

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Indefensión

La Corte ya ha sido enfática en manifestar que de acuerdo con la ley, sólo en casos especiales, la tutela procede contra particulares, entre ellos, cuando la persona afectada se encuentra en estado de indefensión frente a quien se predica la vulneración de un derecho fundamental, es decir, respecto de quien comete la conducta que se acusa. Así mismo, se predica la indefensión de una persona, cuando ésta acude a la autoridad pública a fin de salvaguardar un derecho suyo y no encuentra de ella respuesta oportuna, eficaz e idónea que ofrezca solución a su conflicto, dicho de otra manera, la autoridad de forma pasiva responde ante el grito de auxilio del ciudadano y si se quiere, de manera negligente, no encontrando por tanto, solución oportuna o célere a su conflicto. La acción de tutela se instauró por el actor en nombre y representación de su menor hija, en procura de la defensa y protección de sus derechos fundamentales considerados amenazados por la presencia del animal en el sector donde reside, dadas las condiciones y aspecto físico que le son propias a éste, como se dejará expuesto más adelante. Tratándose de los derechos fundamentales de un menor de edad que pueden quedar vulnerados o amenazados, tanto la ley como ésta Corporación han señalado que el estado de indefensión se presume, como claramente se establece en el numeral 9º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, procediendo la acción de tutela.

DERECHOS FUNDAMENTALES DEL NIÑO-Tenencia de perro pitbull bajo límites

A juicio de la Sala, si existe la amenaza latente y constante puesta en peligro de los derechos fundamentales de la menor a su vida, integridad física, circulación, recreación y libre desarrollo de la personalidad, como consecuencia de que la demandada transite con su perro de raza pitbull, sin la observancia de las medidas preventivas, a fin de evitar posibles ataques de éste hacia la población residente en ese sector de la ciudad y en especial de la menor en cuyo nombre se instauró la presente acción, dadas las condiciones de peligrosidad de dicho animal. Como lo ha señalado esta Corporación, la acción de tutela procede no con la sola manifestación de una posible violación a derecho fundamental, sino cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de violación a un derecho fundamental alegado por quien la ejerce, o una amenaza contra ese, fehaciente y concreta, cuya configuración

también debe acreditarse, lo cual en el presente asunto se concreta, toda vez que el actor demostró con pruebas idóneas que la tenencia y tránsito del perro pitbull, es una amenaza constante para los residentes del sector y en especial de la menor. El peligro es real y existe, ya que en dos oportunidades atacó a la mascota de la menor y en una oportunidad a la propia menor.

Referencia: expediente T-451 489

Acción de tutela instaurada por Sergio Alonso Lotero Arango contra Teresa Velásquez Ramírez.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá D. C., a los dieciséis (16) días del mes de agosto del año dos mil uno (2001).

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Noveno (9) Penal Municipal de Cali y el Juzgado Sexto (6) Penal del Circuito de Cali.

I. ANTECEDENTES.

1. Hechos

Solicitó el demandante la protección de los derechos fundamentales a la vida de su menor hija y de los menores de edad, los cuales considera amenazados por el peligro que representa un perro de la raza PITBULL, de propiedad de la señora TERESA VELASQUEZ, en el barrio donde residen.

Relató, que la señora VELASQUEZ convive en un edificio de tres pisos contiguo a su residencia y, que su perro se pasea desafiante por toda la cuadra sin tener las medidas de

seguridad exigidas, esto es, correa y bozal. Como consecuencia de ello, se produjo inicialmente un enfrentamiento con un cachorro de raza labrador de propiedad del demandante, al cual le produjo heridas serias, sin que la parte demandada hubiera asumido responsabilidad alguna por los hechos.

Narró, que el último acto de agresión por parte del animal, ocurrió el 23 de noviembre de la anualidad pasada, cuando éste atacó a su pequeña hija ANA MARIA LOTERO GARAY, quien solamente sufrió raspones gracias a la intervención de la mascota de ellos (perro labrador), quien nuevamente resultó herido.

En declaración juramentada ante el juez de tutela de primera instancia, la señora TERESA VELASQUEZ RAMIREZ desmintió la versión presentada por el señor SERGIO LOTERO, negando que su perro hubiera atacado a la hija de éste en alguna oportunidad. Agregó, que ella se comprometió a pagar los costos de la curación de las heridas causadas al perro del demandante, pero fue él quien se negó a recibir erogación alguna. Añadió, que la situación ha sido puesta en conocimiento de las autoridades de policía, primero por parte del señor LOTERO ARANGO, y luego, por la propia demandada a raíz de las amenazas que aquél ha proferido contra su persona.

2. Pretensiones.

El actor en nombre y representación de su menor hija, solicita que en aras del bienestar general y los derechos fundamentales invocados de su menor hija, se ordene a la autoridad que corresponda, efectuar el retiro del perro de raza PITBULL de propiedad de TERESA VELASQUEZ RAMIREZ del vecindario en donde residen, toda vez que su menor hija siente temor de jugar con sus amigos de la vecindad, por la amenaza que la presencia de éste representa.

