

ACCION DE TUTELA CONTRA DECISION DE JUNTA DIRECTIVA DE CONJUNTO RESIDENCIAL-Procedencia excepcional para proteger derecho a la tenencia de animales domésticos como parte del libre desarrollo de la personalidad y de la intimidad familiar

DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD-Tenencia de animales domésticos/**DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR**-Tenencia de animales domésticos

La tenencia de un animal doméstico en el lugar de residencia es una decisión personal y familiar que obedece a diferentes necesidades y proyectos de vida, y que por lo tanto en principio debe ser respetada y protegida por el Estado. Desde sus inicios esta Corporación ha sostenido que las personas cuentan con el derecho a tener animales domésticos, en tanto se trata del ejercicio de varios derechos fundamentales entre los que se han mencionado el libre desarrollo de la personalidad y la intimidad personal y familiar. Con relación al primero, la jurisprudencia constitucional ha destacado que es un derecho de status activo que “exige el despliegue de las capacidades individuales, sin restricciones ajenas no autorizadas por el ordenamiento jurídico. Se configura una vulneración de este derecho cuando a la persona se le impide, de forma arbitraria, alcanzar o perseguir aspiraciones legítimas de vida o valorar y escoger libremente las circunstancias que dan sentido a su existencia”. En relación con el segundo, la intimidad personal y familiar implica el derecho a no ser molestado a fin de resguardar un espacio de privacidad personal y familiar, libre de cualquier de intromisión de otros, sin el consentimiento de su titular.

TENENCIA DE ANIMALES DOMESTICOS QUE TIENEN LA CONDICION DE MASCOTAS-Supone para el propietario el ejercicio de derechos fundamentales tales como la autonomía, libre desarrollo de la personalidad, la intimidad individual y familiar

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

ACCION DE TUTELA CONTRA DECISION DE JUNTA DIRECTIVA DE CONJUNTO RESIDENCIAL-Caso en que se dio la orden de expulsar perro de raza rottweiler sin observar debido proceso

TENENCIA DE PERROS POTENCIALMENTE PELIGROSOS-Se insta a propietario de perro de raza rottweiler a cumplir estrictamente con

las obligaciones relativas a la tenencia de animales potencialmente peligrosos

Referencia: expediente T-3252514

Acción de tutela presentada por Aingeru Abradelo Bastante contra la Junta Directiva del Conjunto Residencial Miramar – Barranquilla-.

Magistrada Ponente:
MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., dos (2) de marzo dos mil doce (2012)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Juan Carlos Henao Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA¹

I. ANTECEDENTES

El señor Aingeru Abradelo Bastante instauró acción de tutela contra la Junta Directiva del Conjunto Residencial Miramar -Barranquilla- a fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar, los cuales considera fueron quebrantados por éste órgano, con su decisión de ordenarle expulsar a su perro raza rottweiler de su residencia (Conjunto Residencial Miramar) en el término de cinco (5) días, sin haber surtido antes un proceso para llegar a tal determinación.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustenta su petición en los siguientes

1. Hechos

1.1. Manifiesta el accionante que tiene un perro de raza rottweiler hace más de cuatro años, tiempo durante el cual su mascota no ha atacado a nadie, ni ha

¹ En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Barranquilla, el primero (1) de junio de dos mil once (2011) y, en segunda instancia, por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla, el primero (1) de agosto de dos mil once (2011), con ocasión de la acción de tutela instaurada por Aingeru Abradelo Bastante contra la Junta Directiva del Conjunto Residencial Miramar – Barranquilla-. El proceso de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Diez, mediante auto proferido el veinte (20) de octubre de dos mil once (2011).

tenido comportamiento alguno que pueda considerarse peligroso para la comunidad del Conjunto Residencial en el que vive desde hace algunos años junto con su familia. Pues asevera que su esposa saca el canino a pasear y a hacer sus necesidades todos los días a las siete (7) de la mañana y a las diez (10) de la noche, siempre con bozal y cadena como lo exigen el artículo 108-A de la Ley 746 de 2002 y el Reglamento Interno del Conjunto.

1.2. El cinco (5) de mayo de dos mil once (2011), el actor recibió un escrito del órgano accionado en el que se le ordenaba expulsar a su perro del Conjunto y se le daba un plazo máximo de cinco (5) días para que ejecutara la orden, bajo la amenaza de reportarlo en la policía.² Expone que tal determinación simplemente se le informó sin que para ello mediara alguna motivación diferente al hecho de que por la raza, su perro era considerado potencialmente peligroso.

1.3. La anterior decisión, a juicio del peticionario, fue tomada por la Junta como medida de retaliación, porque él ya había promovido una acción de tutela contra el Conjunto Residencial, solicitando la construcción de rampas que garantizaran su movilidad al interior del Conjunto, toda vez que es una persona discapacitada y de la tercera edad, quien necesita una silla de ruedas para poderse desplazar de manera autónoma.³

1.4. Agrega que la orden de expulsar a su mascota del Conjunto, se profirió con violación del debido proceso, pues nunca se le ha impuesto sanción alguna por el comportamiento del perro, así como tampoco se le ha garantizado su derecho a controvertir la decisión, ni a presentar pruebas en su defensa, pues la Administración también tomó la determinación de no volver a recibirle ningún escrito.

1.5. Así las cosas, solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar. Como consecuencia de ello, pide que se le ordene al órgano accionado dejar sin efectos la orden de expulsar a su mascota del Conjunto Residencial en el que reside.

2. Respuesta de la entidad accionada

2.1. El Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Barranquilla por medio de auto proferido el dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011), admitió la acción de tutela de la referencia y ordenó oficiar a la Junta Directiva del Conjunto

² Escrito dirigido al accionante y firmado por todos los integrantes de la Junta Directiva del conjunto. Folios 11 y 12 del cuaderno principal (En adelante cada vez que se haga mención a un Folio del expediente, deberá entenderse que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente lo contrario)

³De ésta acción de tutela conoció en única instancia el Juzgado Decimo Civil Municipal de Barranquilla, que profirió sentencia amparando los derechos fundamentales invocados y ordenó al Conjunto Residencial construir la rampa de acceso al edificio y al apartamento del accionante de acuerdo la Norma Técnica NTC 4143 del Icontec. Folio 152

Residencial Miramar para que en el término de dos (2) días se pronunciara sobre los hechos y las peticiones de la misma.

