garantizar un medio ambiente sano.

40. Varios instrumentos internacionales ratificados por Colombia tienen el propósito de conservar el medio ambiente, desde la Declaración de Estocolmo de 1972, la Declaración de Río de 1982[51] y la Resolución 45 de 1994 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que tratan sobre la necesidad de asegurar un medio ambiente sano para el bienestar de las personas; se consagró la existencia de un vínculo inescindible entre la realización mundial de la dignidad humana y un medio ambiente de calidad.

Por ejemplo, en la Resolución 45 de 1994 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, se consignó la siguiente declaración: “los hombres y las mujeres tienen derecho

fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio ambiente de calidad tal que les permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tienen la solemne obligación de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras”; asimismo enseguida se afirmó: “la creciente degradación del medio ambiente podría poner en peligro la propia base de la vida”; y finalmente, a partir de éstas, la Asamblea reconoció que “toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente adecuado para su salud y su bienestar”.

La Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano[52] mencionó que el medio ambiente humano, el natural y el artificial son esenciales para el bienestar y goce de los derechos humanos fundamentales de los seres humanos, incluyendo dentro del objeto de protección a la fauna, de la siguiente manera:

“Principio 2. Los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación y ordenación, según convenga”.

En el mismo sentido, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[53], establece en el artículo 12, lo siguiente:

“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

Por su parte, la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoció que el medio ambiente constituye una forma de realización necesaria de la vida del hombre en el planeta. Así,

“(…) la referencia que en el párrafo 1 del artículo 12 del Pacto se hace al “más alto nivel posible de salud física y mental” no se limita al derecho a la atención de la salud. Por el contrario, el historial de la elaboración y la redacción expresa del párrafo 2 del artículo 12 reconoce que el derecho a la salud abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano.”

También el Convenio de Ramsar[54] pretende el resguardo de los humedales como ecosistemas productivos y diversos que proporcionan entre otros, agua potable, en virtud de este Convenio los Estados partes se comprometen a:

- * trabajar en pro del uso racional de todos los humedales de su territorio;
- * designar humedales idóneos para la lista de Humedales de Importancia Internacional (la “Lista de Ramsar”) y garantizar su manejo eficaz;
- * cooperar en el plano internacional en materia de humedales transfronterizos, sistemas de humedales compartidos y especies compartidas[55].

41. De conformidad con las normas precedentes, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, en el marco del derecho a la vida –artículo 11 CP-, se infiere que el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre, pues sin éste, la vida del ser humano perdería vigencia[56]. Sin embargo, la jurisprudencia ha matizado su protección por vía de la acción de tutela a lo largo de los años, al existir, como se mencionó anteriormente, mecanismos judiciales eficaces e idóneos para su protección y dificultades en la determinación de un derecho subjetivo.

En síntesis, la Corte ha precisado que la Constitución ecológica tiene una triple dimensión, por un lado, el deber de protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico, siendo obligación del Estado, proteger las riquezas naturales de la Nación.

De otro lado, existe un derecho de todos los individuos a gozar de un medio ambiente sano, el cual es exigible por medio de diferentes acciones judiciales –civiles, penales, populares-. A su vez, existen un conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares para el resguardo del medio ambiente, derivadas de disposiciones de la constitución ecológica[57].

Para el caso en concreto, es necesario igualmente comprobar la existencia de un mandato constitucional de protección animal que se deriva de la Constitución Ecológica, que imponen en cabeza del Estado y de los seres humanos, obligaciones comportamentales para respetar la vida e integridad de los animales.

-El bienestar animal

42. Del concepto de medio ambiente, del deber de protección de la diversidad de flora y fauna y su integridad, de la protección a los recursos y del valor de la dignidad humana como el fundamento de las relaciones entre los seres humanos y estos con la naturaleza y los seres sintientes; se puede extraer un deber constitucional de protección del bienestar animal que encuentra su fundamento igualmente del principio de la solidaridad, “[l]a naturaleza social del Estado de derecho hunde sus raíces en el principio de solidaridad social (CP art. 1). De este principio se desprenden la obligación social del trabajo (CP art. 25), las obligaciones derivadas de la función social de la propiedad (CP art. 58) y de la empresa (CP art. 333), las obligaciones tributarias (CP art. 95-9), el deber de procurar la salud individual y comunitaria (CP art. 49), los deberes de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios y de obrar conforme al principio de solidaridad social (CP art. 95- 1, - 2), proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (CP arts. 8) y velar por el medio ambiente sano (CP arts. 80 y 95-8)”[58] –subrayado fuera del texto original-[59]. Por lo tanto, existe un deber constitucional previsto la denominada Constitución ecológica de garantizar la integralidad de los animales como seres sintientes, ahora bien, dicho deber no es absoluto y admite excepciones.

43. Instrumentos internacionales, no vinculantes, como la Declaración Universal de los Derechos de los Animales[60], se consagra el derecho a la existencia de los animales, al respeto, a la prohibición de exterminio, explotación o crueldad y a la obligación de cuidado y protección por parte de los hombres (arts. 1 a 3). También con el Convenio sobre la

Diversidad Biológica[61], se persigue la adopción de estrategias y políticas para la conservación y aprovechamiento sostenible de la biodiversidad, la utilización sostenible de ésta requiere tenerse en cuenta en la toma de decisiones de los procesos nacionales se obliga a los Estados Partes a reconstruir las especies amenazadas y proteger las que están en vía de extinción (arts. 6 a 10). Por lo tanto, en virtud de estos instrumentos se han creado dos reglas: (i) sobre el estado de conservación, de acuerdo al cual se debe garantizar el mantenimiento y conservación de la biodiversidad y (ii) el control de procesos potencialmente peligrosos y adversos para el medio ambiente.

44. Con el fin de proteger a los animales, el legislador expidió la Ley 84 de 1989, denominado el Estatuto Nacional de Protección Animal cuyo propósito es impedir el maltrato animal e impedir que puedan verse afectados por actividades humanas. En virtud de lo cual el primer capítulo traza las finalidades de la regulación que tienen el propósito de velar por el bienestar animal. En el segundo capítulo se consagran los deberes para con los animales, entre los cuales se destaca garantizar la integridad de los animales, en el tercer capítulo se fijan las actividades prohibidas por ser crueles con los animales; el cuarto instituye las sanciones pecuniarias y de restricción de la libertad cuando se incurra en las prohibiciones contenidas en esta ley; el quinto prevé las condiciones en las cuales los animales deben ser sacrificados para evitar sufrimientos innecesarios; el sexto trata sobre la experimentación con seres vivos; el séptimo detalla las condiciones en que deben ser transportados los animales cuando se requiera su movilización; el octavo prohíbe la caza y la pesca, con algunas excepciones y por último, se regulan disposiciones generales.

Recientemente se expidió 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”. El objeto de la ley es establecer una “especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo y judicial”, de los animales al tratarse de seres sintientes y no cosas (art. 1°). Además, dispone los principios por los cuales se regirá la ley como son: (a) la protección animal, (b) el bienestar animal y (c) solidaridad social, por lo cual otorga la responsabilidad del Estado y la sociedad de velar en la prevención y eliminación del maltrato y crueldad animal, debiéndose denunciar a los infractores (arts. 2 y 3). También se consagran una serie

de delitos contra los animales, estableciendo las penas, multas y agravaciones de responsabilidad (arts. 5 a 12).

En ese orden de ideas, la protección del ambiente implica incluir a los animales, desde la perspectiva de la fauna, amparada en virtud del mantenimiento de la biodiversidad del equilibrio natural de las especies y, en salvaguardarlos de sufrir padecimientos sin una justificación legítima. Lo anterior revela “un contenido de moral política y conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de los otros seres vivos y sintientes”.^[62]

45. En el derecho comparado se puede evidenciar diferentes formas de protección del bienestar animal. Tal es el caso, de países como Alemania^[63] y Suiza^[64] prevén dentro de sus cláusulas constitucionales derechos de los animales, preservando los fundamentos naturales de la vida y de los animales y otorgando la responsabilidad de su resguardo al Estado a través de las diferentes ramas públicas. En la Constitución de Ecuador se protege la naturaleza integralmente, debiendo respetar sus ciclos vitales de existencia, mantenimiento, estructura y regeneración; dándole la facultad a cualquier persona o comunidad de exigir el cumplimiento de los derechos de la naturaleza^[65]. En el mismo sentido la Constitución de Bolivia permite que a título individual o en representación de una colectividad se puedan ejercer acciones legales para la defensa del derecho al medio ambiente,^[66] sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente.

46. Por su parte, la jurisprudencia constitucional desde sus inicios ha consagrado la importancia de la protección al medio ambiente y con ello al bienestar animal, en el ordenamiento constitucional desde sus inicios.