3. Pruebas Recaudadas.

* Certificado de fecha 30 de noviembre de 2000, expedido por el doctor JORGE SALGADO RUBIO, médico veterinario, zootecnista, que atendió al perro de propiedad del demandante.

* Dos (2) fórmulas médicas del centro veterinario SURTICAMPO LTDA., ordenadas al perro labrador de propiedad del demandante.

* Boleta de citación de la Inspección 2a. de la Policía Municipal de Cali, dirigida a la señora TERESA VELASQUEZ, con ocasión a la querrela policiva iniciada por el actor en su contra.

* Fotocopia de la diligencia adelantada en la Estación Primera de la Policía Metropolitana de Cali, el día 28 de noviembre de 2000.

* Fotocopia de la autorización entregada por la organización PAZANIMAL a la señora TERESA VELASQUEZ RAMIREZ, para solicitar ayuda de alimentos, medicinas, dirigidas al desarrollo del objeto social de dicha organización.

* Diligencia de declaración y ampliación de escrito de tutela, rendida por el señor SERGIO ALONSO LOTERO ARANGO el 6 de diciembre de 2000, ante el Juzgado de Primera Instancia.

* Fotocopia de la diligencia de requerimiento realizada el 27 de noviembre de 2000, por el Juzgado de Primera Instancia a la señora TERESA VELASQUEZ RAMIREZ.

* Diligencia de declaración de la señora TERESA VELASQUEZ, rendida el 22 de diciembre de 2000, ante el Juzgado 9 Penal Municipal de la ciudad de Cali.

II. DECISIONES OBJETO DE REVISION

1) El Juzgado Noveno (9) Penal Municipal de la ciudad de Cali, negó el amparo solicitado por el señor LOTERO ARANGO, mediante sentencia del veintiséis (26) de diciembre de 2000 en la cual consideró lo siguiente:

- Que la acción se dirige contra un particular que no se encuentra dentro de las previsiones señaladas en el artículo 42 del decreto 2591 de 1991, ni en los lineamientos trazados en la jurisprudencia constitucional, por la sentencia C-134 de 1994, pues el demandante no se encuentra en un estado de subordinación o indefensión frente a la señora TERESA VELASQUEZ RAMIREZ.

- Que el asunto bajo juzgamiento, es un conflicto entre vecinos derivado de las agresiones de sus mascotas, conflicto éste que tiene previstas vías legales para hacer valer sus derechos, como el proceso de responsabilidad civil extracontractual y las querellas policivas correspondientes.

- Que no es válido acudir a la tutela como mecanismo transitorio, pues no se demostró el perjuicio o peligro inminente causado por el perro Pitbull de propiedad de la señora VELASQUEZ, así como el peligro que se pueda causar a la comunidad con la tenencia de este animal, pues la afirmación del ataque a la hija del demandante carece de certificaciones idóneas, con lo cual lo único que sale a flote es la rivalidad de las partes involucradas en este conflicto, ocasionada exclusivamente por sus mascotas.

Inconforme con la decisión, el demandante presentó la correspondiente impugnación.

2) El Juzgado Sexto (6) Penal del Circuito de la ciudad de Cali resolvió de manera desfavorable el recurso interpuesto por el actor, confirmando la decisión del a quo y manifestando que dentro del paginario no aparece demostrada la existencia de la menor de edad, cuyos derechos fundamentales se pretenden proteger, y que el tema relacionado con la pelea vecinal suscitada entre el accionante y la señora VELASQUEZ, debe ser resuelta por medio del manual de convivencia de la respectiva copropiedad del edificio en donde residen o mediante las vías judiciales y de policía señaladas por el juez de primera instancia, pertinentes para ello.

1. Competencia.

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, en el expediente de la referencia, 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.

1. La Materia

Teniendo en cuenta las pruebas obrantes dentro del plenario, se observa, que el hecho generador de esta acción de tutela, es la situación presentada por la existencia y transito de un perro de raza PITBULL en un sector de la ciudad de Cali, donde reside el accionante junto a su menor hija, así como la señora TERSA VELASQUEZ RAMIREZ, propietaria del animal; toda vez que éste, al parecer, por su ferocidad y continuos ataques a la población, pone en peligro derechos consagrados en la Carta Política, como son la vida, la integridad física, el libre desarrollo de la personalidad, la circulación y la recreación de la menor hija del accionante.

No obstante lo anterior, esta Corporación se pronunciará sobre algunos aspectos fácticos del caso en estudio, en virtud de su relevancia jurídica.

En primer término es importante destacar lo siguiente:

2.1. La acción de tutela procede contra particulares en casos excepcionales.-

Tratándose de este tema, la Corte ya ha sido enfática en manifestar que de acuerdo con la ley, sólo en casos especiales, la tutela procede contra particulares, entre ellos, cuando la persona afectada se encuentra en estado de indefensión frente a quien se predica la vulneración de un derecho fundamental, es decir, respecto de quien comete la conducta que se acusa. Así mismo, se predica la indefensión de una persona, cuando ésta acude a la autoridad pública a fin de salvaguardar un derecho suyo y no encuentra de ella respuesta oportuna, eficaz e idónea que ofrezca solución a su conflicto, dicho de otra manera, la autoridad de forma pasiva responde ante el grito de auxilio del ciudadano y si se quiere, de manera negligente, no encontrando por tanto, solución oportuna o célere a su conflicto.