2.2. Dentro del término, el señor Nelson Segrera, en calidad de Administrador del Conjunto Residencial Miramar, allegó escrito en el que solicitó negar la acción de tutela y ordenar la expulsión del perro de raza rottweiler del accionante como quiera que el artículo 2 de la Ley 746 de 2002 *“por la cual se regula la tenencia y registro de perros potencialmente peligrosos”*, adiciona un capítulo nuevo al libro 3, Título 4, del Código Nacional de Policía que no permite la tenencia de ésta raza de perros.⁴ De igual manera, expuso que el Reglamento del Conjunto Residencial Miramar P.H, en el artículo 52 prevé como norma mínima de cuidado para los perros, que en las áreas comunes tengan puesto el collar, la cadena y el bozal, si el animal es agresivo.⁵ El inciso segundo del mismo artículo establece, que la reincidencia en el incumplimiento de este precepto acarrea la sanción de exclusión del animal del conjunto, o a la permanencia indefinida del mismo en el interior del apartamento.⁶ Por otro lado, adujo que el cinco (5) de mayo se le envió un comunicado al actor solicitando que su perro no habitara mas en el Conjunto Residencial. Sin embargo, ésta decisión no obedece como el actor afirma, a una medida de retaliación por alguna conducta, sino al hecho de que el perro intentó atacar a dos residentes del Conjunto y, a pesar de que ninguno de los incidentes pasó a mayores, en ambas oportunidades, no llevaba el bozal puesto. Con relación a la violación del debido proceso, expuso que dialogar con el accionante fue imposible, porque éste es muy irrespetuoso, por ello optó por comunicarle las decisiones de la Junta por medio escrito y no recibir sus comunicaciones, *“porque el accionante tampoco recibe las del Conjunto, [...], por eso se ha tomado la misma actitud de no recibir ninguna comunicación”*⁷

3. Sentencias objeto de revisión

3.1. Primera instancia

⁴ El artículo 2 de la Ley 746 de 2002: Adiciónase al Libro 3, Título 4, del Código Nacional de Policía un capítulo nuevo del siguiente tenor: (...), el artículo adicionado establece:

“Artículo 108-F. Ejemplares caninos potencialmente peligrosos. Se considerarán perros potencialmente peligrosos aquellos que presenten una o más de las siguientes características:

a) Perros que han tenido episodios de agresiones a personas u otros perros;
b) Perros que han sido adiestrados para el ataque y la defensa;
c) Perros que pertenecen a una de las siguientes razas o a sus cruces o híbridos: American Staffordshire Terrier, Bullmastiff, Dóberman, Dogo Argentino, Dogo de Burdeos, Fila Brasileiro, Mastín Napolitano, Pit Bull Terrier, American Pit Bull Terrier, De presa canario, Rottweiler, Staffordshire Terrier, Tosa Japonés.

El propietario de un perro potencialmente peligroso asume la posición de garante de los riesgos que se puedan ocasionar por la sola tenencia de estos animales y por los perjuicios y las molestias que ocasione a las personas, a las cosas, a las vías y espacios públicos y al medio natural en general.

⁵El artículo 52 del Reglamento prevé: *“los animales en las áreas comunes sólo podrán estar con collar y cadena y de acuerdo a la agresividad de su raza con bozal”* Folios 20-24.

⁶Inciso Segundo del artículo 52 del Reglamento: *“(...) El incumplimiento del reglamento acarrea la imposición de las sanciones contempladas en el artículo 190 y su reincidencia conllevará la exclusión del animal del conjunto, o la permanencia indefinida del mismo en el interior del apartamento. Si el propietario del animal no acata estas disposiciones es obligación del administrador iniciar querrela ante la autoridad policiva correspondiente”* Folios 20-24

⁷Contestación de la acción de tutela. Escrito allegado al proceso por el señor Nelson Segrera en calidad de administrador del Conjunto. Folios 40-43

En providencia de junio primero (1) de dos mil once (2011) el Juzgado Dieciséis Municipal de Barranquilla, resolvió conceder el amparo del derechos fundamental al debido proceso del señor Aingeru Abradelo Bastante, y ordenó a la Junta Directiva del Conjunto Residencial Miramar abstenerse de expulsar el perro de raza rottweiler. De igual manera, conminó a las partes a recibirse de manera respetuosa los escritos y peticiones y a contestarse de manera oportuna. Consideró el juzgador de instancia que la actuación desplegada por el órgano accionado constituye, como primera medida, una violación al debido proceso, toda vez que se impartió la orden de expulsión del animal sin que se hubiese seguido algún procedimiento para ello. Así también, estimó el juez que no hay prueba de que el perro haya atacado a algún residente o de que el accionante haya infringido la norma según la cual, debe sacar al animal con collar y bozal. Por otro lado, manifestó el juez que existe un pronunciamiento de la Sociedad Protectora de Animales con relación al caso,⁸ en el que dicha entidad manifiesta que la actuación de la Administración del Conjunto Residencial Miramar es ilegal y vulnera los derechos fundamentales del actor y su familia y solicita la reconsideración de la decisión de expulsar al perro del actor del Conjunto. Concepto que a juicio del despacho constituye prueba suficiente de que el animal no es de alta peligrosidad como lo hace ver la administración del Conjunto Residencial.

3.2. Impugnación de la sentencia

Inconforme con la decisión, el Señor Nelson Segrera Bernal impugnó el fallo reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la acción, haciendo énfasis en: (i) el peligro que representa el perro para el Conjunto Residencial y, (ii) las pruebas aportadas de los incidentes ocurridos con los vecinos.

3.3. Segunda instancia

De la impugnación conoció el Juzgado Quinto civil del Circuito de Barranquilla, que, en sentencia de agosto primero (1) de dos mil once (2011), revocó el fallo recurrido. Consideró la autoridad judicial que el amparo no estaba llamado a prosperar en la medida en que si bien es cierto que la Corte ha dicho que la tenencia de animales forma parte del libre desarrollo de la personalidad, no lo es menos que éste derecho tiene límites, por lo que para tutelarlos, habría que probar que la mascota no resulte peligrosa para los demás, situación que no se presenta en el caso objeto de estudio. Estimó el juzgador que la decisión adoptada por la Junta Directiva del Conjunto no es caprichosa, sino que es un acto de prevención y de protección a la comunidad, fundamentado en la convivencia de varios miembros de la comunidad fueron perturbados. De otro lado, expresó que de acuerdo a la Ley 746 de 2002 las personas con limitaciones físicas no pueden tener perros de alta peligrosidad.