En la sentencia T-411 de 1992 se estudió una acción de tutela interpuesta por un hombre en nombre propio y como representante legal de una fábrica de maíz al estimar vulnerado su derecho al debido proceso, trabajo y mínimo vital, como consecuencia de la decisión de la Alcaldía de Granada de ordenar el sellamiento de su fábrica por atentar contra la salud y el medio ambiente de la comunidad y no tener licencia de funcionamiento. En este caso se decidió confirmar la decisión de instancia de negar el amparo de los derechos invocados, al resolver la tensión existente entre la propiedad, el trabajo, la libertad de empresa y el

derecho a un medio ambiente sano; se deriva de los primeros, límites a su ejercicio en virtud de la función social y ecológica de la propiedad, que además todo derecho conlleva a un deber, razón por la cual las entidades municipales tenían la obligación de preservar el medio ambiente y la salud de la comunidad.

Concluyó en aquella oportunidad la Corte que:

“la protección al ambiente no es un “amor platónico hacia la madre naturaleza”, sino la respuesta a un problema que de seguirse agravando al ritmo presente, acabaría planteando una auténtica cuestión de vida o muerte: la contaminación de los ríos y mares, la progresiva desaparición de la fauna y la flora, la conversión en irrespirable de la atmósfera de muchas grandes ciudades por la polución, la desaparición de la capa de ozono, el efecto invernadero, el ruido, la deforestación, el aumento de la erosión, el uso de productos químicos, los desechos industriales, la lluvia ácida, los melones nucleares, el empobrecimiento de los bancos genéticos del planeta, etc., son cuestiones tan vitales que merecen una decisión firme y unánime de la población mundial. Al fin y al cabo el patrimonio natural de un país, al igual que ocurre con el histórico – artístico, pertenece a las personas que en él viven, pero también a las generaciones venideras, puesto que estamos en la obligación y el desafío de entregar el legado que hemos recibido en condiciones óptimas a nuestros descendientes”.

Por su parte, en la sentencia T-622 de 1995[67], la Corte analizó la tutela interpuesta por dos vecinos de una señora que tenía un criadero de cerdos en el Barrio Laureano Gómez de Cali, lo cual presuntamente afectaba los derechos a la intimidad, a la tranquilidad y medio ambiente sano. En primer lugar, la Sala estudió la subsidiariedad de la acción de tutela, concluyendo que ésta procede para la protección de derechos colectivos como el medio ambiente y la salubridad, excepcionalmente, cuando se demuestre la individualización de los daños que causa la acción u omisión frente a determinados derechos fundamentales. En segundo lugar, estableció que las autoridades públicas en virtud de competencias dadas como policía sanitaria y de intervención en la economía, tiene la obligación de controlar la explotación de recursos naturales para que no cause efectos nocivos sobre los derechos de los terceros, debiendo preservar la vida de la comunidad y el medio ambiente. En tercer lugar, determinó que se vulnera el derecho a la intimidad personal cuando las autoridades municipales omiten dar cumplimiento a normas sanitarias que prohíben el funcionamiento

de porquerizas dentro del perímetro urbano, al poner en riesgo bienes constitucionalmente protegidos como el medio ambiente, la salud y la intimidad.

En la sentencia T-035 de 1997[68] se estudiaron dos casos acumulados de ciudadanos que pretendían el amparo de sus derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad personal y familiar, a la protección integral a la familia y al debido proceso porque (a) la inspección de Policía de Usaquén, en el curso de una querrela por perturbación a la posesión ordenó el retiro de los perros del lugar de residencia, (b) se impusieron multas extraordinarias a la cuota de administración de una propiedad horizontal por la tenencia de un perro en la residencia del actor. En esta oportunidad se decidió negar el amparo del derecho fundamental al debido proceso en el primer caso, al determinarse que se cumplieron con las normas sustanciales y procesales en el proceso de perturbación a la propiedad. Mientras que en el segundo caso decidió amparar los derechos al libre desarrollo de la personalidad y la intimidad personal del accionante.

Determinó la Sala en aquella oportunidad que la tenencia de animales domésticos[69] supone el ejercicio de derechos fundamentales, protegibles a través de la acción de tutela. Frente a la procedencia de la tutela, determinó que ésta procede cuando existe un hecho cierto, indiscutible y probado de violación de un derecho fundamental cuya amenaza o vulneración también debe acreditarse. También analizó que el presupuesto de todo derecho fundamental es la dignidad humana, inherente al ser humano, por lo cual la tenencia de un animal doméstico es parte del ejercicio de los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad, que a su vez se encuentran limitados por derechos de los demás y el orden jurídico. Empero el ejercicio de esos derechos conlleva a unas condiciones de protección a los animales, por lo cual el propietario debe garantizar la vida, la salud y el bienestar de los mismos, teniendo un compromiso de cuidado sobre las necesidades de alimentación, aseo, movilidad y tratamientos médicos que requiera un animal para resguardar su integridad física y poder estar en condiciones apropiadas para la convivencia, especialmente, en una copropiedad.

En la sentencia T-863 A de 1999, se analizó la acción de tutela interpuesta por un señor contra su vecino que tenía un lugar de compra y venta de caballos, por lo cual había olores nauseabundos y ruidos que perturbaban su tranquilidad y afectaban su derecho a un medio ambiente sano. En esta ocasión, la Corte negó el amparo de los derechos a la vida y salud

del actor, en la medida en que no se demostró una relación causal entre los malos olores y el daño a su salud o vida personal. Sin embargo, la Sala recordó que es amparable el medio ambiente cuando la afectación de éste conlleve a la amenaza o vulneración de derechos fundamentales como la salud, la vida y la intimidad.

En la sentencia C-1192 de 2005[70] se analizó la constitucionalidad de los artículos 1º, 2º, 22 y 80 parciales de la Ley 916 de 2004 “Por la cual se establece el Reglamento Nacional Taurino”, entre otras cuestiones, la Corte estudió los siguientes problemas jurídicos: (a) si se desconocía el principio de dignidad humana con el artículo 1º de la Ley 916 de 2004, que otorga a los espectáculos categoría de expresión artística del ser humano y, (b) si se vulnera el deber del Estado de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la Nación, la libertad religiosa y de profesión, como quiera que el artículo 2º de la ley acusada, consagra que el Reglamento Nacional Taurino será aplicado en todo el territorio nacional. Para el demandante la actividad taurina implica el maltrato a los animales por lo cual el Estado no podía reconocer a esa práctica como una expresión artística del ser humano, pues eso contraviene el principio de dignidad humana.

En el salvamento de voto del magistrado Jaime Araujo Rentería se hizo mención a que existían serias razones para justificar una vulneración de preceptos constitucionales -arts. 1º, 12 y 22 CP.- frente a la práctica de la actividad taurina, pues se hiere y mata, “sin justificación, sin necesidad y de manera intencional”, que no debe tener a su juicio, “explicación o fundamento racional y ético alguno, desde un punto de vista estrictamente objetivo, aunque otra cosa sea lo que se trate de argumentar a partir de razones basadas en preferencias subjetivas”. Igualmente reprocho la tradición del espectáculo taurino pues ha sido “heredada y aceptada acríticamente”.

Por su parte, en la sentencia T-760 de 2007[71] se estudió una acción de tutela interpuesta por el esposo de una señora que tenía hacía cinco años una lora que fue decomisada por la Policía al tratarse de una especie protegida, posteriormente el ave fue remitida a la Corporación Autónoma de Caldas y la esposa del accionante presentó episodios de depresión desde su decomiso. En esta ocasión la Sala de Revisión decidió negar el amparo de los derechos fundamentales del accionante, pues a la luz de los deberes constitucionales que devienen de la Constitución Ecológica, existen obligaciones de protección a las especies silvestres y ésta se configura en una potestad del Estado para resguardar el medio

ambiente. Determinó que la protección al ambiente se encuentra consagrado como un deber constitucional, así:

“[d]e entrada, la Constitución dispone como uno de sus principios fundamentales la obligación Estatal e individual de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (art. 8°). Adicionalmente, en desarrollo de tal valor, nuestra Constitución recoge en la forma de derechos colectivos (arts. 79 y 80 C.P.) y obligaciones específicas (art. 95-8 C.P.) las pautas generales que rigen la relación entre el ser humano y el ecosistema. Con claridad, en dichas disposiciones se consigna una atribución en cabeza de cada persona para gozar de un medio ambiente sano, una obligación Estatal y de todos los colombianos de proteger la diversidad e integridad del ambiente y una facultad en cabeza del Estado tendiente a prevenir y controlar los factores de deterioro y garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración y sustitución”.

Mencionó la sentencia que ese deber no solo implica la protección del recurso faunístico de animales silvestres, sino que en virtud del contenido de dignidad humana y en aplicación del Estatuto Nacional de Protección de los Animales, se imponen pautas de conducta para las personas que deben ajustarse al buen trato de todos los animales. Señaló que la Constitución dispone una táctica relacional entre los seres humanos y su entorno natural, que permite el aprovechamiento de los recursos naturales pero hay conciencia del impacto que tienen en la salubridad individual y social, por lo cual debe existir una armonía entre el desarrollo económico y la protección del medio ambiente.