Al respecto, la Sala Séptima de Revisión de esta Corporación, en sentencia T-357 de 1995 explicó lo atinente a la indefensión de la siguiente manera:

“Uno de los supuestos dentro de los cuales cabría una tutela contra particulares es la indefensión del afectado en relación con la persona que comete la conducta acusada (inciso 5º art. 86 C.P.). Ciertamente, en la sociedad existen algunos factores de hecho provenientes del Estado con capacidad de constreñir al particular en el ejercicio de sus derechos fundamentales. La existencia de tales factores a veces es inducida ilegítimamente por la negligencia en el actuar del estado. Es así como es posible configurar la indefensión como resultado de la pasividad de una autoridad pública. Al respecto la Corporación manifiesta que:

“La situación de indefensión es una circunstancia empírica, no normativa, que coloca a la persona en la imposibilidad real de ejercer sus derechos fundamentales por motivos ajenos a su voluntad. Pese a que, In abstracto el ordenamiento jurídico dispone de medios de defensa judicial para la protección de los derechos e intereses, en la práctica, diversos factores de hecho, entre ellos la inacción de las autoridades públicas, pueden dar lugar a la desprotección y consecuente indefensión de una persona frente al poder o la supremacía de otro particular. En estos casos, al Juez de tutela corresponde verificar si efectivamente se configura una situación o relación de indefensión en la que esté en juego algún derecho fundamental que deba ser tutelado.” (negritas fuera de texto)¹

La existencia o no de medios jurídicos de defensa del afectado frente a la persona acusada debe ser analizada bajo el prisma de la efectividad de los mencionados mecanismos, en el caso concreto”.

Es el caso del actor, pues habiendo acudido a las autoridades de policía, de manera oportuna a fin de que se le solucionara su conflicto, y se pusiera fin a la conducta desplegada por la señora VELASQUEZ, esto es, transitar con su perro PITBULL sin la observancia de las medidas de seguridad que se deben tener en tratándose de este tipo de animales, la autoridad no fue lo suficientemente efectiva, mas bien pasiva, tanto es así, que nuevamente se produjo un ataque de este perro hacia la mascota del actor, ocasionándoles serias heridas.

Debe mencionarse además, que la acción de tutela se instauró por el actor en nombre y representación de su menor hija, en procura de la defensa y protección de sus derechos fundamentales considerados amenazados por la presencia del animal en el sector donde reside, dadas las condiciones y aspecto físico que le son propias a éste, como se dejará expuesto más adelante.

Tratándose de los derechos fundamentales de un menor de edad que pueden quedar vulnerados o amenazados, tanto la ley como ésta Corporación han señalado que el estado de indefensión se presume, como claramente se establece en el numeral 9º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, procediendo la acción de tutela.

También se ha señalado que los derechos fundamentales de los niños gozan de especial protección por el estado y de ahí que tengan prevalencia sobre los derechos de los demás. En relación con la prevalencia de los derechos de los niños, dijo la Corte, en sentencia T 182 de 1999:

“4. Los derechos de los niños son prevalentes y configuran un interés superior predominante dentro del ordenamiento jurídico.

La efectividad de los derechos constitucionalmente establecidos para las personas constituye un fin esencial del Estado social de derecho en la Carta Política de 1.991 (art. 2o.). El cumplimiento de dicho propósito determinó el reconocimiento por parte del Constituyente de la existencia de conglomerados sociales destinatarios de una salvaguarda especial que facilite asegurar el ejercicio de sus derechos, en consideración a una situación material individual de los mismos de índole personal, social, económica, física, etc., y dada su participación esperada en la sociedad, como ocurre con la mujer, los adolescentes, los ancianos y los niños (arts. 43, 44, 45 y 46), en clara búsqueda de los postulados sociales de un Estado de derecho como el nuestro.

“(…) se trata de un principio de naturaleza constitucional que reconoce a los menores con una caracterización jurídica específica fundada en sus derechos prevalentes y en darles un trato equivalente a esa prelación, en cuya virtud se los proteja de manera especial, se los defienda ante abusos y se les garantice el desarrollo normal y sano por los aspectos físico, psicológico, intelectual y moral, no menos que la correcta evolución de su personalidad (Cfr. sentencias T-408 del 14 de septiembre de 1995 y T-514 del 21 de septiembre de 1998).”.

(Sentencia T-556 de 1.998, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)”.

En conclusión, esta Sala disiente del sentir de los Jueces de Instancia y considera que si es viable tramitar esta tutela contra un particular en este caso, la señora TERESA VELASQUEZ RAMÍREZ, máxime cuando se encuentran de por medio los derechos de una menor de edad y se verá, si le asiste al actor razón o no, en sus pedimentos.