⁸ Carta de la Sociedad Protectora de Animales dirigida al conjunto Residencial Miramar. Folios 84-87

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y problema jurídico

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el acápite de antecedentes, se le atribuye a la Junta Directiva del Conjunto Residencial Miramar la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar del accionante, como consecuencia de haber decidido expulsar a su perro de raza rottweiler del Conjunto Residencial donde habita. Dice el peticionario que la violación de sus derechos se produjo, no por la decisión en sí misma, sino por el modo en que ocurrió pues se adoptó sin que aquel hubiera incumplido con sus obligaciones como propietario del perro y sin haber seguido un debido proceso previo para llegar a tal determinación. Por su parte el órgano accionado expone que no incurrió en dicha vulneración como quiera que a su juicio, de acuerdo con el artículo 5 de Ley 746 de 2002, a la Junta Directiva le asiste el derecho de expulsar al animal, pues hace parte de una raza de perros que constituye un peligro para la sociedad.

El juez de primera instancia consideró que el Conjunto Residencial Miramar P.H. accionado había vulnerado los derechos fundamentales invocados por el actor, al no existir prueba dentro del expediente, de que el perro hubiera atacado a algún residente o de que el accionante infringiera la norma según la cual, debe sacar al animal con collar y bozal. Sin embargo, el Juzgador de segunda instancia revocó el fallo y negó el amparo, en consideración a que la tenencia de animales tiene límites en la afectación de los derechos de los demás, y el actor no logró probar que su mascota no resulta peligrosa para los demás residente del Conjunto.

Tal situación le propone a la Sala el siguiente problema jurídico: ¿Viola una Junta Directiva (la del Conjunto Residencial Miramar P.H.) los derechos fundamentales al debido proceso, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar de un residente (Aingeru Abradelo Bastante) al ordenar la expulsión de su mascota (de raza rottweiler), sin haber seguido un proceso previo para adoptar esa determinación?

Antes de entrar a resolver el problema jurídico planteado, la Sala examinará si en este caso el amparo es procedente y si así lo es, abordará de fondo el

problema antes propuesto. Para Tales efectos (i) reiterará la jurisprudencia constitucional relacionada con el derecho a la tenencia de animales domésticos y sus límites en el régimen de propiedad horizontal, luego, a la luz de esas consideraciones, (ii) resolverá el caso concreto.

3. Procedibilidad excepcional de la acción de tutela frente a las decisiones de las Juntas directivas de los Conjuntos Residenciales

3.1. De conformidad con los lineamientos constitucionales de la acción de tutela, ésta constituye un mecanismo judicial de carácter residual y subsidiario, *inmediato, autónomo, directo y preferente* para la protección de los derechos fundamentales de las personas, siempre que éstos se vean vulnerados por la actuación de una autoridad pública y no exista ninguna otra vía de protección judicial, o cuando existiendo otra, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así, de la naturaleza de la acción de amparo se desprende, que no es procedente, por regla general, para resolver los conflictos que se presenten entre los propietarios o tenedores del edificio o conjunto, o entre ellos y el administrador, o cualquier otro órgano de dirección o control de la persona jurídica, como quiera que para ello existen varios mecanismos de defensa, a saber:

a) El mecanismo consagrado en el artículo 58 de la Ley 675 de 2001, que reglamenta lo concerniente al régimen de propiedad horizontal, en el Título II señala que para resolver los conflictos en razón de la aplicación o interpretación de esta ley y del reglamento de propiedad horizontal, se podrá acudir a: (i) Comité de Convivencia. Cuando se presente una controversia que pueda surgir con ocasión de la vida en edificios de uso residencial, su solución se podrá intentar mediante la intervención de un comité de convivencia elegido de conformidad con lo indicado en la misma ley, (ii) Mecanismos alternos de solución de conflictos.⁹

⁹ Ley 675 de 2001 “Por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal.” *“Título II. DE LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS. ARTÍCULO 58. SOLUCIÓN DE CONFLICTOS. Para la solución de los conflictos que se presenten entre los propietarios o tenedores del edificio o conjunto, o entre ellos y el administrador, el consejo de administración o cualquier otro órgano de dirección o control de la persona jurídica, en razón de la aplicación o interpretación de esta ley y del reglamento de propiedad horizontal, sin perjuicio de la competencia propia de las autoridades jurisdiccionales, se podrá acudir a:*

1. Comité de Convivencia. Cuando se presente una controversia que pueda surgir con ocasión de la vida en edificios de uso residencial, su solución se podrá intentar mediante la intervención de un comité de convivencia elegido de conformidad con lo indicado en la presente ley, el cual intentará presentar fórmulas de arreglo, orientadas a dirimir las controversias y a fortalecer las relaciones de vecindad. Las consideraciones de este comité se consignarán en un acta, suscrita por las partes y por los miembros del comité y la participación en él será ad honorem.

2. Mecanismos alternos de solución de conflictos. Las partes podrán acudir, para la solución de conflictos, a los mecanismos alternos, de acuerdo con lo establecido en las normas legales que regulan la materia.

PARÁGRAFO 1o. Los miembros de los comités de convivencia serán elegidos por la asamblea general de copropietarios, para un período de un (1) año y estará integrado por un número impar de tres (3) o más personas.”

b) La vía Judicial: el parágrafo 3 del mismo artículo señala que cuando se acuda a la autoridad jurisdiccional, se dará el trámite previsto en el Capítulo II del Título XXIII del Código de Procedimiento Civil, o en las disposiciones que lo modifiquen, adicionen o complementen, es decir un proceso verbal sumario.¹⁰

c) Cuando la controversia tenga que ver con el derecho de posesión o la tenencia sobre un bien, o las surgidas por la tenencia de ejemplares caninos, se podrá también acudir a un proceso policivo de perturbación de la propiedad. Ello, teniendo en cuenta que la Ley 746 de 2002 adiciona un capítulo especial al Código Nacional de Policía, en el que otorga competencia a dichas autoridades para conocer sobre esta clase de controversias.¹¹