Tiempo después, en la sentencia C-666 de 2010[72], la Sala Plena estudió la constitucionalidad del artículo 7º de la Ley 84 de 1989 -Estatuto de Protección Animal-, que permite la realización de corridas de toros, actos de rejoneo, corralejas, becerradas, novilladas, tientas y riñas de caño, por considerar que éste se encontraba en contravía con el principio de diversidad étnica y cultural (art. 7 CP), la función ecológica de la propiedad (art. 58 CP), la distribución de competencias previstas en el artículo 313 CP, la prohibición de torturas y penas crueles e inhumanas (art. 12 CP) y el deber de protección a los recursos naturales y diversidad (arts. 8, 95-8 y 79 CP). En esta ocasión, la Corte decidió declarar la exequibilidad de la norma acusada, condicionado 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”.

Como fundamento jurídico de esta decisión, la Sala Plena empezó por definir la noción y alcance de los deberes constitucionales. Así, explicó que los deberes, entendidos desde una situación jurídica, implican la imposición de cargas a los individuos que supone restricciones a la libertad y autonomía y, desde la perspectiva del Estado, son obligaciones reforzadas que se encuentran en la Carta y “cuya realización aproxima el cumplimiento de los objetivos esenciales del Estado social”. En este sentido, del principio de solidaridad se extrae la necesidad de que los seres humanos protejan el ambiente que los rodea, porque visto desde una perspectiva esencial de la vida humana, el resguardo a la naturaleza “debe responder a un código moral, que no implica nada distinto a un actuar acorde con su condición de seres dignos”, noción que implica el abandono de una visión antropocéntrica que impone en los individuos restricciones, frente a otros integrantes de su entorno vital.

Ahora bien, del principio de dignidad humana, extrajo la Sala Plena, que las personas tienen una relación directa y principal con el medio ambiente en que se desarrolla su existencia, y de éste hacen parte los animales, de manera tal que el deber de protección debe ser concretado en el desarrollo de un concepto fundacional del ordenamiento constitucional que contemple a la dignidad humana como fundamento de las relaciones con los seres humanos

con los animales, así, el “vínculo en la relación entre dignidad y protección a los animales (es) el hecho de que sean seres sintientes que pueden ser afectados por los actos de las personas”. Lo anterior, porque los animales no son solo un elemento de explotación por parte de los humanos, sino parte de la fauna. En otras palabras, del principio de dignidad se extrae la obligación de actuar de acuerdo con el reconocimiento moral de que existen seres inferiores protegidos por el ordenamiento constitucional que merecen un trato digno que comporte límites a los actos de sufrimiento, maltrato y dolor de los animales.

Así las cosas, la Corte extrae la noción del bienestar animal que comporta un límite y una obligación de los seres humanos de actuar con respeto a los animales por tratarse de seres sintientes que forman parte del contexto en que se desarrolla la vida de los seres humanos.

Ahora bien, consideró la Sala Plena que la protección a los animales se concreta a partir de dos perspectivas:

“(…) la de fauna protegida en virtud del mantenimiento de la biodiversidad y el equilibrio natural de las especies; y la de fauna a la cual se debe proteger del padecimiento, maltrato y crueldad sin justificación legítima, protección esta última que refleja un contenido de moral política y conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de los otros seres sintientes”.

Sin embargo, la concreción de los deberes es competencia del legislador, sin perjuicio de que las decisiones políticas requieren ajustarse al sistema de fuentes constitucionales, por lo cual es necesario tomar como parámetro los valores y deberes constitucionales, entendidos como el objetivo o fin propuesto que representa e inspira la Constitución.

Por tanto, un deber de rango constitucional para el Estado, comporta obligaciones concretas de las diferentes ramas públicas de restringir el apoyo, el patrocinio o participación positiva en actos que impliquen el maltrato animal, tampoco podrá asumir un papel neutro en el desarrollo de la protección que corresponde otorgarse a los animales. Asimismo, teniendo como fundamento a la dignidad humana, la protección animal impone cargas de respeto de los seres humanos con los seres sintientes. A pesar de la existencia del deber de protección al bienestar animal, la Corte avaló unos límites legítimos, entre los cuales se encuentran: (i) la libertad religiosa, (ii) los hábitos alimenticios de los seres humanos, (iii) la investigación y experimentación médica y, (iv) la cultura. En cuyo caso, el operador jurídico

deberá armonizar en concreto, cuando haya tensión entre el bienestar animal y los límites al deber de protección.

47. En síntesis, la Sala Plena extrajo de los varios preceptos constitucionales de protección al medio ambiente, del principio de dignidad y de solidaridad, la noción del bienestar animal. Con ello se extrae un deber del Estado y todas las ramas del poder público, de respeto y cuidado del medio ambiente, por lo cual no puede apoyar, patrocinar, ni participar en acciones que conlleven al maltrato animal y, por el contrario, debe brindar protección a los animales. Por otro lado, de ese deber, se extraen obligaciones derivadas de la dignidad humana, “la cual impide que dicha protección se desarrolle ignorando las cargas que, en cuanto seres superiores, surgen respecto de las especies inferiores, las cuales constituyen, sin duda, una obligación moral (...)”.

En el mismo sentido, la sentencia C-439 de 2011 que estudió la constitucionalidad del artículo 87 de la Ley 769 de 2002, que fijaba una prohibición de llevar animales en el transporte público de pasajeros porque implicaba una vulneración de los derechos a la igualdad, la intimidad personal y familiar, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de locomoción y a la propiedad privada, en atención a la finalidad perseguida por el servicio público de transporte de pasajeros, que no es otra que asegurar condiciones de seguridad, salubridad y comodidad de los usuarios. La Sala Plena decidió declarar exequible la norma acusada, bajo el entendido que se exceptúan de dicha prohibición los animales domésticos siempre y cuando sean tenidos y transportados en condiciones de salubridad, seguridad, comodidad y tranquilidad según las reglas aplicables.

Lo que resulta relevante para el caso concreto de esta providencia, es que la Corte reiteró su línea jurisprudencial que consagra que la tenencia de animales domésticos, supone el ejercicio de derechos fundamentales, entre ellos, al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad, de los cuales también se extraen deberes de cuidado, conservación y respeto a los animales, que difiere de la concepción civilista de entender a los animales como cosas (art. 687 CC). Todo lo cual comporta una obligación del tenedor de mascotas de ajustarse a las reglas de tenencia, seguridad y salubridad señaladas en la Ley 84 de 1989 y sus normas conexas o concordantes.

Por último, en la sentencia C-283 de 2014[73] la Sala estudió la exequibilidad de la

prohibición contemplada en el artículo 1º de la Ley 1638 de 2013, del uso de animales silvestres, nativos o exóticos, en los espectáculos de circos fijos e itinerantes, por haber excedido el legislador el margen de configuración normativa, vulnerando las expresiones culturales y artísticas, la libertad de empresa, de escoger profesión u oficio, el libre desarrollo de la personalidad, el acceso a la cultura y recreación. La Corte decidió que la norma acusada responde a un fin constitucionalmente válido, que es propender por la protección de los animales silvestres y la preservación del medio ambiente –como deberes constitucionales-. De la misma manera, los medios utilizados por la norma son adecuados para la protección reforzada a los animales, como integrantes de la fauna y, son necesarios para garantizar la realización de la amparo contra todo acto de maltrato a los animales silvestres. Reiteró que será exigible de los seres humanos actuar de conformidad con parámetros impuestos por la dignidad y, con ello, ser coherente con su condición de ser moral, por lo cual la medida legislativa adoptada en la norma acusada resulta ser proporcional en la consecución de los objetivos constitucionales que se derivan, entre otras cosas, de las cláusulas de dignidad, solidaridad y el deber de protección del medio ambiente.

En este sentido, la sentencia explica que la libertad de decisión en el trato que ofrecen las personas a los animales que se encuentre limitada por el concepto de bienestar animal[74], el cual tiene fundamento en un concepto amplio e integral del medio ambiente y supone la superación de la visión antropocéntrica y utilitarista de explotación animal para centrarse en una que “comprenda al ser humano como parte de un todo que tiene un sentido propio[75] -disposiciones constitucionales que conforman la llamada Constitución ecológica-[76]; el deber de protección de los recursos naturales –artículos 8º y 95.8 de la Constitución-; el deber de comportamiento digno de los seres humanos para con otras especies –que surge de una interpretación sistemática de los artículos 1º, 2º, 8º y 94 de la Constitución-[77] y la función ecológica de la propiedad –artículo 58 de la Constitución-[78]”.

Por lo tanto, del interés superior de protección del medio ambiente y a la fauna, surge un deber de resguardo de los animales contra el padecimiento, el maltrato y la crueldad. De la relación entre la naturaleza y los seres humanos se puede inferir el estatus moral de la vida animal y dotar de la capacidad de sufrimientos a los mismos, por ello se entiende que son seres sintientes que conllevan a una serie de obligaciones para los seres humanos, de

cuidado y protección.