De otra parte, se observa que de conformidad con los hechos expuestos por el actor, se puede establecer que en el caso del accionante, su lugar de residencia, no está circunscrita a un régimen de propiedad horizontal, ni mucho menos se trata de un conflicto entre copropietarios, como mal lo predicen los Jueces de Primera y Segunda Instancia, toda vez que tanto el actor como la señora VELASQUEZ (accionada) conviven en el mismo barrio de la ciudad de Cali, pero en residencias ubicadas en la misma cuadra del vecindario, y no en una misma copropiedad, lo que hace que no se les pueda aplicar lo expuesto en la sentencia T-035/97 de esta Corporación, pues se repite se trata de hechos totalmente diferentes.

2.2 Circunstancias que rodean la tenencia de un animal doméstico.

La convivencia de los seres humanos con los animales domésticos ha sido objeto de múltiples discusiones en el ámbito de las relaciones sociales, en razón a las distintas reacciones que el tema produce, muchas veces emotivas, contradictorias y radicales, entre las personas que, de un lado, deciden incorporarlos a su núcleo familiar y a sus actividades como miembros importantes a los cuales brindan su amor, atención y afecto y, de otro lado, para aquellas que rechazan la opción de compartir con esos seres los espacios de su cotidianeidad.

Para efectos del estudio que la Sala pretende realizar, resulta necesario precisar que el concepto de animales domésticos al cual se hará mención en esta providencia 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”.

Ahora bien, las desavenencias producidas por la tenencia de animales domésticos en los sitios de habitación y, más aún, si con ocasión de la misma se invocan derechos

fundamentales, como en el caso que plantea la tutela en estudio, se hace preciso analizar las posibles causas que dan lugar a la convivencia “hombre - animal”. Dentro de una gran variedad de circunstancias posibles, cabe destacar las siguientes modalidades:

a. Cuando con la tenencia del animal la persona busca facilitar su proceso de acercamiento e integración con el medio ambiente que lo rodea, en cuanto la participación en ese entorno se dificulta con ocasión a un impedimento físico grave. A manera de ejemplo, podría anotarse la relación de dependencia que pueden desarrollar los invidentes frente a sus perros - guía; en esta circunstancia, el animal se convierte en un medio que facilita el desarrollo de la personalidad y el ejercicio de la libertad de acción y movilización del discapacitado visual, ya que actúa como instrumento compensatorio del órgano de los sentidos del cual carece por razones congénitas o accidentales, le garantiza seguridad y autonomía para su desenvolvimiento, disminuyendo así su vulnerabilidad y permitiéndole asumir los riesgos del mundo externo en forma más independiente.

b. Aquella en la cual se refleja el propósito de las personas de satisfacer el deseo de llevar a cabo una afición que puede concretarse en la crianza, cuidado, educación, exposición de animales con fines de entretenimiento, recreación, o por propósitos lucrativos o económicos, de carácter lícito y bajo condiciones estrictas de protección del animal.

c. Por último, se evidencia otra situación relacionada específicamente con el comportamiento afectivo de los seres humanos, en donde el animal se convierte en un objeto de cariño y compañía en grado quizás igual a una persona integrante de la familia o de su núcleo social, al cual se le destina atención especial, cuidado y amor. En este evento, se pueden observar situaciones extremas, en donde se pretende reemplazar con el animal la carencia de apoyo afectivo, el cual adquiere niveles importantes de afectación en la salud mental de los individuos, generando tendencias depresivas causadas por la soledad o el rechazo del mundo exterior y que se ven retribuidas y aliviadas por la compañía, el cariño y la confianza que se obtiene del animal.

Así pues, la diversidad y los grados de importancia de las causas que conducen a generar ese vínculo son relevantes para la condición humana vistas desde una órbita subjetiva según el caso particular.

Con fundamento en las anteriores premisas, para la Sala no hay duda sobre el estrecho

vínculo que presenta la tenencia de un animal doméstico con el ejercicio de derechos por parte de su propietario o tenedor, los cuales deben ser objeto de protección y garantía jurídica y correlativamente las obligaciones que de esta tenencia se deriven.

Al respecto esta Corporación, en sentencia T-889 de 1999, al profundizar sobre las características del perro de raza PITBULL, indagó a diferentes autoridades en la materia y obtuvo los siguientes planteamientos:

“...El pitbull terrier es una raza desarrollada hace ya bastante tiempo, sus inicios datan del siglo XVIII, encontrándonos en el siglo XIX con ejemplares muy similares a los actuales. Se desconoce su origen cierto, pero todo indica que surgió en la zona de las Islas Británicas, del cruce del antiguo bulldog inglés (nada parecido al actual) con un terrier ya desaparecido en la actualidad blue paul.