3.2. Sin perjuicio de lo anterior, ésta Corporación ha sostenido que cuando se vea coartado el normal desarrollo de un derecho fundamental, el mecanismo adecuado para su protección es la acción de tutela, por cuanto el juez dispone a través de ella, de múltiples herramientas legales y constitucionales para garantizar el ejercicio del derecho reclamado. Esta posición ha sido reiterada por la Corte en varias oportunidades. Por ejemplo, en la sentencia T- 595 de 2003¹² la Sala Novena de Revisión consideró que la acción de tutela era el mecanismo idóneo para proteger los derechos fundamentales de una mujer que trabajaba en un Conjunto Residencial y había sido agredida por un perro y por temor a un nuevo ataque de la mascota, no había podido desempeñar plenamente sus funciones de administradora, y por ésta razón iba ocasionalmente a ejercer su labor, por lo que solicitaba el amparo de su derecho fundamental al trabajo entre otros. Al respecto, en la Sentencia se dijo: *“La Sala advierte que el mismo argumento sirve de apoyo para cuestionar la eficacia de las autoridades de policía cuando se acude para proteger derechos fundamentales, porque como se manifestó, la policía es autoridad administrativa y no judicial, y no se puede afirmar que sea el mecanismo más expedito para resolver problemas en que se vea comprometido un derecho de esta naturaleza. Aunque la policía puede actuar en casos de perturbación de la posesión, por ejemplo, o para mantener la tranquilidad de los ciudadanos, lo cierto es que no cuenta con las*

¹⁰ El Parágrafo 3 de la Ley 675 de 2001 “Por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal.” Establece “Cuando se acuda a la autoridad jurisdiccional para resolver los conflictos referidos en el presente artículo, se dará el trámite previsto en el Capítulo II del Título XXIII del Código de Procedimiento Civil, o en las disposiciones que lo modifiquen, adicionen o complementen.” El Título XXIII del Código de Procedimiento Civil se refiere a los procesos verbales y verbales sumarios así: “ARTÍCULO 435. ASUNTOS QUE COMPRENDE: 1. Controversias sobre la propiedad horizontal de que tratan el artículo 7. de la Ley 182 de 1948 y los artículos 8. y 9. de la Ley 16 de 1985.” Cabe aclarar que Las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 fueron derogadas por el artículo 87 de la Ley 675 de 2001, 'por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal', publicada en el Diario Oficial No. 44.509, de 4 de agosto de 2001”

¹¹ Ley 746 de 2002 “Por la cual se regula la tenencia y registro de perros potencialmente peligrosos” “Artículo 108-A De las contravenciones especiales con respecto a la tenencia de ejemplares caninos. La tenencia de ejemplares caninos en las viviendas urbanas y rurales requiere que las circunstancias de su alojamiento en el aspecto higiénico y sanitario, de alimentos y custodia, sean las adecuadas, y que no se produzca ninguna situación de peligro o incomodidad para los vecinos u otras personas en general, o para el propio animal.”

¹² MP Clara Inés Vargas.

herramientas jurídicas necesarias para garantizar la defensa de derechos fundamentales.”¹³

Desde ésta perspectiva, la Sala estima que la acción es procedente para definir si efectivamente se vulneraron los derechos fundamentales invocados por el accionante. A esta conclusión arriba, teniendo en cuenta que en el caso objeto de estudio, lo que se pretende es el amparo del ejercicio del derecho a la tenencia de animales domésticos, como parte del libre desarrollo de la personalidad y de la intimidad familiar, posiblemente afectados por una decisión proferida por la Junta Directiva de un Conjunto Residencial, con supuesta violación del derecho del debido proceso, circunstancias especiales que requieren la intervención del juez constitucional para garantizar la defensa y el goce efectivo de los derechos constitucionales fundamentales.

4. Las copropiedades pueden prohibir la tenencia de animales potencialmente peligrosos que pertenezcan a los residentes. Pero si un residente lo tiene, el perro sólo puede ser expulsado con las garantías del debido proceso

4.1. En este caso, la Sala advierte que la medida adoptada por la copropiedad efectivamente interfiere *prima facie* en los derechos del tutelante a desarrollar libremente su personalidad y a disfrutar sin injerencias indebidas de su intimidad. En efecto, la tenencia de un animal doméstico en el lugar de residencia es una decisión personal y familiar que obedece a diferentes necesidades y proyectos de vida, y que por lo tanto en principio debe ser respetada y protegida por el Estado.¹⁴ Desde sus inicios esta Corporación ha sostenido que las personas cuentan con el derecho a tener animales domésticos, en tanto se trata del ejercicio de varios derechos fundamentales entre los que se han mencionado el libre desarrollo de la personalidad y la intimidad personal y familiar. Con relación al primero, la jurisprudencia constitucional ha destacado que es un derecho de **status activo** que “*exige el despliegue de las capacidades individuales, sin restricciones ajenas no autorizadas por el ordenamiento jurídico. Se configura una vulneración de*

¹³ También las Sentencias T-035 de 1997 (MP. Hernando Herrera Vergara), T- 119 de 1998 (MP. Fabio Morón Díaz) y T- 889 de 1999 (MP. Fabio Morón Díaz), entre varias, consideraron que la acción de tutela era procedente para proteger los derechos relacionados con la tenencia de mascotas en el propiedades bajo el régimen de propiedad horizontal.

¹⁴En la ya citada sentencia T-035 de 1997, la Corte realizó un análisis de las circunstancias que rodeaban la tenencia de un animal, entre estas las razones por las que una persona y su familia decidían tener un animal, al respecto vale la pena destacar, por su relación con el caso objeto de revisión las últimas dos: “*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 o superior 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 remplazar 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.*”

este derecho cuando a la persona se le impide, de forma arbitraria, alcanzar o perseguir aspiraciones legítimas de vida o valorar y escoger libremente las circunstancias que dan sentido a su existencia”.¹⁵ En relación con el segundo, la intimidad personal y familiar implica el derecho a no ser molestado a fin de resguardar un espacio de privacidad personal y familiar, libre de cualquier intromisión de otros, sin el consentimiento de su titular.

4.2. Ahora bien, a pesar de ello, el ejercicio de estos derechos por parte del tutelante puede entrar en tensión con los derechos de otros residentes de la copropiedad. Pues no sería razonable perder de vista como si se tratara de un hecho irrelevante que el del señor Abradelo Bastante no es cualquier perro, sino un ejemplar canino que de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 746 de 2002 *“por la cual se regula la tenencia y registro de animales potencialmente peligrosos”*, es potencialmente peligroso.¹⁶ En consecuencia, su derecho a tener una mascota y a sacarla a la calle, podría suponer una intervención en los derechos de terceras personas si por alguna circunstancia el paseo se diera sin la adopción previa de las medidas de control suficientes, que contribuyan a evitar de manera eficaz el ataque físico a la integridad de otras personas. Si un evento de esa naturaleza llegara a acontecer, no podría decirse que las demás personas gocen efectiva y plenamente de sus derechos a la tranquilidad y a estar libre de amenazas contra la vida y la integridad física. Hay, en consecuencia, una tensión.