48. En suma, la Corte en su jurisprudencia ha abordado desde diferentes perspectivas la aproximación de los seres humanos con los animales. Así, el estado actual del deber de protección animal es (i) que se protegen los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal, cuando se impide la tenencia de animales doméstico, empero estos derechos comparten una serie de obligaciones de cuidado, respeto y salubridad, derivadas de normas del Estatuto de Protección Animal, haciendo procedente la acción de tutela para resguardar los derechos de rango fundamental y cuya titularidad está en cabeza del individuo; (ii) la prohibición de tenencia y explotación de animales silvestres y, (iii) la existencia de un deber constitucional de protección al bienestar animal, que conlleva a obligaciones tanto para el Estado como para los individuos, de proteger el medio ambiente y con ello, a los seres sintientes. Sin embargo, de este mandato constitucional no se puede extraer la existencia de un derecho al bienestar animal, ni la fundamentabilidad del mismo, ni mucho menos la exigibilidad por medio de la acción de tutela. De este deber constitucional sí surgen obligaciones de cuidado y prohibiciones de maltrato y crueldad contra los animales, a menos que éste devenga de alguno de los límites consagrados en la Carta Política.

El derecho de petición. Reiteración jurisprudencial.

49. El artículo 23 de la Constitución consagra el derecho que tienen todos los ciudadanos de elevar peticiones a las autoridades por motivos de interés particular o general. Esta Corporación ha reconocido que el núcleo esencial del derecho de petición se encuentra resguardado una vez se suministre una respuesta oportuna y de fondo a la solicitud elevada[79].

En este sentido, debe entenderse que la obligación de dar una respuesta, no supone el compromiso de resolver en un determinado sentido la petición, es decir, a favor o en contra de la solicitud del peticionario, sino tan solo la exigencia de contestar la solicitud presentada por el ciudadano de manera completa y oportuna.

50. Por su parte, la Ley 1755 de 2015, “por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, determina que toda actuación iniciada por cualquier

persona ante las autoridades supone el ejercicio del derecho de petición, sin que sea necesario invocarlo, por medio de éste se podrá solicitar el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad, la definición de una situación jurídica y el requerimiento de información, entre otras (art. 13).

Además, señala la norma que el término para resolver las diferentes modalidades de petición es de 15 días siguientes a su recepción, a menos que se trate de una solicitud de documentos e información -término de 10 días siguientes a la recepción- o de consulta a autoridades sobre materias a su cargo -30 días-. De no ser posible la respuesta en los términos fijados, la autoridad deberá informar al interesado antes del vencimiento del término, señalar los motivos de demora, dando un plazo razonable para su respuesta (art. 14). También fija un deber especial de los personeros distritales y municipales y de los servidores de la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo, de prestar de manera eficaz e inmediata, según sus ámbitos de competencia de garantía del derecho de petición, así fuese necesario su intervención ante otras autoridades competentes para exigir el cumplimiento de un deber legal (art. 23).

51. Así, la jurisprudencia constitucional ha entendido de manera general, que es un derecho que involucra dos momentos diferentes:

“el de la recepción y trámite de la solicitud, el cual implica el debido acceso de la persona a la administración para que ésta considere el asunto que se le plantea, y el de la respuesta, cuyo sentido trasciende el campo de la simple adopción de decisiones y se proyecta a la necesidad de llevarlas al conocimiento del solicitante.”[80]

Por lo tanto, al dar una respuesta, las entidades administrativas deben cumplir con los requisitos de: (i) oportunidad, (ii) resolución clara, precisa y congruente con aquello que fue solicitado, (iii) notificación al interesado de la respuesta a su solicitud. Vencido el término sin respuesta, se vulnera el derecho de petición o, cuando oportunamente respondida, no se cumple con los requisitos antes enunciados -oportunidad, respuesta clara y comunicación de la respuesta a la solicitud-.

Caso concreto

-Presentación del caso

52. El señor Henry Acuña Cordero, interpuso acción de tutela contra la Personería Local de Fontibón, la Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá por considerar vulnerados su derecho fundamental de petición y al bienestar animal. Afirmó que la decisión de las autoridades accionadas de ordenar un operativo de recolección de 25 perros ubicados en el Parque Ecológico Distrital del Humedal de Capellanía -localidad de Fontibón-, que presuntamente terminará en el sacrificio de los animales, lesiona el bienestar animal. Al tiempo que la omisión de la Personería de Bogotá y la Alcaldía local de Fontibón de dar una respuesta de fondo a la solicitud que busca financiamiento para el refugio, alimentación y asistencia médica de los canes, vulnera su derecho fundamental de petición.

En virtud de lo anterior, el accionante pretende que el juez de tutela ordene a las entidades accionadas que den respuesta de fondo al derecho de petición elevado el 3 de marzo de 2015 y provean recursos tanto económicos como técnicos para que se puedan salvar los animales, ser reubicados y mantenerlos a salvo, sin que el Centro de Zoonosis asuma el cuidado de los perros.

Los jueces de instancia decidieron negar el amparo del derecho de petición en la medida en que las solicitudes elevadas por el accionante fueron respondidas por las autoridades accionadas de manera oportuna, de fondo y congruentemente. Respecto del derecho al bienestar animal consideraron que se trata de un problema de rango legal, al tratarse del derecho colectivo a la protección del medio ambiente, razón por la cual no es amparable por vía de tutela porque para ello existen mecanismos judiciales idóneos y eficaces.

-Procedibilidad

53. Teniendo en cuenta que en el caso concreto, la conducta que se reprocha supone el desconocimiento de un derecho de carácter colectivo, como es el medio ambiente, cuyo amparo puede ejercerse a través de la acción popular, de conformidad con el artículo 88 CP, desarrollado en la Ley 472 de 1998. Sin embargo, en los términos de la sentencia C-189 de 2006[82] es necesario concluir que “hoy en día, el ambiente sano no sólo es considerado como un asunto de interés general, sino primordialmente como un derecho de rango constitucional del que son titulares todas las personas en cuanto representan una colectividad”. El problema que persiste en la fundamentabilidad del derecho al medio

ambiente es que se trata de un interés difuso que dificulta su exigibilidad.

54. La Asamblea Nacional Constituyente previó que en los derechos colectivos “[e]l titular de derecho colectivo es la persona jurídica o natural, pero este derecho se ejerce de manera idéntica y uniforme con muchos otros individuos que pertenecen a un determinado grupo social o humano”.

Así mismo, al momento de otorgar un significado a los derechos colectivos se dijo: “[e]l concepto de derecho colectivo se ve más claro desde el punto de vista negativo. Cuando el derecho se desconoce o se afecta. Cuando se deja de responder a las necesidades comunes del grupo, produciéndose el perjuicio colectivo, que afecta a amplios grupos de la población.”[83]

55. Según la jurisprudencia del Consejo de Estado, un derecho colectivo es aquel que está en cabeza de una comunidad entera, que se diferencia de un derecho individual cuya titularidad recae en una persona determinada. En ese orden de ideas, la prosperidad de las pretensiones en la acción popular está establecida en la acción y omisión de autoridades públicas o particulares que amenacen o violen un derecho colectivo. Así, con el ejercicio de una acción popular no se pretende la protección de un derecho individual reclamado por varias personas, ni la acumulación de pretensiones[84].

El alcance de la acción popular y los derechos colectivos, ha sido definido por el Consejo de Estado[85] de la siguiente manera:

“Los colectivos son intereses de representación difusa, en la medida en que suponen la reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo indeterminado o indeterminable de personas que, en potencia, pueden ser, incluso, todos los que integran una comunidad.

Por eso ha dicho la Corte Constitucional que, es imposible enmarcar el interés colectivo en un ámbito meramente subjetivo o particular, pero que cualquier persona perteneciente a un grupo o una comunidad puede acudir ante los jueces para exigir la defensa de tal colectividad, con lo cual logra simultáneamente proteger su propio interés.

Por otra parte, si bien la Constitución, en el artículo 88, menciona algunos intereses colectivos, tal enumeración no es taxativa, pues, la ley o los tratados internacionales

pueden calificar como tales otros intereses similares a los contenidos en el artículo 88 de la Carta.

Dicho planteamiento se tiene por fundamento lo dispuesto en inciso final del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, que prevé:

Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia.”

De modo que, si bien la Sala ha reiterado ciertas características inherentes a los derechos e intereses colectivos, entre ellas, es menester mencionar el reconocimiento –como tales– hecho por la Constitución Política, la ley, o los tratados internacionales que hayan seguido los trámites de recepción por el ordenamiento interno colombiano.

Lo anterior es evidente y, lo ha puesto de presente la Sala, al establecer que si bien un derecho colectivo compromete el interés general, no todo lo que suponga este último configura por esa sola característica, un derecho colectivo, así mismo, el sólo hecho de que una determinada situación, afecte a un número plural de personas, no supone, necesariamente la violación de derechos o intereses colectivos...”.

56. Por esta razón, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es excepcionalmente procedente para la protección de intereses colectivos cuando se busca el resguardo, a su vez, de un derecho fundamental[86]. Así, debe evaluar el juez de tutela en el caso concreto que:

(i) la acción popular no sea idónea para amparar el derecho fundamental afectado, porque pueda ser eficaz para la protección de derecho colectivo pero no para el resguardo de uno de rango fundamental;

(ii) exista una conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza de un derecho fundamental, de manera tal que el daño al derecho fundamental tenga una consecuencia directa e inmediata;

(iii) el peticionario debe ser el titular del derecho fundamental que se encuentra afectado;

(iv) la amenaza o vulneración tiene que ser real, no puede ser hipotética y debe estar demostrada;

(v) la orden que dé el juez de tutela debe estar encaminada a buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado y no del derecho colectivo que lo acompaña[87].