El pitbull es un perro deportivo, juguetón y afable, muy cariñoso y noble con sus propietarios, poco labrador de pelo corto, que no babea de tamaño mediano (aunque su peso muestra grandes oscilaciones dependiendo de su línea de sangre), de fuerza y tenacidad notables, totalmente solo resolutivo cuando la situación lo requiere. Buena masa muscular, desarrollo de la cabeza muy notable dependiendo de la línea, hay variaciones en conformación de la cabeza, tanto en la inserción de las orejas y los ojos, cambios en el desarrollo de los maseteros “músculos”, pecho profundo, cuello ancho.

Por otra parte, aunque se adapta, no soporta muy bien las temperaturas bajas.

FENOTIPO

1). Color: tiene gran variedad de colores destacándose el color negro con manchas blancas, barcino el cual es una combinación de colores que por lo general son amarillo, negro, cobre, hígado. Existen colores muy cotizados como el Red Noise, gris y colores chocolate.

Alzada: característica músculo - esqueléticas. Existen tres (3) tipos de raza con características muy marcadas las cuales son:

* American Pitbull Terrier

* American Staffordshire Terrier

* American Stafford Terrier

El perro colombiano que se conoce como pitbull, éste es el resultado del cruce entre estos tres tipos de razas, no habiendo "o si hay" no se han dado a conocer líneas puras,, esto da origen a que no exista un parámetro específico en cuanto al fenotipo de nuestros perros, siempre se utilizan normas internacionales de estándar, pero no con muy buen resultado. Pero en la actualidad nuestros criadores se han puesto en la tarea de importar especímenes con registro de pureza para ver si al fin podemos instaurar una Asociación seria, la cual tenga todo el respaldo y respeto que se merecen nuestros perros.

* Puntos a favor: Excelente guardián, temerario y buen ratonero.

* Puntos en contra: Necesita disciplina desde temprana edad, testarudo.

* Alzada: 46 a 48 cms. Los machos, 43 a 46 cms. las hembras.

* Ejercicio: Debe mantenerse a la correa durante los paseos por lugares públicos. Es un ratonero de primera clase y buen compañero en el campo. Denota gran viveza, es rechoncho con piernas cortas y con perfil de raza noble. Su valentía es ampliamente conocida. Es de pelo corto y de una gran fuerza para su tamaño, aunque musculoso ha de ser ágil y activo. Cráneo corto, profundo y ancho. Músculos de las mejillas pronunciadas, nariz negra. Cola corta en comparación con su tamaño. Patas de tamaño medio, son fuertes y bien acolchadas.

2. Si el perro de raza pitbull puede ser considerado o no como una mascota.

El pitbull, si es considerado como una mascota, por las características anteriormente escritas, toda está en la manera en que lo eduquemos.

3. Si el canino de la referencia puede ser considerado un animal doméstico.

Por los antecedentes de sus progenitores, por el cruce de razas domésticas, por su selección y pureza, el canino en referencia SI, puede ser considerado un animal doméstico.

4. La raza de perro pitbull puede ser considerado apto para la convivencia con humanos.

El pitbull es un perro que tiene la capacidad de convivir con los humanos, pero primero debe haber una adecuada socialización, jerarquización y educación por parte de los propietarios hacia la raza, ya que el pitbull no es un perro común, necesita de unos cuidados y una enseñanza o adiestramiento adecuado.

El pitbull requiere un dueño dispuesto a desarrollar todos los días unos buenos ratos de ejercicio físico, capaz de imponer la disciplina necesaria para mantener la jerarquía y ante todo con el sentido común y la responsabilidad, necesarios para evitar que el perro cause problemas a otras personas o animales en la calle, parques, etc.

Ejemplares con estas cualidades violentas, inculcadas por malos dueños “no por culpa de los perros en sí”, con los responsables directos de la persecución legal de la raza obligando a los buenos propietarios a someter su perros a la clandestinidad y al filo de la exterminación.

Es un buen compañero de campo y no lo descarta tampoco en la ciudad, tiene una gran calidad de convivencia con las personas si se trata bien, como se tratan los perros de otras razas. Debe haber una buena educación y trato entre el animal y las personas que están en contacto con él.

Conclusión: SI, es apto para la convivencia con los humanos.

5. Si se considera el perro de raza pitbull para la convivencia humana. Qué medidas pueden tomarse para la seguridad de las personas que tengan que ver con ellos?

Primero debe iniciarse una labor con los criadores, pues estos son la base fundamental. Debe informarse adecuadamente el futuro propietario de un cachorro con objeto de que no surjan posteriormente sorpresas ni desengaños y una vez que el cachorro salga de casa, apoyar en todo momento al nuevo propietario en cualquiera de las facetas y aspectos que surjan con el tiempo. Si es posible el criador deberá elegir al propietario que reúna las mejores cualidades y medios necesarios para poseer un perro de tan especiales características.

Por su parte la Asociación Club Canino de Colombia, mediante escrito de fecha septiembre 17 de 1999, respondió los interrogantes efectuados así:

“¿Si el perro de raza Pitbull, puede ser considerado como una mascota?

La Real Academia Española ha acordado la inclusión en el Diccionario de la Real Academia Española, la españolización de la palabra francesa “mascotte” con la que se quiere significar una figurilla o un animalillo al que se considera portador de buena suerte para su poseedor.

En este sentido, no se puede considerar al AMERICAN PIT BULL TERRIER como una mascota, pues se entiende que constituye un ejemplar canino que revierte agresividad por sus notables características temperamentales que se pueden revertir aún en contra de su propio propietario, tal y como se justifica a partir del estudio de su procedencia genética”. (subrayado es fuera de texto).

¿El Canino de la referencia puede ser considerado un animal doméstico?

...”El American Pit Bull Terrier, no podrá ser entendido como un animal doméstico, puesto que dentro del concepto de doméstico se cobijan exclusivamente a aquellos animales, que pacíficamente y sin poner en peligro la paz ciudadana, viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, tal y como acontece con los caballos, los gatos, algunas aves y los perros, razón por la que a pesar de que el AMERICAN PIT BULL TERRIER pertenece al género de los canes, por su componente genético reviste una especial agresividad, que guarda una estrecha relación con los fines para el cual fue creado y en algunos casos continúa siendo criado por el hombre, implicando así intrínsecamente su existencia una situación de peligro, no solo para las personas dentro de las que se incluye el propio año y su familia, sino para todos los demás animales que se encuentren en su entorno”. (subrayado es fuera de texto).

¿Si la raza de perro Pit Bull puede ser considerada apta para la convivencia con humanos?

“Un ejemplar de la raza AMERICAN PIT BULL TERRIER dadas sus condiciones genéticas, es un animal que tiende a la agresividad, un ejemplar educado a cohabitar en un apartamento, en su tiempo de salida, pretenderá desarrollar toda su energía acumulada, lo que le hace tender a la agresividad, tal y como se advirtió en el numeral anterior, no solo frente a los seres humanos incluido su propio dueño, sino también frente a los demás animales que se encuentren en su entorno. (subrayado es fuera de texto).

El verdadero problema radica, en que un ejemplar de esta raza, dada su potente mandíbula

genera gran daño con su mordida, y peor aún, es inmune al dolor, lo que hace que cuando se le castiga por morder, no obedece a la orden y sigue mordiendo con más tenacidad, implicando su comportamiento una especie de sevicia frente a la sangre; el perro cuando muerde siente la sangre, se ensaña con esta hasta ocasionar la muerte, pues precisamente para esto fue creado". (subrayado es fuera de texto).

Finalmente la Directora de la Clínica para pequeños animales de la Facultad de Medicina Veterinaria y Zootecnia de la Universidad Nacional de Colombia, Seccional Santafé de Bogotá, mediante oficio de fecha septiembre 28 de 1999, dispuso lo siguiente sobre el tema:

Aspecto general y características.

El nombre ordinario de este perro y como se encuentra mencionado en los registros de razas caninas es STEFFORDSHIRE BULL TERRIER.

Es un perro de pelo liso, bien proporcionado, de gran fuerza para el tamaño que tiene. Musculoso, activo y ágil, extremadamente inteligente. La cabeza es corta y alta, el cráneo es ancho; los músculos cigomáticos son muy pronunciados, el cuello es mas bien corto, de líneas puras, se ensancha gradualmente hacia los hombros. Los miembros delanteros son rectos, con una buena osamenta, están bastante separados, el cuerpo es rígido. La línea dorso lumbar es horizontal. El peso y tamaño varía en los machos de 12 a 17 kg y el de la hembra de 10 a 13 kg con una alzada hasta la cruz de 35 a 40 cm.

.....

2. Se puede considerar como una mascota ya que es un cruce entre dos variedades de perros los terriers y los bulldog, los cuales a su vez son perros domésticos y mascotas de amplia aceptación mundial.

3. Si, de hecho el perro es considerado un animal doméstico.

4. Si considero que la raza de perro pitbull se puede utilizar para la convivencia con humanos."

5. El animal se debe manejar con bozal y correa cuando se saca al exterior, se debe tener

especial cuidado con otros perros puesto que tiende a ser agresivos con ellos dado que defiende su territorio de manera muy especial. (subrayado es fuera de texto).

Con fundamento en los anteriores criterios, la Sala estima que el mantenimiento de un animal doméstico, como el caso de un perro, en el lugar de habitación, siempre que no ocasione perjuicios a los copropietarios o vecinos, constituye un claro desarrollo del derecho al libre desarrollo de la personalidad (C.P, art.16) y a la intimidad personal y familiar (C.P., art.15) que el Estado debe respetar, como medio para que el ser humano exprese su autonomía y sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico establecido, desde luego observando todas las normas relacionadas con la convivencia de un animal de estas condiciones y los seres humanos de su alrededor.

Así mismo, esta Sala de Revisión considera, de acuerdo a todo lo anteriormente planteado, que es evidente que la presencia de un animal de las características del perro de propiedad de la señora VELASQUEZ RAMIREZ, en un sitio residencial puede ocasionar perturbaciones de diferente índole, generando amenaza y peligro dadas sus condiciones, empero, para ello el propietario del animal estará en la obligación de adoptar las precauciones necesarias que impidan dichas perturbaciones o las medidas correctivas del caso (v.g. el uso de bozales y cadenas, el suministro de una adecuada educación, la limpieza de los lugares usados por los animales, etc.), exigibles por las autoridades de policía, siendo el propietario de la mascota el responsable de los daños y perjuicios que puedan ocasionar por su culpa, negligencia, acción u omisión.