4.3. Esa tensión, empero, debe tratar de resolverse de un modo que no anule los derechos del peticionario o los de los demás residentes del conjunto. En consecuencia no sería legítimo, a la luz de la Constitución, prohibirle al conjunto residencial fijar límites al hoy tutelante, que protejan los derechos de los demás habitantes de la copropiedad. Pero tampoco sería válido autorizar a la copropiedad para definir cualquier tipo de límite, que suponga una intromisión irrazonable o desproporcionada en los derechos del actor. La Constitución exige el respeto y la protección, no sólo de los derechos y libertades de las personas que puedan sentirse amenazadas por el ejemplar canino del actor, sino también de los derechos y libertades del accionante. Por lo tanto, si bien la Constitución le depara a la copropiedad el poder para adoptar medidas con el fin de solucionar el conflicto, al mismo tiempo le

¹⁵ Sentencia T-035 de 1997 (MP. Hernando Herrera Vergara) En la cual se revisaron varios casos en los que se había interpuesto querellas policivas para que se retiraran algunos animales de conjuntos residenciales. En esa oportunidad, se citó éste aparte original de la Sentencia T-532 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), que explica el derecho al libre desarrollo de la personalidad, en su dimensión de autodeterminación.

¹⁶ El artículo 2 de la Ley 746 de 2002: Adiciónase al Libro 3, Título 4, del Código Nacional de Policía un capítulo nuevo del siguiente tenor: (...), el artículo adicionado establece: “Artículo 108-F. Ejemplares caninos potencialmente peligrosos. Se considerarán perros potencialmente peligrosos aquellos que presenten una o más de las siguientes características: a) Perros que han tenido episodios de agresiones a personas u otros perros; b) Perros que han sido adiestrados para el ataque y la defensa; c) Perros que pertenecen a una de las siguientes razas o a sus cruces o híbridos: American Staffordshire Terrier, Bullmastiff, Dóberman, Dogo Argentino, Dogo de Burdeos, Fila Brasileiro, Mastín Napolitano, Pit Bull Terrier, American Pit Bull Terrier, De presa canario, Rottweiler, Staffordshire Terrier, Tosa Japonés. El propietario de un perro potencialmente peligroso asume la posición de garante de los riesgos que se puedan ocasionar por la sola tenencia de estos animales y por los perjuicios y las molestias que ocasione a las personas, a las cosas, a las vías y espacios públicos y al medio natural en general.

prohíbe que obre de manera que ocasione una interferencia injustificada en alguno de los derechos en conflicto. En consecuencia, lo que le corresponde decidir a la Sala en este caso es si la decisión del Conjunto Residencial supuso una interferencia en los derechos del actor; y más específicamente si violó sus derechos al debido proceso, a la intimidad y a desarrollar libremente su personalidad.¹⁷

4.4. En este sentido, la Corte estima que la finalidad que se persigue con la medida esta acorde con los mandatos constitucionales. Así, para empezar la medida busca hacer efectivos dos derechos respaldados por la Constitución y el Bloque de Constitucionalidad, como son los que tienen los residentes de la copropiedad a verse libres de amenazas contra su vida (art. 11) e integridad física (art. 5 CADH).¹⁸ Por otra parte, la decisión de expulsar del conjunto al perro del señor Abradelo Bastante contribuye positivamente a alcanzar ese fin, y por eso puede ser idónea.

4.5. Ahora bien, podría decirse que la resolución de la copropiedad no es necesaria ni proporcional, porque hay otros medios que podrían adoptarse para alcanzar esa misma finalidad, y que no tendrían el mismo nivel de interferencia en los derechos del actor a contar con una mascota, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, como el que tiene de suyo la decisión de expulsarlo del conjunto residencial.¹⁹ Y para hacer frente a esta réplica, la

¹⁷ Debe ponerse de presente que el ejercicio de los derechos y las libertades implica, en muchas ocasiones, que se generen conflictos entre derechos de igual jerarquía, los cuales exigen ser resueltos mediante un ejercicio de armonización. Por ello, corresponde al juez constitucional encontrar soluciones que garanticen la efectividad de cada uno de los derechos en colisión, evitando amparar un derecho fundamental, mediante el sacrificio de otros. Esta posición ha sido ampliamente desarrollada por ésta Corporación, tanto en providencias de control abstracto, como concreto. Por vía de éste último, la Corte, en la Sentencia T-425 de 1995 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) revisó el caso de un propietario de una estación de servicio de gasolina que interpuso acción de tutela contra otro particular dueño de un negocio que colindaba con su estación. En dicho negocio se vendían bebidas alcohólicas y cigarrillo, los cuales eran consumidos por los clientes enfrente del establecimiento comercial y al lado de la estación de gasolina, poniendo en peligro no solamente al propietario sino a todos los moradores del sector, dado el altísimo grado de inflamabilidad de los surtidores. Por ello, el accionante invocaba la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la paz, y a la integridad personal. En aquella oportunidad la Corte sostuvo que para resolver el choque entre derechos de la misma jerarquía (de un lado estaba la vida digna, la integridad personal y la tranquilidad de la comunidad en general, y del otro el derecho al trabajo, a la libertad de empresa y de expresión), se debía dar aplicación al principio de armonización concreta. Al respecto señaló la Sala Tercera de Revisión: “(...) *De conformidad con este principio, el intérprete debe resolver las colisiones entre bienes jurídicos, de forma que se maximice la efectividad de cada uno de ellos. La colisión de derechos no debe, por lo tanto, resolverse mediante una ponderación superficial o una prelación abstracta de uno de los bienes jurídicos en conflicto. Esta ponderación exige tener en cuenta los diversos bienes e intereses en juego y propender su armonización en la situación concreta, como momento previo y necesario a cualquier jerarquización o prevalencia de una norma constitucional sobre otra.*” Ahora bien, en la misma providencia, se expuso la importancia de que en ese proceso de armonización se fijen límites proporcionales al ejercicio de los derechos, lo que significa que estos no deben ir más allá de las restricciones indispensables para permitir el goce de cada uno de los derechos en pugna. En ese sentido, esta Corporación sostuvo: “*La delimitación proporcional de los bienes jurídicos en conflicto, mediante su armonización en la situación concreta, se hace necesaria cuando se toma en serio la finalidad social del Estado de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (C.P., art. 2), y se pretende impedir que, por la vía de la restricción injustificada de los derechos, termine por socavarse el contenido de uno o varios de ellos.*”

¹⁸ Dice la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada mediante Ley 16 de 1972: Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal. “*1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.*”