Específicamente tratándose del derecho de los animales, el órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa ha señalado que las acciones populares son el medio adecuado para la protección de los mismos.

Por lo tanto, la Sala debe determinar si ¿del mandato constitucional de protección al bienestar animal se desprende la titularidad de un derecho exigible por cualquier persona con el fin de evitar un presunto maltrato animal del que serán víctimas los perros que habitan el humedal de Capellanía, al ser recolectados por la Secretaría Distrital de Salud con el fin de resguardar el ecosistema del cual son ajenos y la garantizar la recuperación del espacio público?

Así las cosas, de varios de los requisitos establecidos en el artículo 86 CP y en el Decreto 2591 de 1991, como la jurisprudencia han señalado para la procedencia de la acción de tutela, se estudiará el caso concreto.

57. Tratándose de un caso en el cual está en juego la preservación del medio ambiente y la protección animal, según el artículo 88 de la Constitución Política, existe el mecanismo judicial de la acción popular para buscar el resguardo de los mismos. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional y del Consejo de Estado, han establecido excepciones de procedibilidad cuando por ejemplo, de la vulneración de un derecho colectivo se desprenda la amenaza o lesión de un derecho fundamental -teoría de la conexidad- o, siguiendo lo consagrado en el artículo 86 CP., el mecanismo judicial existente no sea idóneo o eficaz para la protección de los derechos lesionados, en cuyo caso el amparo constitucional será transitorio.

En aras de discusión, la jurisprudencia ha consagrado que se configura una vulneración a los derechos fundamentales a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, cuando se imponen restricciones arbitrarias a la tenencia de un animal doméstico. Con ello, se han amparado derechos de rango constitucional predicables de las personas, pero no de los

animales.

58. En este orden de ideas, las actuaciones adelantadas por la administración local y las demás entidades encargadas de la preservación del medio ambiente y del espacio público en el caso concreto, tienen el propósito de (i) preservar el ecosistema del humedal, (ii) garantizar la integridad de los animales ajenos al ecosistema que en él se alojan, (iii) garantizar, armónicamente, a través de procedimientos previstos para ello[88], el mando constitucional de protección al medio ambiente y la fauna que lo compone y, (iv) realizar las medidas preventivas sanitarias para la recolección de animales que puedan representar un riesgo para los seres humanos, con el fin de someter los animales a observación en lugares adecuados, para su eliminación sanitaria o para su tratamiento.

Así, se pudo comprobar que la Secretaría Distrital de Salud realizó dos operativos de recolección de caninos en la localidad de Fontibón, en los cuales fue intervenido el Humedal Capellanía. En el primer operativo no fueron capturados caninos, en el segundo, del 6 de noviembre, fueron capturados dos caninos -macho y hembra-, que fueron trasladados al Centro de Zoonosis de Bogotá. Señaló que los perros fueron atendidos por médicos veterinarios, “quienes realizan un examen clínico y se determinó que el canino macho presentaba una dermatitis generalizada que requería tratamiento dermatológico, actualmente este canino (...) se encuentra en la zona 2 del Centro recibiendo tratamiento y la hembra fue entregada a la señora Clara Inés Rodríguez, representante de la comunidad de Capellanía-Fontibón, a través de acta de salida de animales especiales, quien se comprometió a cuidarla en la guardería Wonderdogs ubicada en el municipio de Chía hasta ser entregada en adopción, proceso que se ha venido siendo verificado por el veterinario de Zoonosis”[89].

En el mismo sentido, el Centro de Zoonosis de la Secretaría Distrital de Salud manifestó que los operativos de recolección canina, tienen el propósito de capturar animales en condición de abandono y que se encuentran en condiciones inadecuadas higiénicas sanitarias, que podría representar un riesgo para la salud pública y para la salud de los animales. Informó que los operativos se realizan dando cumplimiento a lo establecido en el Decreto Nacional 2257 de 1986, artículo 49, Resolución 0240 de 2014 de la Secretaría Distrital de Salud. Igualmente, manifestó que el operativo cuenta con varios profesionales idóneos para tratar a los animales -veterinarios, auxiliares de veterinaria, técnicos de saneamiento ambiental,-

quienes atienden los animales y garantiza la atención médica y recuperación a fin de proporcionar bienestar animal y calidad en los procesos de atención que incluyen cirugía de esterilización, desparasitación cíclica, esquema de vacunación de acuerdo a su edad e identificación a través de microchip, al finalizar este proceso los animales son entregados en adopción mediante acta a personas que demuestren buenas condiciones para el cuidado de los animales y se responsabilicen de darles un buen trato y hogar[90].

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, del principio de dignidad humana, de la solidaridad y de la denominada constitución ecológica, se extrae un mandato constitucional de protección al medio ambiente y específicamente, de protección del bienestar animal, con ello se restringe todo tipo de actuaciones que supongan maltrato animal. Sin embargo, su ejercicio supone el ejercicio de restricciones a la libertad de los individuos e impone deberes tanto a los ciudadanos como al Estado, que implican en su mínima expresión, la protección a la vida e integridad de los animales.

59. Sin embargo, de la existencia de un mandato constitucional de protección al bienestar animal, no se desencadena la existencia de un derecho fundamental en cabeza de éstos, ni la exigibilidad por medio de la acción de tutela al tratarse de un interés difuso, no individualizable. De dicha noción si se extrae una serie de obligaciones para los seres humanos de, entre otros, velar por la protección de los animales y evitar el maltrato, la tortura o los actos de crueldad, además del cuidado de su integridad y vida; los cuales pueden ser resguardados a través de diferentes mecanismos judiciales entre ellos la acción popular para solicitar la protección del medio ambiente; la acción de cumplimiento para exigir de la administración el deber de protección al bienestar animal concretado en un acto administrativo y ante actos reales y concretos de maltrato animal que no se circunscriban a los límites legítimos al deber constitucional de protección animal, existe sanciones penales y civiles contra los causantes de daño ocasionado a los animales.

60. Por lo tanto, la Sala considera que la acción de tutela es improcedente para la protección del deber constitucional de protección animal, como quiera que no se puede extraer la existencia de un derecho, mucho menos su fundamentabilidad, ni la exigibilidad para ser protegidos por medio de la acción de tutela. En virtud de lo anterior, la Sala confirmará las decisiones de instancia que decidieron, respecto a este tema, declarar la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por el señor Henry Acuña.

31. En virtud del artículo 86 CP y el 10 del Decreto 2591 de 1991 procede la acción de tutela para la protección de un derecho de rango fundamental, tal como es el derecho de petición, consagrado en el artículo 23 CP. La jurisprudencia constitucional ha establecido que el núcleo esencial del derecho de petición consiste en que se dé respuesta oportuna, de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado y se notifique al interesado de la respuesta a su solicitud.

De conformidad con las pruebas que obran en el expediente, se tiene que el señor Henry Acuña solicitó a la Personería de Bogotá por medio de una petición del 3 de marzo de 2015[91], en la cual solicitó (i) intervención de la entidad en los operativos de recolección de caninos que se llevarían a cabo en el humedal de Capellanía, (ii) que se intercediera para la cancelación de los operativos previstos para los próximos días, (iii) la consecución de recursos económicos y técnicos para crear un refugio para los perros que serían desalojados del humedal.

A su vez, consta la respuesta al derecho de petición realizada por la Personería de Bogotá, el 13 de marzo de 2015[92] en la que se informa que la Personería “ha venido realizando un seguimiento a la mesa de trabajo del Humedal Capellanía, organizada por esa comunidad en el sector, a fin de verificar el accionar de cada una de las entidades que hacen parte de la misma”, por lo cual la entidad continuaría realizando un seguimiento a la mesa de trabajo para dar solución a la presencia de los animales en el humedal.

De lo anterior se desprende que, además de haber dado respuesta oportuna y comunicado al accionante, la petición suministrada por la Personería también cumple con los requisitos de ser clara y congruente y si bien no se resolvió a favor del peticionario, ésta sí informó de manera detallada, dentro del marco de las competencias de la entidad, las labores que realizó para velar por la protección del humedal y los perros que allí se encuentran, a la vez que indicó su futura participación en el seguimiento de las mesas de trabajo que se surtan en aras de garantizar la participación efectiva de la comunidad en la toma de decisiones que los afecten. Además, informó que junto con la administración, están realizando un esfuerzo para preservar el ecosistema del humedal de Capellanía.

Por esta razón, la Sala considera que las entidades accionadas no vulneraron el derecho de petición del señor Henry Acuña, pues dieron respuesta a su petición de manera oportuna,

clara, precisa y congruente, razón por la cual se confirmará los fallos de instancia que negaron el amparo del derecho fundamental de petición.