2.3 Análisis del caso en concreto

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 5º del decreto 2591 de 1991 la acción de tutela procede ante la violación o amenaza de un derecho fundamental, frente a acciones u omisiones de autoridades o particulares.

Así mismo, el artículo 7º ibídem, señala que el juez de oficio o a petición de parte, podrá dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

Como se anotó en los antecedentes narrados, el conflicto que dió lugar a la acción de tutela

relacionada en este acápite, se inició a raíz de las perturbaciones constantes y a los diferentes ataques de la mascota de la señora TERESA VELASQUEZ RAMIREZ propinados a la mascota del actor y en una oportunidad encontrándose presente la su hija menor, a quien se le puso en peligro. Con base en esos hechos perturbadores y diversos ataques, el señor SERGIO ALONSO LOTERO tramitó querrela policiva, alegando la imposibilidad de ejercer los derechos fundamentales por parte de su menor hija, relacionados con el libre desarrollo de la personalidad de ésta, así como la recreación.

Así el funcionario de policía respectivo, citó a la señora VELASQUEZ, a fin de que ésta se comprometiera a solventar los costos derivados de los servicios zootécnicos prestados a la mascota del actor, con ocasión de los ataques que el perro pitbull le propinara, accediendo ésta a cancelar los costos en mención. Pero pese a todo esto, la mascota de la señora VELASQUEZ nuevamente atacó el perro del accionante, con lo cual, considera el actor, que las autoridades de policía se quedan cortas o son ineficaces para con sus medios, hacer valer o defender los derechos tanto suyos, como de su menor hija y demás residentes del sector, en relación con la tenencia de este tipo de animales en un barrio residencial.

Como ya se dijo, en este asunto la tutela procede en tratándose la accionada de una persona particular, puesto que se tiene que la actora (menor de edad quien actúa a través de su padre) se encuentra en estado de indefensión frente a la señora VELASQUEZ RAMÍREZ y en especial frente al animal que representa una amenaza constante poniendo en peligro su integridad física e incluso obstaculizando su derecho a la circulación y recreación al no poder salir a jugar por el temor que le produce el animal, al no llevar los elementos necesarios que permitan reducir el riesgo, dada su natural agresividad y aspecto, lo que en cierta medida generaría tranquilidad tanto para su propietaria como para la menor y demás transeúntes del sector.

Ahora bien, a juicio de la Sala, si existe la amenaza latente y constante puesta en peligro de los derechos fundamentales de la menor a su vida, integridad física, circulación, recreación y libre desarrollo de la personalidad, como consecuencia de que la demandada transite con su perro de raza pitbull, sin la observancia de las medidas preventivas, a fin de evitar posibles ataques de éste hacia la población residente en ese sector de la ciudad y en especial de la menor en cuyo nombre se instauró la presente acción, dadas las condiciones de peligrosidad de dicho animal.

Como lo ha señalado esta Corporación, la acción de tutela procede no con la sola manifestación de una posible violación a derecho fundamental, sino cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de violación a un derecho fundamental alegado por quien la ejerce, o una amenaza contra ese, fehaciente y concreta, cuya configuración también debe acreditarse², lo cual en el presente asunto se concreta, toda vez que el actor demostró con pruebas idóneas que la tenencia y tránsito del perro pitbull de propiedad de la señora TERESA VELASQUEZ, es una amenaza constante para los residentes del sector y en especial de la menor. El peligro es real y existe, ya que en dos oportunidades atacó a la mascota de la menor y en una oportunidad a la propia menor.

Por ello, de manera preventiva se ordenará a la señora TERESA VELASQUEZ RAMIREZ, de acuerdo a lo consagrado en el artículo 24 del decreto 2591 de 1991, que debe dar estricta observancia a lo estipulado en el decreto 1068 del 30 de noviembre de 2000, emanado de la Alcaldía de la ciudad de Cali, mediante el cual se reglamenta el transporte y la tenencia transitoria y permanente de caninos y felinos en el municipio de Santiago de Cali, transcribiendo para este efecto entre otras, algunas de las medidas de imperativa observancia por los ciudadanos y en especial con motivo de la presente tutela por la demandada, para lo cual se dispondrá lo pertinente con miras a garantizar la efectividad y eficacia del amparo.

Señala el Decreto 1068 de 2000, que:

“... Artículo 3. Todo perro, para circular o ser conducido en vía o zona pública o en propiedad privada abierta al público, además de cumplir con los requisitos de vacunación que contemplan los artículos 41 y 42 de la Ordenanza 001 de 1990 (Código Departamental de Policía), deberá llevar obligatoriamente el sistema de identificación en la forma consagrada en la Resolución No. 000274 de junio 08 del 2000 de la secretaría de Salud Pública Municipal y además deberá ser conducido con collar y correa de una extensión no mayor de 1.50 metros. La correa a que hace mención este artículo no podrá ser de material elástico o extensible

Para la circulación o conducción de un perro de manejo especial por vía o zona pública o propiedad privada abierta al público, deberá llevarse además con bozal y ser conducido

siempre por una persona mayor de edad. (negrilla fuera de texto).

Parágrafo 1. Los animales que circulen o sean conducidos en forma distinta a la establecida en el presente decreto, serán considerados vagos para efectos de control sanitario y se les dará el tratamiento previsto en el artículo 56 del Decreto Nacional 2257 de 1986 que implica la captura y confinamiento del animal por tres (3) días en el “Centro de Zoonosis” por parte de las autoridades sanitarias.

Parágrafo 2. La medida del parágrafo anterior se aplicará sin perjuicio de la imposición de las multas previstas para este tipo de conductas por el artículo 47 del Código Departamental de Policía (Ordenanza 001 de julio 12 de 1990).

Artículo 4. Para efectos del presente decreto se consideran perros de manejo especial, los pertenecientes a cualquiera de las siguientes razas:

- * Staffordshire Terrier
- * American Staffordshire Terrier o Pit Bull Terrier
- * Fila Brasileiro
- * Rottweiler
- * Tosa Inu
- * Doberman
- * Presa Mallorquin
- * Presa Canario
- * Dogo Argentino
- * Cane Corso
- * Cualquier cruce entre estos o de estos con otras razas
- * Canes que puedan revestir peligrosidad para la ciudadanía.

(...)

Artículo 5. El lugar de tenencia de animales de manejo especial deberá enmallarse o cubrirse de tal forma que impida la salida del animal y eliminarse toda posibilidad de agresión o mordedura a cualquier persona u otro animal. Lo anterior no eximirá a su propietario, poseedor o tenedor de las responsabilidades Civiles o Penales a que hubiere lugar en caso de cualquier agresión que cometa el animal.

Parágrafo 1. El animal que haya ocasionado mordeduras o arañazos a una persona será inmediatamente aprehendido y puesto a disposición del Centro de Zoonosis, que deberá adelantar el procedimiento pertinente determinando sus castración o eliminación conforme lo señala el artículo 58 del Decreto 2257 de 1986 y el Acuerdo 45 de diciembre 13 de 1999”.

Conforme a las normas antes transcritas, no sólo la demandada debe observar las medidas preventivas señaladas para la conducción del canino en cuestión, sino que compete a las autoridades de policía y a la Secretaría de Salud Municipal - Centro de Zoonosis y autoridades sanitarias, velar por el cumplimiento de dicha normatividad, imponiendo las sanciones por las infracciones contempladas en los decretos 1068 de 2000 y 2257 de 1986 de acuerdo a las mismas disposiciones y en particular a lo dispuesto en el artículo séptimo del decreto 1068. Autoridades que deberán estar atentas ante cualquier queja en este sentido formulada por el actor en representación de su hija o de cualquier ciudadano, adoptando la medidas y sanciones que correspondan.

Así mismo el juez de primera instancia deberá dar estricta observancia a lo previsto en el artículo 27 del decreto 2591 de 1991 para el cabal cumplimiento del presente fallo a fin de eliminar las causas de la amenaza a los derechos fundamentales de la menor.

De acuerdo a lo constatado y analizado, concluye la Sala, sin lugar a equívocos, que existe y persiste la amenaza a los derechos fundamentales de la menor ANA MARIA LOTERO GARAY, por lo cual procede el amparo debiendo entonces revocarse las decisiones de instancia y ordenar lo pertinente.

III. DECISION.

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR las sentencias de tutela de primera y segunda instancia proferidas por el Juzgado Noveno (9) Penal Municipal y el Juzgado Sexto (6) Penal del Circuito de la ciudad de Cali, por las apreciaciones plasmadas en la parte considerativa de este proveído. En consecuencia, CONCEDER el amparo solicitado a favor de la menor ANA MARIA LOTERO GARAY.

Segundo.- ORDENAR a la señora TERESA VELASQUEZ RAMIREZ que en lo sucesivo de estricta aplicación a lo consagrado en el Decreto 1068 del 30 de noviembre de 2000, emanado de la Alcaldía de la ciudad de Cali, relacionado con la tenencia y tránsito del animal de raza pitbull de su propiedad.

Tercero.- ORDENAR al señor juez de primera instancia, remitir copia de la presente providencia a las autoridades de policía que conocieron del presente asunto, así como a la Secretaría de Salud Municipal - Centro de Zoonosis y autoridades sanitarias para su conocimiento y fines pertinentes a sus competencias. En especial para que actúen ante queja formulada por el actor o cualquier ciudadano frente al incumplimiento por parte de la demandada de lo ordenado en el presente fallo. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 27 y 52 del decreto 2591 de 1991 sobre cumplimiento del fallo y desacato.

Cuarto. Por Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1999.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado Ponente

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional. Sentencia No. T-210 del 27 de abril de 1994. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.