¹⁹ Esa solución fue tenida en cuenta por la Corte Constitucional, por ejemplo en la sentencia T-035 de 1997 (MP. Hernando Herrera Vergara). En esa ocasión, este Tribunal se refirió a la posibilidad de exigir al

Sala considera que es preciso aceptar que en efecto hay otras medidas con la virtualidad suficiente para satisfacer esas mismas finalidades, sin restringir tanto como la expulsión del perro los derechos del actor. De acuerdo con el artículo 2 de la Ley 746 de 2002, y con el régimen de propiedad horizontal, entre esas medidas estarían por lo menos las de sujetar al perro en zonas comunes por medio de trailla y la de conducirlo con bozal,²⁰ la de impedirle que permanezca en áreas de juego, la de someterlo a exámenes médicos y ponerle las vacunas cuando la administración lo considere necesario.²¹

4.6. Pero el problema es que ninguna de esas medidas es tan eficaz para proteger los derechos de los demás residentes, y sobretodo los de los niños y adultos mayores que habitan en la copropiedad, a estar libres de cualquier tipo de amenazas contra su vida y su integridad física, como lo es la expulsión del ejemplar canino del conjunto. En efecto, sacar el perro con un collar y un bozal y un control médico adecuado, son medidas que sin duda contribuyen a evitar peligros, atentados y lesiones efectivas a las demás personas. No obstante, la Sala considera que en aras de lograr el mayor nivel de protección,

propietario del animal una conducta determinada relacionada con (i) la protección del animal o, (ii) la tranquilidad de los vecinos. En esa misma providencia la Sala de Revisión señaló algunas medidas que deben tomarse por parte de las Asambleas de Copropietarios, entre estas, mencionó, *“un control al número de animales que puedan albergarse en el lugar de habitación”, “requerir a los propietarios otorgarles la debida atención, y la adopción de medidas que aseguren que la permanencia de los mismos en la copropiedad no resulte abusiva, peligrosa ni molesta”*.

²⁰ Artículo 2 de ley de 2006 “por la cual se regula la tenencia y el registro de perros potencialmente peligrosos dispone: Adiciónase al Libro 3, Título 4, del Código Nacional de Policía un capítulo nuevo del siguiente tenor “(...) Artículo 108-A. La tenencia de ejemplares caninos en las viviendas urbanas y rurales requiere que las circunstancias de su alojamiento en el aspecto higiénico y sanitario, de alimentos y custodia, sean las adecuadas, y que no se produzca ninguna situación de peligro o incomodidad para los vecinos u otras personas en general, o para el propio animal. || Artículo 108-B. Se permitirá la presencia de ejemplares caninos en los ascensores de edificios públicos y privados que, como guías acompañen a su propietario o tenedor. Para los demás ejemplares, será deber de la copropiedad reglamentar su permisibilidad. En las zonas comunes de propiedades horizontales o conjuntos residenciales, los ejemplares caninos deberán ir sujetos por medio de trailla, y provistos de bozal si es el caso específico de perros potencialmente peligrosos según las definiciones dadas por la presente ley. || Artículo 108-C. En las vías públicas, en los lugares abiertos al público, y en el transporte público en que sea permitida su estancia, todos los ejemplares caninos deberán ser sujetos por su correspondiente trailla. En el caso de los ejemplares objeto de los artículos 108-E y 108-F de la presente ley, deberán portar además su correspondiente bozal y permiso. || En caso de incumplimiento de las anteriores medidas preventivas, el animal será decomisado por las autoridades de policía, y el propietario será sancionado del siguiente modo: multa de cinco (5) salarios mínimos legales diarios por no portar la trailla; multa de diez (10) salarios mínimos legales diarios por no portar el bozal en el caso de los ejemplares definidos en los artículos 108-E y 108-F y multa de quince (15) salarios mínimos legales diarios por no portar el respectivo permiso en el caso de los ejemplares definidos en los artículos 108-E y 108-F. En caso de concurrencia de las contravenciones, las multas se aplicarán independientemente. Los gastos por la permanencia del animal en las perreras que el respectivo municipio determine correrán por cuenta de su propietario, el cual podrá retirarlo provisto de los preceptivos bozal y trailla, en un plazo máximo de diez (10) días contados a partir de la fecha de decomiso. Si el propietario no lo retira en el plazo establecido, el ejemplar se declarará en estado de abandono y se podrá proceder a su sacrificio eutánico.”

²¹ Tanto la Ley 746 de 2002, como el Reglamento de la Propiedad horizontal Miramar, establecen la obligación de sacar el perro con bozal y Cadena. En efecto, el artículo 2 de ley señala: “Artículo 108-B. Se permitirá la presencia de ejemplares caninos en los ascensores de edificios públicos y privados que, como guías acompañen a su propietario o tenedor. Para los demás ejemplares, será deber de la copropiedad reglamentar su permisibilidad. En las zonas comunes de propiedades horizontales o conjuntos residenciales, los ejemplares caninos deberán ir sujetos por medio de trailla, y provistos de bozal si es el caso específico de perros potencialmente peligrosos según las definiciones dadas por la presente ley.” Por su parte el Reglamento en el artículo 52 establece: ““los animales en las áreas comunes sólo podrán estar con collar y cadena y de acuerdo a la agresividad de su raza con bozal”, y el mismo artículo en el segundo inciso establece, que la reincidencia en su incumplimiento, acarrea la sanción de “(...) exclusión del animal del conjunto, o a la permanencia indefinida del mismo en el interior del apartamento”.

dado los derechos que están en riesgo, se pueden tomar medidas más estrictas y consagrar sanciones más eficaces.

4.7. En ese sentido, la Sala no está convencida de que la Constitución les prohíba a las copropiedades limitar el derecho de los residentes a tener perros cuando estos sean potencialmente peligrosos. En cambio, considera que la Constitución faculta a los órganos de dirección de las copropiedades para agotar las medidas indispensables con el fin de garantizar la convivencia tranquila de la comunidad, y evitar alteraciones entre los copropietarios que habitan el Conjunto e imponer sanciones razonables y proporcionales cuando se incumplan tales medidas.²² Si entre las sanciones se decide incluir, de acuerdo con los procedimientos establecidos para ello, una que faculte a la administración para excluir al animal potencialmente peligroso del conjunto, tal decisión (i) debe estar contemplada en el reglamento de la copropiedad, (ii) sustentada en el incumplimiento, por parte del copropietario o arrendatario, de las normas contempladas para efectos de tener una mascota al interior de la misma; y (iii) sólo puede ser adoptada como la última *ratio*.