62. Empero, no puede olvidarse que las autoridades municipales, por diversos mandatos constitucionales, están en la obligación de preservar y recuperar el medio ambiente, a su vez, deben cumplir las órdenes judiciales, además de tener la obligación de protección del bienestar animal, sujetándose a las garantías consagradas en el Estatuto de Protección Animal. Se desprende de las pruebas que obran en el expediente que las autoridades municipales están realizando esfuerzos significativos para preservar el ecosistema del humedal Capellanía al tiempo que ha encaminado sus esfuerzos a la recolección de los perros que allí viven, para proveerles tratamiento veterinario, alimentación y ponerlos en un proceso de adopción. Así las cosas, especialmente el Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Salud, tienen el deber de respeto y cuidado a los perros que se encuentran en el humedal Capellanía, preservando la vida animal y evitando todo tipo de maltrato y crueldad frente a los perros, actuaciones que según consta en el expediente, han sido realizadas con éxito por estas entidades.

63. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala exhortará al Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Salud, que en el marco de sus competencias y especialmente, las señaladas en la Resolución 0240 de 2014, en la realización de los operativos de recolección animal observe el deber constitucional de protección animal y las garantías establecidas en el Estatuto de Bienestar Animal y la Ley 1774 de 2016, teniendo la responsabilidad de evitar y sancionar el maltrato de los perros, sacrificarlos innecesariamente y garantizando el bienestar animal.

II. CONCLUSIÓN.

1. Síntesis del caso. El señor Henry Acuña Cordero, interpuso acción de tutela contra la Personería Local de Fontibón, la Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá por considerar vulnerados su derecho fundamental de petición y al bienestar animal. Afirmó que la decisión de las autoridades accionadas de ordenar un operativo de recolección de 25 perros ubicados en el Parque Ecológico Distrital del Humedal de Capellanía -localidad de Fontibón-, termine en el sacrificio de los animales que estén enfermos y poner en proceso

de adopción los demás, que de no ser adoptados también serían sacrificados. Asimismo, sostuvo que la omisión de la Personería de Bogotá y la Alcaldía local de Fontibón de suministrar una respuesta de fondo a la solicitud que busca financiamiento para el refugio, alimentación y asistencia médica de los canes, es lesiva de sus derechos fundamentales. En virtud de lo anterior, el accionante pretende que el juez de tutela ordene a las entidades accionadas que den respuesta de fondo al derecho de petición elevado y otorguen recursos tanto económicos como técnicos, para que se puedan salvar los animales, ser reubicados y mantenerlos a salvo, sin que Zoonosis asuma el cuidado de los perros.

La Sala concluye que las actuaciones de las entidades accionadas se encuentran conformes al deber constitucional de protección animal y del derecho de petición, por lo cual se confirmarán las decisiones de instancia de negar el amparo del derecho de petición y declarar la improcedencia de la acción de tutela para proteger el bienestar animal.

2. Decisión. La Corte confirmará las decisiones de instancia que negaron el amparo del derecho de petición y declarar la improcedencia de la acción de tutela para proteger el bienestar animal.

Empero, se exhortará al Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Salud, que en el marco de sus competencias y especialmente las señaladas en la Resolución 0240 de 2014, en la realización de los operativos de recolección animal, observe el deber constitucional de protección animal y las garantías establecidas en el Estatuto de Bienestar Animal y la Ley 1774 de 2016, teniendo la responsabilidad de evitar y sancionar el maltrato de los perros.

3. Razón de la decisión. No se vulnera el derecho de petición cuando se suministra una respuesta oportuna y de fondo a las solicitudes elevadas ante la administración. Por otra parte, es improcedente la acción de tutela para la protección de bienestar animal, porque aunque exista un deber constitucional de protección de éste, no se extrae la existencia de un derecho fundamental en cabeza de los animales, ni su exigibilidad por medio de la acción de tutela, al tratarse de un interés difuso, no individualizable. Sin embargo, del deber de protección animal desencadenan una serie de obligaciones para los seres humanos de, entre otros, evitar el maltrato, la tortura o los actos de crueldad y velar por el cuidado de su integridad y vida con las excepciones previstas en la ley y en la jurisprudencia constitucional.

III. DECISIÓN

La Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia del Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, del 26 de agosto de 2015 que confirmó la providencia del Juzgado Once Civil Municipal de Bogotá, del 7 de julio de 2015, que negó el amparo del derecho de petición y declaró improcedente la acción de tutela para la protección del derecho al bienestar animal, de conformidad con lo expuesto en esta providencia, en la acción de tutela interpuesta por el señor Henry Acuña Cordero contra la Personería Local de Fontibón, Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá.

SEGUNDO.- EXHORTAR al Centro de Zoonosis y la Secretaría Distrital de Salud o a quien haga sus veces, que en el marco de sus competencias y especialmente las señaladas en la Resolución 0240 de 2014, en la realización de los operativos de recolección animal, observe el mandato constitucional de protección animal y las garantías establecidas en el Estatuto de Bienestar Animal y la Ley 1774 de 2016, teniendo la responsabilidad de evitar y sancionar el maltrato de los perros, en los términos allí previstos.

TERCERO.- Por Secretaría, librese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA T-095/16

DIFERENCIA ENTRE CONCEPTO DE BIENESTAR ANIMAL Y DERECHOS DE LOS ANIMALES
(Aclaración de voto)

El debate de la protección de los derechos de los animales, como lo explica Cass Sunstein, se puede resumir en dos posiciones: (i) quienes defienden el concepto de bienestar animal; y (ii) aquellos que consideran que existe una justiciabilidad de los derechos de los animales. El primero, se limita a impulsar reformas legales que proscriban los tratos crueles contra los animales mientras que el segundo se opone a cualquier uso de los animales, entendido claro como una acción abusiva, injustificada y desproporcionada contra los mismos. Esta última idea se fundamenta en la formulación del imperativo categórico kantiano, aquella premisa que sostiene que los seres humanos deben ser tratados como un fin en si mismo y no como un medio. Así, dentro de la estructura de la exigibilidad de estos derechos entonces, se entiende que dicho imperativo se debe extender a todos los seres sintientes, o por lo menos a algunos de ellos.

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION Y BIENESTAR ANIMAL-Declarar improcedencia excluye la posibilidad que se protejan los derechos de seres sintientes reconocidos en la Constitución (Aclaración de voto)

Referencia: T-5.193.939

Acción de tutela presentada por Henry Acuña Cordero contra la Personería Local de Fontibón, la Alcaldía Local de Fontibón, la Secretaría Distrital de Salud, el Centro Distrital de

Zoonosis y la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la Sala de Revisión, me permito presentar la siguiente aclaración de voto a la sentencia T-095 de 2016. En dicha providencia, la Sala conoció de una tutela interpuesta por un habitante del sector aledaño al Humedal Capellanía en Bogotá D.C., lugar donde habitan 25 perros que de tiempo atrás son alimentados y protegidos por un grupo de voluntarios. El peticionario señaló que los animales vivían en un “estadio semi-salvaje” lo que dificultaba su captura para realizarles procedimientos de control animal, como la castración o algún tipo de tratamiento veterinario. Por lo anterior, presentó una solicitud en ejercicio de su derecho de petición a la Personería de Bogotá con el fin de solicitarle a la entidad colaboración inmediata para reubicar a los animales o, en su defecto, construir un refugio para los mismos. Ante el requerimiento, la Subdirección de Determinantes en Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá informó que no iba a realizar un procedimiento de recolección programado con anterioridad debido a que la Alcaldía Local de Fontibón y la Secretaría Distrital de Ambiente, entidades responsables de participar en este tipo de actividades, no iban a estar presentes.

En su tutela, el actor manifestó que esta inacción por parte de las entidades distritales ponía en grave riesgo a los animales. Lo anterior, debido a que en los operativos ordinarios de recolección de animales el Centro de Zoonosis los clasifica como enfermos y sanos, siendo los primeros sacrificados mientras que los otros son puestos en adopción por un tiempo determinado, después del cual también son sometidos a la eutanasia. Debido a esto, en su amparo constitucional solicitó una respuesta de fondo a su petición en el sentido de que se asignen recursos económicos y técnicos suficientes para que los perros puedan ser reubicados de una manera segura y sin el riesgo de que se proceda con su sacrificio. A su vez, los jueces de instancia negaron la tutela ya que consideraron que la solicitud elevada por el actor fue resuelta de fondo y de manera oportuna. Por lo demás, los jueces consideraron que se aportaron pruebas que demostraron que la administración distrital estaba trabajando de forma mancomunada con la comunidad para recuperar el humedal y solucionar los problemas de salubridad que la presencia de los perros genera.

En su decisión la Sala Tercera de Revisión confirmó las decisiones de instancia pero, después de realizar algunas consideraciones con respecto al alcance del concepto de Constitución Ecológica en nuestro diseño constitucional, exhortó al Centro de Zoonosis a que en el marco de sus competencias en el futuro procure que en los operativos de recolección de animales en la ciudad se observe el mandato constitucional de protección sobre los mismos y las garantías establecidos en el Estatuto de Bienestar Animal como medida preventiva para evitar cualquier forma de maltrato.