4.8. Una vez se contemple en el reglamento una sanción de esa naturaleza, para ponerla en práctica las copropiedades deben asegurarse de que existan previsiones previas a la expulsión del animal de la copropiedad y estas tienen que estar contempladas de forma expresa en el reglamento de la copropiedad y necesariamente deberán respetar unas garantías mínimas, indispensables, asociadas al debido proceso (art. 29, C.P.). ¿Cuáles serían? Cada copropiedad está facultada para regular ese punto, pero en la regulación de los procedimientos debe incluir cuando menos los siguientes derechos. (i) El primero es que a nadie puede exigírsele excluir al perro potencialmente peligroso del conjunto residencial, si no es en virtud de que ha violado una causal reglamentaria que específicamente así lo disponga. Cuando una norma de ese tipo efectivamente exista, entonces es posible aplicarla en los casos concretos, cuando se respeten además otras tres garantías. (ii) En segundo lugar, toda persona tiene derecho a ser oída; es decir, a contar con un tiempo prudente para presentar sus argumentos (de hecho y de derecho). (iii) Tercero,

²² Al respecto puede consultarse, entre otras la Sentencia SU-467 de 1997 (MP. Vladimiro Naranjo mesa) En esa oportunidad la Corte revisó el caso de una persona que invocaba el amparo de su derecho a la tranquilidad y solicitaba a la Alcaldía de Bogotá adoptar las medidas necesarias para erradicar los negocios de prostitución y desnudismo del barrio en el que vivía, como quiera que estos propiciaban los problemas a altas horas de la madrugada, el expendio de drogas y la inseguridad con el consecuente deterioro de la calidad de vida del sector, mayoritariamente residencial. La Corte sostuvo que la vida en comunidad supone el cumplimiento de deberes recíprocos cuya base es el respeto por los derechos de los demás. Al respecto señaló: (...) *el hombre en sociedad no es titular de derechos absolutos, ni puede ejercer su derecho a la libertad de manera absoluta; los derechos y libertades individuales deben ser ejercidos dentro de los parámetros de respeto al orden jurídico existente y a los valores esenciales para la vida comunitaria como son el orden, la convivencia pacífica, la salubridad pública, la moral social, bienes todos estos protegidos en nuestro ordenamiento constitucional. Por tal razón, dentro de un Estado social de derecho como el que nos rige, el interés individual o particular debe ceder al interés general, que es prevalente en los términos de la Constitución Política. Todos los ciudadanos pues, individual y colectivamente, deben someterse en el ejercicio de sus derechos y libertades a la normatividad establecida, lo cual implica de suyo el aceptar limitaciones a aquellos.*"

a la persona propietaria o tenedora del ejemplar canino debe garantizársele su derecho a que sean tenidos en cuenta los argumentos presentados oportunamente. (iv) Y finalmente, tiene el derecho a que la decisión acerca de si el perro debe ser excluido no sea adoptada por un órgano que carezca de imparcialidad e independencia.

4.9. Ahora bien, cuando verifica si todas estas exigencias se cumplieron en el caso concreto del señor Aingeru Abradelo Bastante, la Corte concluye que aun cuando se respetaron algunas de ellas, otras fueron pasadas por alto. Así, en cuanto a la primera de las garantías la Sala advierte que el Conjunto Residencial Miramar P.H. contaba con un reglamento dentro del cual se estableció que los tenedores de mascotas podían ser sancionados hasta con *“la exclusión del animal del Conjunto”* o con la *“permanencia del mismo en el apartamento de manera indefinida”*. No obstante, estas sanciones estaban previstas para la violación de otras normas del reglamento de copropiedad, y no sólo para quienes simplemente tuvieran o adquirieran un perro potencialmente peligroso. En ese sentido, si la copropiedad le ordenó al peticionario expulsar su mascota del Conjunto nada más por su raza le violó su derecho al debido proceso pues nada en el reglamento dice que esa sola circunstancia sea suficiente para excluir al animal de la urbanización. Con todo, lo que alega el Conjunto Residencial es que la exclusión del ejemplar canino se produjo porque atacó a los residentes *“Sr Carlos Sandoval y Alberto Barros”* en un contexto en el cual el perro *“no llevaba puesto bozal”*. Y esta causal *prima facie* está contemplada en el reglamento del Conjunto como causa suficiente para ordenar la exclusión del canino del ámbito espacial de la copropiedad.²³ En consecuencia, al menos esa garantía se respetó: la decisión del Conjunto Residencial se produjo en virtud de lo dispuesto en el reglamento.²⁴

4.10. Pero no puede decirse lo mismo de al menos dos de las demás garantías. Así, por una parte, el Conjunto Residencial no le ofreció al peticionario una oportunidad para presentar sus argumentos (de hecho y de derecho) contra la insinuación de que incumplió las normas del reglamento. Y de hecho lo que puede apreciar la Corte es que el tutelante tiene una versión distinta de los hechos con arreglo a los cuales se resolvió expulsar a su ejemplar de la copropiedad. En concreto, en la acción de tutela dijo sobre este punto: *“[n]unca mi perro ni mordió, arañó ni atacó a nadie desde que nació”*. Sin embargo, no contó con un espacio para que oyeran su versión, y eso era importante no sólo porque resultaba justo de acuerdo con la Constitución, sino

²³Así, el reglamento dice expresamente que: *“[i]gualmente se establece para este reglamento que los animales en las áreas comunes sólo podrán estar con collar y cadena, y de acuerdo a la agresividad de la raza y a las tendencias del animal se exigirá bozal”*. Y luego dice: *“[e]l incumplimiento del reglamento acarrea la imposición de las sanciones contempladas en el artículo 19 y su reincidencia conllevará la exclusión del animal del conjunto o la permanencia indefinida del mismo en el interior del apartamento”*.