Considero que el fallo es razonable en la medida en que: (i) existió una respuesta de fondo a la solicitud elevada por el actor; (ii) de las diferentes pruebas decretadas por la Sala es claro que las entidades accionadas aplicaron de manera adecuada los protocolos de recolección y de recuperación del espacio público; y (iii) se dispuso de espacios de concertación con la comunidad. Sin embargo, discrepo de manera profunda con un argumento esgrimido por la Sala para defender la improcedencia de la tutela según el cual no existen argumentos morales, filosóficos o judiciales para defender la titularidad de derechos fundamentales en cabeza de los animales por lo que para su protección existen otros medios constitucionales idóneos.

En mi opinión, esta es una posición que desconoce los debates de teoría y filosofía constitucional que en los últimos años han defendido un reconocimiento expreso de ciertos derechos en cabeza de todos los seres sintientes y la posibilidad de protegerlos a través de acciones judiciales concretas. Así, una verdadera interpretación finalista y sistemática del principio de Constitución Ecológica debe incluir el reconocimiento pleno e irresoluto del bienestar animal, en razón a que el Derecho Constitucional es un límite claro y sustancial de todo trato cruel y denigrante contra los animales.

El debate de la protección de los derechos de los animales, como lo explica Cass Sunstein[93], se puede resumir en dos posiciones: (i) quienes defienden el concepto de bienestar animal; y (ii) aquellos que consideran que existe una justiciabilidad de los derechos de los animales. El primero, se limita a impulsar reformas legales que proscriban los tratos crueles contra los animales mientras que el segundo se opone a cualquier uso de los animales, entendido claro como una acción abusiva, injustificada y desproporcionada contra los mismos. Esta última idea se fundamenta en la formulación del imperativo categórico kantiano[94], aquella premisa que sostiene que los seres humanos deben ser

tratados como un fin en si mismo y no como un medio. Así, dentro de la estructura de la exigibilidad de estos derechos entonces, se entiende que dicho imperativo se debe extender a todos los seres sintientes, o por lo menos a algunos de ellos.

En ese sentido una adecuada hermenéutica de la Constitución Ecológica debe admitir visiones que van más allá del utilitarismo que defiende el concepto de bienestar animal como una mera conducta de cuidado por parte de los humanos. Así, por ejemplo, los jueces constitucionales deben defender una aproximación que reconozca las capacidades de todos los seres para sentir como medida para determinar la titularidad de derechos. En términos sencillos, no es aceptable desde la ética pública la crueldad contra los animales pues su capacidad natural de sentir dolor impone una obligación de compasión y humildad hacia ellos.

Los humanos compartimos un mundo de recursos finitos con una gran variedad de seres sintientes que merecen una vida digna. Es cierto que pueden existir muchas interpretaciones alrededor de lo que puede significar ese concepto pero, sin embargo, considero, al igual que Martha Nussbaum[95], que la protección que merecen los animales contra el maltrato es un asunto elemental de justicia por lo que el discurso de derechos, y su titularidad, debe ser extendido a todas las especies.

Por estas razones, la afirmación que realiza la mayoría de la Sala, y de la cual me separo totalmente es imprecisa por dos razones: (i) desconoce los amplios debates que la Filosofía del Derecho ha promovido alrededor de la protección animal; y (ii) carece de la empatía del buen juez constitucional al omitir reconocer que el concepto de dignidad va más allá de la especie humana. Esto es problemático, en particular para lo que atañe el ordenamiento jurídico en Colombia, pues la premisa defendida en la providencia excluye la posibilidad de que a través de la acción de tutela se protejan los derechos de seres sintientes reconocidos en la Constitución. Una afirmación de este tipo debe ser reprochada, pues excluye de tajo la posibilidad de que la justicia constitucional, quien por definición es la que determina el alcance y contenido de los derechos, pueda a través de la acción de tutela imponer zonas vedadas a la crueldad e injusticia contra los animales.

En otras palabras, la desafortunada afirmación de mis compañeros de Sala, reniega sin ahondar en alguna razón sustancial en un principio clásico del utilitarismo legal que

fundamenta el principio de dignidad e igualdad en el discurso constitucional liberal: todos valen por uno y nadie vale más que el otro[96]. Puesto de otra manera, todas las acciones deben ser medidas a partir de los intereses de los seres que se ven afectados por las mismas. La anterior premisa es la piedra angular de la filosofía moral contemporánea y le da contenido a principios tan importantes para nuestro discurso constitucional como lo son el de la igualdad y la dignidad. Por eso, afirmaciones descuidadas como la que no comparto en esta oportunidad, denotan un juicio de valor limitado y peligroso. Si el mismo logra cimentarse en la jurisprudencia constitucional de este Tribunal no solo actuaríamos en contra de nuestra función de guardianes de la Constitución sino que, peor aún, avalaríamos como jueces una actuación abiertamente injusta y despreciable como lo es el maltrato a los animales. Desconocer, como lo hace la mayoría de la Sala, que la tutela puede ser un medio idóneo para proteger los derechos de los animales desconoce los mandatos que la Constitución Ecológica le impone a los jueces constitucionales va en contra de su obligación principal: ser representantes del interés general que incluye, por supuesto, el trato digno, compasivo y respetuoso de los animales.

Como jueza, considero que esto es inaceptable y contradice de manera intolerable el modelo de virtudes judiciales que defiendo. La dignidad no debe conocer de ninguna barrera, y menos cuando ya existe un hondo asidero en la Teoría del Derecho Constitucional que sustenta mi posición, cosa que no ocurre con la afirmación que denuncio.

En los anteriores términos, dejo resumidos los argumentos que sustentan la razón de mi aclaración voto en los aspectos relacionados.

Fecha ut supra.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

[1] Acción de tutela presentada el veinticinco (25) de junio de 2015 (Folios 1 a 49 del c. 2).

[2] Folios 5 a 15 del cuaderno No. 2. Esta petición fue igualmente dirigida a Zoonosis, el 13 de marzo de 2015 (Folios 16 a 17 del c. 2).

[3] Folio 18 del c. 2.

[4] Folio 71 del c. 2.

[5] Folios 73 a 77 del c. 2.

[6] A folio 88 consta respuesta de la Personería de Bogotá al derecho de petición elevado por el señor Henry Acuña.

[7] Folios 83 a 140 del c. 2.

[8] El señor Héctor Luis Cristancho Ávila interpuso una demanda en ejercicio de una acción popular contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y otras, en la cual se decidió declarar vulnerados los derechos colectivos al espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible. En el fallo se ordenó realizar un plan de educación ambiental de las personas aledañas al humedal Capellanía para evitar que se incurra en conductas que pongan en riesgo su conservación y, evaluar la posibilidad del cerramiento definitivo del humedal para no permitir el ingreso de personas o animales no autorizados y que sean ajenos al ecosistema, entre otras órdenes. (Folios 151 a 172 del c. 2).

[9] Folio 148 a 180 del c. 2.

[10] Folios 192 a 194 del c. 2.

[11] Folio 194 del c. 2.

[12] Folios 207 a 218 del c. 2.

[13] Folios 3 a 6 del c. 3.

[14] Folio 6 del c. 3.

[15] Folios 26 del c. principal.

[16] La respuesta al auto de pruebas consta en los folios 27 a 60 del c. principal.

[17] Folios 63 a 95 del c. principal.

[18] Folios 96 a 97 del c. principal.

[19] Folios 97 a 99 del c. principal.

[20] Por ser relevante para la resolución del caso concreto, la información sobre los operativos caninos suministrada por la Secretaría Distrital de Salud, será ampliada a lo largo de la sentencia.

[21] Folios 124 a 126 del c. principal.

[22] La facultad informa que las “perchas son un tubo con lazo en su extremo que permiten evitar un contacto riesgoso con el animal y ejercen presión para evitar el escape, sin que implique un riesgo de asfixia”.

[24] Sentencia T-010 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[25] M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[26] Sentencia T-235 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[27] Así lo trató la Sentencia T-016 de 2007. M.P. Humberto Sierra Porto.

[28] Sentencia T-770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

[29] Ver salvamento de voto de la Magistrada María Victoria Calle a las sentencia C-483 de 2014.

[30] Sentencia T-016 de 2007. M.P. Humberto Sierra Porto.

[31] Ferrajoli, Luigi. Sobre los derechos fundamentales. Teoría del neoconstitucionalismo. Editorial Trotta, Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM. Madrid, 2007. Pg. 73.

[32] Ibídem. Pg. 71 a 79.

[33] Algunos derechos ya no son exclusivos de los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se encuentran insertos en grupos y organizaciones, cuya finalidad

sea específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses comunes.

[34] Sentencia T-411 de 1992. M.P.

[35] Sentencia T-770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

[36] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[37] Sentencia C-371 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

[38] Sentencias C-666 de 2010, C-234 de 2014. Ver salvamentos de voto.

[39] Sentencia C-569 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny.

[40] Sentencia T-416 de 1997, reiterada por la sentencia T-1191 de 2004 y T-799 de 2009.

[41] Entre otras, sentencias: T-504 de 1996, T-315 de 2000, T-531 de 2002 y T-1025 de 2005.

[42] Entre otras, sentencias: T-625 de 2009, T-197 de 2009, T-411 de 2006, T-630 de 2005, T-843 de 2005 y T-1007 de 2001.

[43] Sentencia T-947 de 2006.

[44] Artículo 86 Constitución Política.

[45] Que su existencia sea actual o potencial, es decir que se pueda inferir razonablemente de los hechos reales y no de conjeturas. (Sentencia T- de 456 de 2004).

[46] Se requiera la adopción de medidas impostergables que pretendan evitar la realización del daño (Sentencia T-211 de 2009).

[47] Ver sentencias T-494 de 2006SU-544 de 2001, T-142 de 1998 y T-225 de 1993.

[48] Sentencia T-411 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[49] Sentencia T-02 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[50] De conformidad con la sentencia T-411 de 1992, las disposiciones constitucionales que conforman la llamada Constitución ecológica son: “Preámbulo (vida), 2o (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8o (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas, 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado).”

[51] De conformidad con la sentencia C-528 de 1994 M.P. Fabio Morón Díaz, “Se observa que esta modalidad no es nueva dentro de los Estados de Derecho, y que desde los albores

de la revolución liberal se acude a la incorporación de los principios contenidos en declaraciones universales de derechos y de valores, como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, sin que por su incorporación por vía de principio de interpretación de la ley o de pautas de conductas legalmente reconocidas dentro de las estructuras de los ordenamientos jurídicos, o de referencias de carácter normativo y de vigor jurídico, se les esté incorporando como si fuesen tratados internacionales o convenciones o cualquiera otro instrumento de dicha índole.

En este caso se encuentra que la declaración a la que se hace referencia no es un instrumento internacional, ni es un documento que está abierto a la adhesión de los Estados o de los organismos internacionales o supranacionales, con el carácter de un instrumento internacional con fuerza vinculante; es una declaración producida por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, reunida en Río de Janeiro del 3 al 14 de junio de 1992, en la que se proclaman los mencionados principios”.

[52] Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, 16 de junio de 1972.

[53] Aprobado mediante la Ley 74 de 1968.

[54] Aprobado por la Ley 357 del 21 de 1997.

[5 5]

<http://www.ramsar.org/es/acerca-de/la-convenci%C3%B3n-de-ramsar-y-su-misi%C3%B3n>

[56] Sentencia T-411 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[57] Sentencia T-760 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas.

[58] Sentencia T-125 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[59] Sentencia C-666 de 2010. M.P. Humberto Sierra Porto.

[60] Londres, 23 de septiembre de 1977. Adoptada por la Liga Internacional de los Derechos del Animal y las Ligas Nacionales afiliadas en la Tercera reunión sobre los derechos del animal, celebrada en Londres del 21 al 23 de septiembre de 1977. Proclamada

el 15 de octubre de 1978 por la Liga Internacional, las Ligas Nacionales y las personas físicas que se asocian a ellas.

[61] Aprobado mediante la Ley 165 de 1994.

[62] De entrada la Ley 84 de 1989 objeta la relación abusiva o cruel del hombre con la naturaleza y llama la atención de todos a partir del siguiente epígrafe: “los animales tendrán en todo el territorio nacional especial protección contra el sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente por el hombre” (art. 1º); enseguida, dentro de sus objetivos, la misma insiste en rechazar el dolor y sufrimiento animal, plantea la promoción de su salud, bienestar, respeto y cuidado, y propone desarrollar medidas efectivas para la preservación de la fauna silvestre. Como tal, la ley impone un conjunto de obligaciones específicas para lograr su cometido, todas ellas enmarcadas en el compromiso de evitar causar daño o lesión a cualquier especie (art. 4º), y enlista el conjunto de actos que considera perjudiciales y crueles aplicables, en su gran mayoría, a las maniobras de cacería reguladas por el CRNR y su decreto reglamentario. Sentencia T-760 de 2007.

[63] El artículo 20ª de la Ley Fundamental Alemana prevé: “[Protección de los fundamentos naturales de la vida y de los animales] El Estado protegerá, teniendo en cuenta también su responsabilidad con las generaciones futuras, dentro del marco del orden constitucional, los fundamentos naturales de la vida y los animales a través de la legislación y, de acuerdo con la ley y el Derecho, por medio de los poderes ejecutivo y judicial.”

[64] El artículo 80 de la Constitución Suiza establece “Protección de los animales 1 La legislación sobre la protección de los animales es competencia de la Confederación. 2 En particular, la legislación federal regulará: a. la custodia de los animales y los cuidados que deban dárseles; b. la experimentación con animales y los atentados a la integridad de animales vivos; c. la utilización de animales; d. la importación de animales y de los productos de origen animal; e. el comercio y transporte de animales; f. la matanza de animales. 3 La ejecución de las prescripciones federales incumbe a los cantones, salvo que la ley reserve expresamente la competencia de la Confederación.”

[65] El artículo 71 de la Constitución de Ecuador de 2008, consagra: “La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones

y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema”.

[66] Los artículos 33 y 34 de la Constitución de Bolivia de 2009 prevén: “Artículo 33. Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente. Artículo 34. Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente.”

[67] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[68] M.P. Hernando Herrera Vergara.

[69] En aquella oportunidad se precisó el concepto de animales domésticos “comprende a aquellos que pertenecen a especies que viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, como perros, gatos, etc.; por lo tanto, de la misma se excluyen los animales domesticados, salvajes o bravíos y silvestres, en los términos que establece el artículo 687 del Código Civil Colombiano y el 29 de la Ley 84 de 1989 o “Estatuto Nacional de Protección de los Animales”.

[71] M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[72] M.P. Humberto Sierra Porto.

[73] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[74] Un Estado social debe buscar, entre otros, el bienestar animal, por ser éste un elemento connatural al desarrollo del principio de solidaridad.

[75] Y que no es relevante simplemente en cuanto está a su servicio, sino que tiene importancia per se como contexto en el cual uno de sus integrantes es la comunidad humana.

[76] Conformada por las siguientes 34 disposiciones: Preámbulo (vida), 2º (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8º (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas, 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado).

[77] La dignidad no se otorga, sino que se reconoce, de manera que siempre podrá exigirse

de los seres humanos un actuar conforme a parámetros dignos y, en este sentido, coherente con su condición de ser moral que merece el reconocimiento de dichas garantías y que, llegado el caso, podría exigir las por la posición [también] moral que tiene dentro de la comunidad.

[78] Las excepciones que existan en el ordenamiento jurídico respecto de la protección prevista para los animales, no pueden ser fruto del capricho o discrecionalidad de los poderes constituidos -vinculados en este tema por un deber constitucional-, sino que tendrán que estar sustentadas en criterios de razonabilidad o proporcionalidad acordes con los valores y principios que prevé el ordenamiento constitucional.

[79] Sentencias T-334 de 1995, T-377 de 1995, T-1105 de 2002, T-1128 de 2008, entre otras.

[80] Sentencia T-372 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Reiterada en la sentencia C-951 de 2014. M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez que estudió la constitucionalidad de la Ley Estatutaria 1755 de 2015.

[81] A folio 88 consta respuesta de la Personería de Bogotá al derecho de petición elevado por el señor Henry Acuña.

[82] M.P. Rodrigo Escobar Gil. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 13 (parcial) de la Ley 2ª de 1959. “Sobre economía forestal de la Nación y conservación de recursos naturales renovables”, que prohibía la venta de tierras del sistema de parques nacionales naturales. Esta norma, vale la pena destacar, fue declarada exequible por el pleno de la Corte.

[83] Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 62.

[84] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. C.P: Gustavo Gómez Aranguren. Bogotá, D.C., dos (2) de octubre de dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-33-31-019-2007-00735-01.

[85] Sección Primera, 2010-00680-0, 15 de agosto de 2013, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

[86] Sentencia T-192 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[87] Sentencia T-661 de 2012, T-1451 de 2000, sentencia T-107 de 2015.

[88] En la Resolución No. 0240 de 2014, “por medio de la cual se establecen directrices en materia de prevención, vigilancia y control de Zoonosis en el Distrito Capital”.

[89] Folios 97 a 98 del c. principal.

[90] Folios 40 a 61 del c. principal.

[91] Folios 5 a 15 del c. 2.

[92] Folio 1 del c. 2.

[93] SUNSTEIN, Cass. Standing for Animals (with Notes on Animal Rights). En: UCLA Law Review. Volúmenes 47 /1999-2000), pp. 1361 a 1366.

[94] KANT, Immanuel. Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres. Alianza Editorial. Madrid (2005). Capítulo 3.

[95] NUSSBAUM, Martha. Beyond Compassion and Humanity: Justice for Nonhuman Animals. En: SUNSTEIN, Cass & NUSSBAUM, Martha. Animal rights: Current Debates and New Directions. Oxford University Press. Oxford (2005).

[96] BENTHAM, Jeremy. An Introduction to the Principles of Morals and Legislation”. Dover Publications. New York (2007).