²⁴En efecto, si la administración consideraba que el accionante había incumplido los deberes señalados, tenía la obligación de iniciar el procedimiento para aplicar las sanciones a que hubiere lugar, en el que garantizando el derecho a la defensa del actor, imputara los respectivos cargos por vulneración de la Ley 746 de 2002 y del reglamento de la copropiedad, le diera la oportunidad de presentar descargos y controvertir sus acusaciones y si era el caso, impusiera la sanción.

también porque podía contribuir a disipar posibles errores derivados de escuchar sólo a quienes alegaron haber sido atacados por el perro que pertenece al demandante. Y por otra parte, como consecuencia de haber pretermitido esta etapa del procedimiento, la Sala constata que tampoco se le respetó su derecho a que se le tuvieran realmente en cuenta sus argumentos fácticos y jurídicos. Esas dos omisiones son suficientes para tutelar los derechos del actor.²⁵

5. Conclusión

Bajo la línea de lo expuesto, ésta Sala de Revisión considera que la entidad demandada vulneró el derecho fundamental al debido proceso del accionante, y por ello concederá el amparo. En consecuencia dejará sin efectos la decisión contenida en la comunicación del cinco (5) de mayo de dos mil once (2011), expedida por la junta directiva del conjunto Miramar, en la que se le da un plazo perentorio de (5) días al actor para que retire su perro de la copropiedad. Esa decisión sólo podrá tomarla el Conjunto Residencial demandado si respeta las garantías a las cuales se refiere el punto 4 de esta providencia. Además instará al actor y a su familia para que cumplan estrictamente con las obligaciones establecidas en la Ley 746 de 2002 *“por la cual se regula la tenencia y el registro de perros potencialmente peligrosos”*, y en el artículo 52 del Reglamento del Conjunto Residencial Miramar P.H., y les advertirá que el incumplimiento de dichas normas les pueden acarrear las sanciones a que hubiere lugar de acuerdo con la Ley y los reglamentos, previo un debido proceso. De igual manera, por virtud de la mencionada ley, el administrador del conjunto deberá dar aviso a las autoridades municipales competentes, para que éstas, en cumplimiento de su deber de garantizar la seguridad y tranquilidad de la comunidad en general, lleven un registro del animal y adopten las demás medidas de control que sean necesarias para evitar poner en riesgo a los habitantes de la copropiedad.

III. DECISIÓN

²⁵En cuanto a lo anterior, la Sala insiste en que si bien la tenencia de animales domésticos en los inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal, no puede conllevar de manera alguna a desconocer la ley el reglamento de la copropiedad, es necesario que las actuaciones surtidas por virtud de este régimen consulten siempre la garantía del debido proceso. De igual manera, se reitera que quien habite la propiedad horizontal y que tenga animales domésticos, debe sujetarse estrictamente a las condiciones establecidas en la Ley y el Reglamento para poder conservar su mascota, máxime si es un ejemplar potencialmente peligroso. De lo contrario, es legítimo que los órganos competentes de la propiedad horizontal, inicien los procedimientos definidos en su propio reglamento, tendientes a prohibir la permanencia del animal en la copropiedad, para evitar poner en riesgo la vida e integridad física de los demás copropietarios o residentes. No obstante, sea cual sea el procedimiento definido en el reglamento, deberá respetarse la garantía del debido proceso y, en particular, del derecho a la defensa tornándose indispensable oír a los implicados, verificar el incumplimiento de los deberes de cuidado contemplados tanto en la Ley 746 de 2002 *“por la cual se regula la tenencia y el registro de perros potencialmente peligrosos”*, como los estipulados Reglamento y aplicar las sanciones correspondientes, sólo si se llegaba a comprobar la inobservancia de dichas normas. De igual manera, deberá darse aviso a las autoridades territoriales competentes, para que tomen también las medidas de control necesarias, tendientes a proteger el interés de la comunidad en general.

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 Política,

RESUELVE

Primero- REVOCAR la sentencia de tutela dictada por el Juzgado Quinto civil del Circuito de Barranquilla el primero (1) de dos mil once (2011), que a su vez revocó el amparo concedido por el juez de primer grado, y en su lugar **CONFIRMAR** el fallo proferido el primero (1) de junio de dos mil once (2011) por el Juzgado Dieciséis Municipal de Barranquilla, que **CONCEDIÓ** la protección del derecho fundamental al debido proceso del señor Aingeru Abradelo Bastante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS la decisión contenida en la comunicación del cinco (5) de mayo de dos mil once (2011), expedida por la Junta Directiva del Conjunto Miramar, en la que se da un plazo perentorio de (5) días actor para que retire su perro del conjunto.

Tercero.- INSTAR al señor Aingeru Abradelo Bastante y su familia a que cumplan estrictamente con las obligaciones establecidas en la Ley 746 de 2002 *“por la cual se regula la tenencia y el registro de perros potencialmente peligrosos”*, y en el artículo 52 del Reglamento del Conjunto Residencial Miramar P.H., relativas a la tenencia de animales potencialmente peligrosos.

Cuarto- El desacato a lo ordenado en esta providencia, se sancionará de conformidad con lo señalado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto- Por Secretaría General de la Corte, **LÍBRENSE** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado
Salvamento parcial de voto

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO
MAURICIO GONZALEZ CUERVO
A LA SENTENCIA T-155/12**

DEBIDO PROCESO EN SANCION DE ADMINISTRACION DE CONJUNTO RESIDENCIAL-Se debió establecer procedimiento para aplicar sanciones a que hubiere lugar garantizando debido proceso en orden de expulsar perro de raza rottweiler (Salvamento parcial de voto)

Referencia: expediente T- 3.252.514.

Accionante: Aingeru Abradelo Bastante.

Accionado: Junta Directiva del Conjunto Residencial Miramar – Barranquilla-.

Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA.

Salvo parcialmente mi voto frente a la sentencia de tutela aprobada por la Sala Primera de Revisión en sesión del dos (2) de marzo de dos mil doce (2012), por las razones que a continuación expongo:

La sentencia de la que me aparto parcialmente, decidió dejar sin efectos la decisión contenida en la comunicación del cinco (5) de mayo de dos mil once (2011), expedida por la Junta Directiva del Conjunto Miramar, en la que se le dio un plazo de cinco (5) días al señor Abradelo, para retirar su perro del conjunto residencial.

Así las cosas, aún cuando comparto la decisión de dejar sin efectos la mencionada decisión por habersele vulnerado el derecho al debido proceso del accionante, considero que la orden carece de eficacia, en la medida en que no se propuso, de conformidad con el reglamento del Conjunto Residencial Miramar P.H y la Ley 675 de 2001, un procedimiento para aplicar las sanciones a que hubiere lugar, garantizando el derecho de contradicción y defensa, y demás garantías previstas en el artículo 29 de la Constitución Política.

Lo anterior, para efectos de que la administración residencial explicara las razones por las cuáles pretende sancionar al accionante, cuáles son los deberes por él incumplidos, cuáles las sanciones previstas y de esta manera, permitirle al señor Abradero ejercer su derecho al debido proceso.

En virtud de las anteriores consideraciones, me aparto parcialmente de la decisión adoptada por la Sala.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado