



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL  
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,  
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

**SIGCMA**

San Andrés Isla, dos (02) de junio de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 106

<b>Medio de Control</b>	Reparación Directa
<b>Radicado</b>	41-001-33-31-003-2007-00286-01
<b>Demandante</b>	Humberto Moya Rivera y Otros
<b>Demandado</b>	EPS y Consorcio Ciudad Limpia
<b>Magistrada Ponente</b>	Noemí Carreño Corpus

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021<sup>1</sup>, prorrogado mediante Acuerdo PCSJA21-11889 del 30 de noviembre de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de resolver el recurso de apelación, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

**I.- OBJETO DE LA DECISIÓN**

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del treinta (30) de abril de 2015, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Neiva, Huila, en la cual se decidió:

**“PRIMERO: DECLARAR PROBADAS** las excepciones propuestas por las demandadas **MUNICIPIO DE NEIVA, EMPRESAS PUBLICAS DE NEIVA S.A. E.S.P.** y el **CONSORCIO CIUDAD LIMPIA**, denominadas “Inexistencia de elementos esenciales de responsabilidad e imposibilidad de determinar las condiciones de existencia del daño para imputar responsabilidad a los demandados”, atendiendo a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

<sup>1</sup> Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, “Por medio del cual se adopta una medida de descongestión de procesos del sistema procesal anterior a la Ley 1437 de 2011 en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

## **II.- ANTECEDENTES**

### **- DEMANDA**

Los señores Humberto Moya Rivera, Fabiola Torres y Jesús Antonio Moya Torres a través de apoderado judicial, instauraron demanda de reparación directa en contra de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., Municipio de Neiva, y Consorcio Ciudad Limpia, con el objeto de que se les declare administrativa y patrimonialmente responsables de los daños materiales e inmateriales causados como consecuencia de la muerte de treinta y siete (37) cabezas de ganado de su propiedad, por omisión en el mantenimiento y cuidado de la servidumbre de medianería o colindante.

### **- Pretensiones**

***“PRIMERO:** Que se declare la responsabilidad extracontractual del Municipio de Neiva, Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., y Consorcio Ciudad Limpia, por la muerte de 37 cabezas de ganado de propiedad de los señores Humberto Moya Rivera, Fabiola Torres y Jesús Antonio Moya Torre, debido a la omisión en el cuidado y mantenimiento de los cercos que separan los predios del relleno sanitario “Los Ángeles”, de los predios del demandante Humberto Moya, lo cual ha ocasionado la intoxicación del ganado por la ingesta de bolsas plásticas provenientes de dicho botadero.*

***SEGUNDO:** Que, en consecuencia, se condene al Municipio de Neiva, Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., y Consorcio Ciudad Limpia, a pagar efectivamente los perjuicios de todo orden ocasionados a los actores por la muerte de las 37 cabezas de ganado.”*

### **- HECHOS**

La parte demandante fundamenta sus pretensiones en los hechos que a continuación se relatan:

Refieren que el predio rural denominado Bolívar, ubicado en la vereda La Jagua del Municipio de Neiva (Huila), de propiedad del señor Humberto Moya Rivera, limita en gran extensión con el relleno sanitario denominado “Los Ángeles” de propiedad de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., administrado por el Consorcio Ciudad Limpia.

Precisan que desde 1993, año de apertura del relleno sanitario “Los Ángeles,” entre los demandantes y los demandados se estableció una servidumbre de medianería

que imponía a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., el compromiso de mantener en buen estado las cercas colindantes, es decir, posta, alambrado y estantillos, con el fin de impedir el acceso del ganado de las fincas vecinas al relleno sanitario.

Sostiene que la falta de mantenimiento del cercado vecinal ha ocasionado la muerte masiva de las reses, pues al cruzar los semovientes el cercado, pastan junto al relleno e ingieren toda suerte de desperdicios, lixiviados y desechos plásticos sanitario que conduce indefectiblemente a la muerte del ganado, pese a los esfuerzos ingentes desplegados por sus propietarios para evitar que atraviesen el alambrado.

Afirma que, mediante escrito los señores Humberto Moya Rivera, Fabiola Torres y Jesús Antonio Moya Torres conminaron a la Empresa Pública de Neiva S.A. E.S.P., a tomar las medidas del caso, pero no dieron respuesta, razón por la cual convocaron a la Inspectora del Corregimiento de Fortalecillas, para que adelantara diligencia de inspección ocular a los cercos colindantes con el relleno sanitario, concluyendo de la vista pública el grave deterioro del alambrado. De los resultados de la diligencia se corrió traslado al Subgerente Técnico de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., el día 15 de junio de 2000, sin obtener respuesta.

Indica que el día 15 de junio de 2005 nuevamente se realizó una inspección ocular, la cual arrojó los mismos resultados a la realizada cinco (5) años atrás, calculando las pérdidas por lote en un total de: 12 reses lecheras de propiedad del señor Humberto Moya, 24 reses lecheras del señor Jesús Antonio Moya Torres y 7 reses de la señora Fabiola Torres, algunas de ellas en estado de preñez.

**- FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

Ubica la antijuridicidad del daño, en la pérdida periódica de ganado por omisión en el mantenimiento y cuidado de la servidumbre de medianería que constituye una falla en la prestación del servicio imputable a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P. en su calidad de propietario del relleno sanitario, al Consorcio Ciudad Limpia como administrador y al Municipio de Neiva, por encontrarse dentro de sus funciones las inherentes a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P.

## **- CONTESTACIÓN**

Durante el contradictorio, el apoderado judicial del **Municipio de Neiva** recorrió el traslado de la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones invocadas, como quiera que las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., son una entidad con autonomía administrativa, financiera y presupuestal independiente del municipio, encargada de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo; por lo cual, siendo ella objeto de las reclamaciones administrativas de los demandantes, no es al municipio a quien le corresponde salir al saneamiento de los daños ocasionados.

Propone como excepciones las que denomina:

- Falta de legitimidad por pasiva: Argumentando que no existe responsabilidad del ente territorial en los hechos de la demanda.
- Culpa de un tercero: Pues los eventuales perjuicios derivados de la omisión alegada atañen de manera exclusiva a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P.
- Culpa compartida: Estima que en el presente asunto se puede configurar esta excepción en razón a que si bien, en principio, se pudo haber presentado responsabilidad de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., de otro lado, existe una eventual responsabilidad del demandante, pues faltó a su deber de diligencia y prevención a efectos de precaver una eventual situación perjudicial como la que efectivamente se produjo, pues según las manifestaciones era de su conocimiento que los semovientes cruzaban sus pastos ya que la servidumbre de medianería estaba en mal estado y no aportó al proceso prueba de su actividad diligente para evitarlo.

## **EMPRESAS PÚBLICAS DE NEIVA S.A. E.S.P**

Las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., a través de apoderado judicial también contestaron la demanda oponiéndose a las pretensiones invocadas, afirmando ser cierta la propiedad ejercida sobre el predio en que se construyó el relleno sanitario "Los Ángeles", y asegurando conocer de las inspecciones oculares realizadas aun cuando a la entidad no se le participara.

Destaca que los demandantes no fueron los únicos en reclamar sobre el mantenimiento del cercado, ya que mediante escrito del 19 de mayo del 2000 la empresa también radicó una queja por la falta de cuidado del alambrado como quiera, que las normas de colindancia, propias de la costumbre, indican que los propietarios de predios vecinos conjuntamente velan por el buen estado de sus linderos.

Sostiene que es cierto que por intermedio de la Subgerencia Técnica el 15 de junio de 2000 los demandantes comunicaron los resultados de la diligencia presentaron una reclamación administrativa por el cuidado de la cerca, resaltando que de dicha reclamación la entidad si dio respuesta a través de Oficio N° 001744 del día 4 de julio del año 2000, dirigido a la Corregidora en el sentido de solicitar de los propietarios de los predios vecinos mayor colaboración en el cuidado del alambrado.

En reiteradas líneas afirma que la política de buen vecino genera obligaciones reciprocas que deben ser practicadas por todos los colindantes, en especial por aquellos que tienen el poder inmediato y definitivo de evitar el perjuicio; que el relleno sanitario funciona cumpliendo todos los requisitos exigidos por las autoridades correspondientes, especialmente las dictadas por el Ministerio del Medio Ambiente y que no existe nexo de causalidad, entre el presunto daño y la omisión enrostrada a la empresa pública demandada, porque la causa inmediata y generadora del presunto daño patrimonial ocasionado a los demandantes, consistió en la actuación culposa desplegada por los mismos propietarios del supuesto ganado, pues eran ellos, quienes estaban en la obligación de evitarlo y a ciencia y paciencia toleraron la muerte de cada una de las reses.

Como excepciones proponen:

- Culpa exclusiva de la víctima: señala que, si en gracia de discusión resultare probado en el proceso un perjuicio a cargo de los demandantes, ellos serían los responsables por cuanto ostentaban el deber de custodia y cuidado de las cabezas de ganado.
- Inexistencia de elementos esenciales de responsabilidad: en razón a que el "hecho dañoso" alegado no encuentra correlatividad directa con la operación, hecho o acto administrativo indicado y mucho menos con conductas omisivas por parte de las entidades del Estado.

- Caducidad: En tanto que los demandantes confesaron tener conocimiento del hecho desde el año 1994, es decir, hace más de 14 años a la fecha, razón por la cual, considera que se encuentra caducado el término para ejercitar la acción en procura de la reparación de los daños alegados.
- Genérica.

### **CONSORCIO CIUDAD LIMPIA**

En los mismos términos, el Consorcio Ciudad Limpia contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones invocadas y afirmando no constarle los hechos alegados en tanto que el señor Humberto Moya Rivera, no acreditó su calidad de propietario del predio denominado "Bolívar", ubicado en la vereda la Jagua del Municipio de Neiva (Huila), que supuestamente colinda con el relleno sanitario "Los Ángeles" de propiedad de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., pues el certificado de tradición y libertad aportado da cuenta de un predio distinto al relacionado, situado en la vereda "Fortalecillas" referente a la partición material de los predios denominados "La Pila" y "La Corbata" según Escritura Pública No. 4398, que nada tiene que ver con la finca Bolívar.

Niega que el Consorcio Ciudad Limpia administre el precitado relleno como se puede evidenciar en el contrato C.O.A. No. 001-02 del 23 de septiembre de 2002, pues su conexidad se limita a la operación de la disposición final de las basuras.

Advierte que el deber de probar la causa de muerte del ganado corresponde a los actores pero que este deber se incumplió toda vez que, con la demanda no se aportó el análisis forense de histopatología expedido por el ICA, determinando que la causa del decesos de los semovientes era resultado del consumo de desechos sanitarios, que permitiera atribuir los perjuicios derivados del daño a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., principalmente cuando no se encuentra acreditado que los hilos de los estantillos se hubiesen reventado por el deterioro normal del cercado.

Lo anterior, mencionando que lo probado hasta este punto, es que el alambrado estaba en constante interacción con el ganado y, es probable que haya sido porque las vacas lo reventaron y no que por el paso del tiempo o el ejercicio descuidado de

sus propietarios que el cercado se encuentra en mal estado, siendo responsabilidad única y exclusiva de los dueños de las reses entrar a reparar los hilos de los estantillos, tal como reza el artículo 2353 del Código Civil colombiano *“Responsabilidad Por Daño Causado Por Animal Domesticado: el dueño de un animal, es responsable de los daños causados por el mismo animal, aun después que se haya soltado o extraviado...”*, y el artículo 2354 *“El daño causado por un animal fiero, de que no se reporta utilidad para la guarda o servicio de un predio, será siempre imputable al que lo tenga; y si alegare que no le fue posible evitar el daño no será oído”*..

El Consorcio Ciudad Limpia también pone de presente que las pérdidas enunciadas en el cuerpo de la demanda distan tangencialmente de las relacionadas en los perjuicios que se reclaman, en tanto que hablan de 24 reses perdidas de propiedad de Jesús Antonio Moya Torres, en un lado y en otro solo de 18 vacas, hecho que no solo mantiene en estado de incertidumbre la totalidad de las pérdidas que se pretenden sean reparadas, sino la fecha en que murieron, desconociéndose las causas y las acciones conjuradas para evitarlas o el origen de las bolsas que supuestamente ingirieron antes de ser encontrados sin vida sus cuerpos, ya que pudieron haber sido encontradas en la basura acumulada por los moradores de las mismas fincas, lo cual constituye en todo caso un hecho ajeno al Consorcio Ciudad Limpia del Huila.

En cuanto a la existencia del derecho, presunción e imposición, recuerda que la servidumbre de medianería o cercado entre dos predios colindantes se encuentra regulada por los artículos 879 y siguientes del Código Civil Colombiano, que en este caso la cerca de medianería existe y su existencia implica el cumplimiento de obligaciones comunes a ambos propietarios. No obstante, en el momento en que las reses de uno de los predios servidos atraviesan el alambrado en busca de comida desequilibra las cargas, correspondiéndole al dueño del ganado la custodia y cuidado de los semovientes para poder evitarlo.

Formula en su defensa las siguientes excepciones de mérito o fondo:

- Caducidad: sostiene que en el caso *sub judice*, según los cuadros aportados con la demanda a nombre de Humberto Moya Rivera, Fabiola Torres y Jesús Antonio Moya Torres y el oficio dirigido a la Dra. Claudia Marcela Ortiz

Vargas corregidora de Fortalecillas (Huila) el 10 de junio de 2005, a la fecha de presentación de la demanda la acción se encontraba caducada.

- Falta de legitimidad por pasiva del consorcio Ciudad Limpia del Huila: manifiesta que la entidad no fue llamada al proceso en los términos del artículo 83 del CPC.
- Ausencia de responsabilidad del Consorcio Ciudad Limpia del Huila en el hecho de muerte de los semovientes de propiedad de los demandados: Puntualiza que una de las responsabilidades mínimas de los dueños de ganado radica en la previsión y cuidado de las reses para que no ingresen a terrenos distintos a los delimitados, por lo tanto, si las reses de los demandantes ingresaban de manera continua al relleno sanitario "Los Ángeles", desde el año de 1994 e ingerían basura sin la supervisión de sus propietarios la supuesta causa de muerte de los semovientes no puede ser atribuida al Estado.
- Imposibilidad de determinar las condiciones de existencia del daño para imputar responsabilidad a los demandados: menciona que el daño debe ser personal, directo y cierto, elementos que no están determinados con suficiente claridad en el cuerpo de la demanda e impiden establecer con certeza la preexistencia de los semovientes o la causa de sus presuntas muertes haciendo imposible acceder al reconocimiento de los perjuicios rogados.
- **SENTENCIA IMPUGNADA**

El treinta (30) de abril de 2015 el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Neiva, Huila, negó las pretensiones de la demanda declarando probadas las excepciones de inexistencia de elementos esenciales de responsabilidad e imposibilidad de determinar las condiciones de existencia del daño para imputar responsabilidad a los demandados, propuestas por las entidades demandadas.

El Despacho contrajo el problema jurídico a determinar si en el presente caso procedía la declaración de responsabilidad administrativa de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., el Municipio de Neiva, y el Consorcio Ciudad Limpia, por los presuntos perjuicios sufridos por los demandantes, como consecuencia de la muerte de unas cabezas de ganado de su propiedad, por ingesta masiva de desechos

sólidos, en el relleno sanitario “Los Ángeles” ubicado en el municipio de Neiva, Huila, por falla u omisión, según los hechos de la demanda.

No obstante, previo al estudio de la responsabilidad de las demandadas el Juez se pronunció en torno a la objeción por **error grave** formulada por la apoderada judicial del ente territorial alegando que los resultados de la experticia técnica aportada no tienen asidero en estudios científicos o en la realidad sino en los supuestos fácticos enunciados por los demandantes.

A juicio del *A quo* el peritaje cuestionado fue orientado de manera equivocada, y además de manera confusa sin ofrecer certeza en sus afirmaciones, pues siendo su deber fundamentar las razones que determinan sus apreciaciones sobre documentos o preceptos debidamente acreditados, no lo hizo. No le basta al perito manifestar o exponer una conclusión determinada, en su calidad de experto en la materia consultada, como *“auxiliar de la justicia” deberá sustentar en los documentos pertinentes todas sus manifestaciones para que así mismo sean verificables por las partes y por el juzgador al momento de proferir su decisión”*

En ese sentido, al evidenciarse que en su dictamen pericial el veterinario designado relaciona los semovientes bovinos muertos de propiedad del Sr. Humberto Moya Rivera con su nombre, edad, raza, categoría, N° de partos / fecha de fallecimiento sin dar cuenta de los elementos de convicción que apoya su juicio de valor o, dan razón a su dicho, el fallador declaró probada la objeción presentada.

Acto seguido, examinó las pruebas allegadas al proceso, el marco normativo que le es aplicable al caso y los demás elementos aportados, lo cual le sirvió de fundamento para concluir que en el expediente no aparece acreditada ninguna violación a los términos legales, a los lineamientos dados para la colindancia y la medianería entre los predios de los demandantes y el relleno sanitario, no siendo siquiera verificable el daño alegado por los actores, en razón a que las vacas que estos sostienen fueron *“envenenadas”* al ingerir residuos plásticos y lixiviados del relleno sanitario, no se les realizó pruebas técnico científicas que dieran sustento y veracidad a lo afirmado; llegándose a los hechos mediante conclusiones dictadas por los propios actores sobre que pudo pasarles a los animales una vez encontraron

sus cadáveres tras meses de haber muerto solas a su suerte sin la debida atención de propietarios.

Consecuente con lo expuesto, adujo que la persona interesada en reclamar del Estado la reparación de los daños antijurídicos cuya causación imputa a una acción u omisión del Estado, y, con tal propósito, ejerce la acción de reparación directa, tiene la carga de acreditar en el proceso la concurrencia de los elementos inherentes al régimen de responsabilidad en el cual ampara sus pretensiones, y que en contraposición a ello, en el presente asunto resultan infundadas las afirmaciones de los demandantes respecto de la responsabilidad de las demandadas en los supuestos perjuicios por ellos sufridos, puesto que aun en las inspecciones realizadas a la zona por las autoridades competentes no se determinó con certeza que existieran daños al patrimonio de los señores Humberto Moya Rivera, Fabiola Torres y Jesús Antonio Moya Torres, pues nunca se verificó el descuido del Estado en el mantenimiento del cercado.

*“Si bien en el derecho penal la duda favorece al indiciado y así debe resolverse, en el derecho administrativo y más aún a fin de lograr la declaratoria de responsabilidad del Estado, el demandante debe probar más allá de toda duda que existió o existe una acción u omisión de la administración que le causa un daño el cual no está obligado a soportar.”*

En consecuencia, declaró no probadas las pretensiones de la demanda.

## **- RECURSO DE APELACIÓN**

### **PARTE DEMANDANTE**

Al término de la ejecutoria del fallo la parte demandante interpuso recurso de apelación inconforme con los resultados de la decisión, solicitando se revoque la sentencia dictada y en su defecto se concedan las pretensiones invocadas en la demandada.

Aduce indebida valoración probatoria, como quiera que las pruebas aportadas al plenario son suficientes para llevar al juez al convencimiento de los hechos narrados y de los perjuicios causados, los cuales afectan ostensiblemente el patrimonio de

los demandados por la conducta omisiva y negligente de los entes demandados al no dar cumplimiento a la normatividad que sobre rellenos sanitarios existe.

Insisten en que previo a la construcción y adecuación del relleno sanitario, los predios ocupados correspondían a un predio rural utilizado para el pastaje de ganado y algunas labores de agricultura, caracterizados por las buenas relaciones llevadas con los otros propietarios, con reglas para el mantenimiento de los cercos, en busca de evitar perjuicios como los aquí consumados.

Concluye que la carga asumida por los demandantes al tener que soportar un relleno sanitario colindante con su predio, ha sobrepasado todos los estándares de tolerancia, en el momento en que la omisión en el mantenimiento de los cercos causó irreversibles daños consistentes en la muerte de un buen número de cabezas de ganado por la ingesta de material plástico proveniente del relleno sanitario.

#### **- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA**

##### **Parte demandante**

Los demandantes al recorrer el traslado ratificaron integralmente los fundamentos de la apelación y realizaron una síntesis del caso reafirmando que su inconformismo parte de la existencia de medios de prueba para demostrar los hechos y perjuicios reclamados.

Alegan que de los documentos y el peritaje aportado en el proceso se puede deducir que efectivamente las entidades demandadas si son responsables de los daños causados a terceros con ocasión a la falla en la prestación del servicio público de aseo por el manejo ineficiente de los residuos en el relleno sanitario "Los Ángeles."

Aduce que dichas pruebas demuestran que el deceso de los semovientes de propiedad de los demandantes, fue ocasionado por la ingesta de material plástico proveniente del relleno sanitario "Los Ángeles", de acuerdo a las inspecciones oculares realizadas por la Corregidora de Fortalecillas (Huila) desde junio de 2005

hasta marzo de 2009, el dictamen pericial rendido por el veterinario Pedro Nel Calderón, su complementación y la Inspección Judicial realizada por el Despacho.

Suma a lo anterior, los testimonios de los señores Jeremías Yáñez, José Eugenio Bahamon y Héctor Simeón Gordillo Ortiz, quienes fueron contestes en señalar que los demandantes vienen soportando una carga distinta a los demás ciudadanos, por la colindancia con el relleno sanitario "Los Ángeles" y el incumplimiento de las entidades demandadas de la normatividad ambiental necesaria.

Las **entidades demandadas** por otro lado, solicitan se confirme la decisión de primera instancia, en tanto no se encuentra probada la existencia del daño ni la violación a los reglamentos dispuestos para el mantenimiento del cercado de los predios colindante o servidumbre de medianería.

### **Municipio de Neiva**

El Municipio de Neiva, Huila, reiteró su ausencia de legitimación en la causa amparado en que las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P. son una entidad con autonomía administrativa, financiera y presupuestal, que actúa con independencia del ente territorial y tiene como funciones lo concerniente al acueducto, alcantarillado y aseo; subrayando que la contratación en lo relacionado con la recolección de basuras es adelantada por la empresa pública del Estado.

Señala que como bien lo expuso el *a quo*, el dictamen pericial aportado no es un medio de prueba idóneo para determinar la existencia del daño y mucho menos para cuantificarlo; rescatando del informe las características de la zona en que se ubica el ganado, ya que precisó que: i) son suelos pobres, con ausencia de nutrientes, de mala calidad que impiden a los semovientes alimentarse adecuadamente, ii) el clima cálido hace que la producción sea limitada y el consumo solo alcance para su sostenimiento; iii) que, además el ganado de base Cebu es para carne, no para producir leche, pues la raza Normanda y Holstein son buenas lecheras, pero son de clima frío o templado y en clima caliente no se desarrolla con normalidad "*no tiene permanencia*"; y iv) los parámetros productivos y reproductivos de la zona no corresponden a los valores estándares de las tablas obtenidas de

promedios externos, aspectos que en su conjunto explican por qué las reses violaban el cercado buscando comida en otros pastos.

Concluye indicando que la falta de pruebas que permitan manejar otra tesis a la ya decantada en el fallo, determina su confirmación en grado de apelación, toda vez que es imposible tasar los daños a partir de periodos de tiempo tan amplios (1994- al 31 de enero de 2011) o de porcentajes tan variados pues según los demandantes la rentabilidad expresada, oscila entre 59.62 % y 30.25% y no se aportaron elementos probatorios que más allá de toda duda demuestren de manera plena, cabal y concreta que la muerte de los semovientes es atribuida a la ubicación del relleno sanitario.

#### **Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P.,**

Las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., nuevamente reflexionaron sobre la responsabilidad de los dueños del ganado y su deber de custodia y cuidado, para evitar que el animal al estar suelto en un territorio extenso invada el predio de los vecinos, que los alimentos ingeridos no sean los indebidos, que beban agua no contaminada, y en general sobre el deber de prever que el animal cuente con condiciones óptimas para crecer y reproducirse dentro de sus límites y no sobre los límites de los demás.

#### **- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

El Ministerio Público, guardó silencio durante el término conferido por ley para emitir concepto.

#### **- ACTUACIÓN PROCESAL**

El Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Neiva dictó sentencia el treinta (30) de abril de 2015 negando las pretensiones de la demanda.

La parte demandante presentó recurso de apelación dentro de la oportunidad procesal establecida al efecto.

Mediante auto de fecha 27 de marzo de 2019, el Tribunal Administrativo de Huila, admitió el recurso de apelación<sup>2</sup>; del mismo modo, por medio de auto del 5 de abril de 2019, corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión, y al Ministerio Público para emitir concepto, oportunidad de la cual hicieron uso la partes, el Consorcio Ciudad Limpia y el Ministerio Público guardaron silencio.

En desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el expediente al Tribunal Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Mediante auto del 30 de agosto de 2021, esta Corporación, avocó el conocimiento del presente proceso.<sup>3</sup>

### **III.- CONSIDERACIONES**

La Sala se limitará únicamente a conocer de los puntos materia del recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia dictada el treinta (30) de abril de 2015, por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Neiva, Huila, de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.<sup>4</sup>

#### **- COMPETENCIA**

Los Tribunales Administrativos son competentes para resolver el recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia por los jueces

---

<sup>2</sup> Fl. 4 del Cdo. descongestión.

<sup>3</sup> Folio 40 del cuaderno de descongestión

<sup>4</sup> **ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

administrativos, de conformidad con lo establecido en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En este orden, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, para conocer del recurso de apelación interpuesto por las demandadas contra la sentencia que dictó el Juzgado Cuarto Administrativo de descongestión Huila, Neiva, en atención a lo en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

#### **- CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.**

En lo que concierne al conteo del término para demandar, es de anotar que este proceso se rige por la norma vigente al momento en que empezó a correr, que para este caso es el numeral 8º del artículo 136 del C.C.A., el cual establece que la demanda de reparación directa caduca al cabo de 2 años contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.

Observa la Sala que en el caso concreto, la parte actora pretende la reparación de los perjuicios sufridos como consecuencia de la muerte de treinta y siete (37) cabezas de ganado de su propiedad, por omisión en el mantenimiento y cuidado de la servidumbre de medianería o colindante, la cual sostienen se viene presentando desde 1993-1994, época en que entró en funcionamiento el relleno sanitario "Los Ángeles," que limita en gran extensión con el predio rural denominado Bolívar, ubicado en la vereda La Jagua del Municipio de Neiva, Huila, de su propiedad.

Así las cosas, encontrando que el escrito de la demanda fue presentada enunciando como pretensión la indemnización de sendas cabezas de ganado muertas dentro de los últimos 13 años previos a la demanda. En relación con lo anterior, esta Sala debe indicar que en aras de garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia, la Sala solo estudiará lo relacionado con las afectaciones ocurridas entre el

07 de septiembre de 2005 y el 07 de septiembre de 2007, en atención que la demanda fue radicada en esta última fecha, esto es, 07 de septiembre de 2007, tal como se constata a folio 124 del cuaderno principal No. 1. Lo anterior en la medida que cualquier hecho dañoso que hubiere tenido ocurrencia antes de esa fecha no sería susceptible de ser estudiado por haber ocurrido respecto de aquéllos el fenómeno de la caducidad de la acción.

En ese orden de ideas, se debe precisar que en relación con lo constatado mediante el Acta de Inspección Ocular No. 022 realizada por la Corregidora de Fortalecillas Huila el día 6 de septiembre de 2005,<sup>5</sup> esta Corporación no efectuará el estudio de fondo de ello en tanto que ocurrió el fenómeno de la caducidad de la acción en lo que se refiere a la muerte de reses a esa fecha ya que en la inspección judicial se constató precisamente ese hecho, que obviamente había ocurrido previamente a esa fecha.

Se reitera que esta Corporación procura que se realice el derecho de acceso a la administración de justicia por lo que reitera que cualquier responsabilidad derivada por la muerte de las reses que hubiera ocurrido antes de los dos años de presentación de la demanda no podría ser objeto de estudio por la Sala por virtud del fenómeno de caducidad señalada, por lo tanto, solo se estudiará lo relacionado con la presunta muerte de reses dentro de los dos años anteriores a la radicación de la demanda.

#### **- PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme a la pretensión impugnativa, corresponde a la Sala determinar si existe responsabilidad extracontractual de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., el Municipio de Neiva y/o el Consorcio Ciudad Limpia con ocasión de la muerte de sendas cabezas de ganado de propiedad de los señores Humberto Moya Rivera, Fabiola Torres y Jesús Antonio Moya Torres por la presunta omisión en el mantenimiento de la servidumbre de medianería entre los predios del relleno sanitario “Los Ángeles” y la finca “Bolívar.”

---

<sup>5</sup> Folio 31 del cuaderno principal del expediente.

- **TESIS**

La Sala de Decisión de esta Corporación confirmará la sentencia proferida en primera instancia, en tanto, no encuentra probados los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual de Estado.

- **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

**Elementos de Responsabilidad Extracontractual del Estado**

La responsabilidad del Estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 constitucional, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, que al efecto es perentorio en afirmar que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Según el precitado artículo de la Constitución Política, todo daño antijurídico que pueda ser imputado a una autoridad pública por acción u omisión compromete su responsabilidad patrimonial, así pues, para que la responsabilidad de la administración surja, se requiere que exista un daño antijurídico, esto es, una lesión de bienes jurídicos que el sujeto determinado no está en la obligación de soportar, daño este que debe ser cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida; aunado a ello, se requiere que ese daño antijurídico sea imputable al Estado, lo que es lo mismo, que haya un nexo o vínculo de causalidad entre la acción u omisión de la autoridad pública y el daño antijurídico.

En cuanto al daño antijurídico, el H. Consejo de Estado<sup>6</sup> ha señalado que éste se define como *“La lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*, en otros términos, *aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento*

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

*jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación.”*

A su vez en relación con la naturaleza del daño antijurídico, dicha Corporación<sup>7</sup> ha sostenido reiteradamente que *“ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario. En este sentido se ha señalado que: “en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico.”*

Así las cosas, cuando resulte probado el daño antijurídico por parte de quien lo alega, se hace necesario determinar el criterio de imputabilidad del daño a la administración, por lo que, en este sentido, el H. Consejo de Estado<sup>8</sup>, señaló:

(...)

*“En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la respectiva lesión” en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”(...*

De conformidad con lo planteado en precedencia, para endilgar responsabilidad al Estado, debe acreditarse la existencia de un daño antijurídico, y que dicho daño pueda ser imputable al Estado, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, V. gr. la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, entre otros, los cuales deben analizarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto.

---

<sup>7</sup>Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

<sup>8</sup> Consejo De Estado - Sala de Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección C - consejera ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ - Bogotá D. C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (2012) - Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08790-01(24776) Actor: JOEL MACÍAS CATUCHE Y OTROS; Ddo: CAJANAL Y OTRO, Referencia: apelación de sentencia. acción de reparación directa.

**De los servicios públicos de aseo y de saneamiento ambiental - Marco legal del servicio público domiciliario de aseo.**

Al momento de cuestionarse los procedimientos para la prestación del servicio público de aseo y la titularidad del servicio de cara a la legitimación en la causa, resulta inevitable traer a colación la Ley 142 de 1994, al regular lo referente al régimen de los llamados **servicios públicos domiciliarios**, estructurado a partir del reconocimiento de las libertades de empresa y de competencia,<sup>9</sup> en donde se establece que el Estado no puede arrogarse titularidad alguna, pues deja de ser propietario y se convierte en un operador más.<sup>10</sup>

Empero, la no titularidad del Estado respecto de la actividad no implica ausencia de responsabilidad.<sup>11</sup> Si bien es cierto que bajo el esquema diseñado por el legislador su labor no es la de prestación directa del servicio, también es verdad que constitucionalmente en el artículo 365 se le impone el deber de garantizar que sea efectivamente prestado.<sup>12</sup> El poder público no se aparta de la actividad adelantada por los operadores, cambia la función, la administración propietaria de los medios se transforma en una que incide directamente en la actividad de los privados mediante competencias de regulación económica y el efectivo ejercicio de una función de control y vigilancia.

El régimen jurídico al que se encuentran sometidos los servicios públicos domiciliarios en Colombia es especial, porque, aunque la regla general es la aplicación de las normas del derecho privado en aspectos tan importantes como las relaciones jurídico –laborales,<sup>13</sup> la contratación<sup>14</sup> y los actos de las empresas,<sup>15</sup> las

---

<sup>9</sup> Artículo 2 de la ley 142 de 1994: “El Estado intervendrá en los servicios públicos, conforme a las reglas de competencia de que trata esta ley, en el marco de lo dispuesto en los artículos 334, 336y 365 a 370 de la Constitución Política, para los siguientes fines: (...) 2.6. Libertad de competencia y no utilización abusiva de la posición dominante”. A su vez el artículo 10 dispone:” Libertad de empresa. Es derecho de todas las personas organizar y operar empresas que tengan por objeto la prestación de los servicios públicos, dentro de los límites de la Constitución y la ley”.

<sup>10</sup> Artículo 15 de la ley 142 de 1994.

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sentencia del Relleno Sanitario de Doña Juana. consejero ponente: Enrique Gil Botero Bogotá, D.C., primero (1) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación: 25000232600019990002 04 y 2000-00003-04. Actores: LEONOR BUITRAGO QUINTERO y OTROS. Demandado: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ. Referencia: ACCIÓN DE GRUPO

<sup>12</sup> **Artículo 365.** Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que, en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita.

<sup>13</sup> Artículo 41 de la Ley 142 de 1994.

<sup>14</sup> Artículo 31 de la ley 142 de 1994:

<sup>15</sup> Artículo 32 de la Ley 142 de 1994.

características señaladas justifican que el legislador imponga para determinadas actuaciones deberes que se desprenden del derecho público. Así, no es extraño al modelo que, con independencia de la naturaleza jurídica del operador, en determinados aspectos se deban adelantar verdaderos procedimientos administrativos y a las decisiones tomadas dentro de los mismos se les de la naturaleza de actos administrativos. En este contexto, las empresas prestadoras de servicios públicos realizan una verdadera función administrativa y ello trae como consecuencia la aplicación de normas de derecho público.

Por otra parte, la Ley 142 de 1994 no consagra las características que definen a los servicios públicos domiciliarios; del tenor de los artículos 1 y 14.21 se desprende para su identificación un criterio de taxatividad; es decir, se optó por la enumeración de aquellas actividades que se pueden enmarcar dentro de esta categorización (acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, etc.) y la delimitación de sus rasgos identificadores se dejó en manos del operador jurídico. Ha sido la jurisprudencia quien ha asumido la tarea, precisando que *“Los servicios públicos “domiciliarios” son aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas”*.<sup>16</sup>

Como puede observarse, el aseo se ha calificado por el legislador como un servicio público domiciliario, por ello es fácil concluir que se encuentra sometido a la Ley 142 de 1994, norma que establece su régimen jurídico. Sin embargo, para poder entender la actividad prestacional que dio lugar a este proceso y así comprender su funcionamiento se hace necesario remitirse a las disposiciones que se encargan de su concreta regulación; de este análisis se podrán establecer varias conclusiones:

1. La responsabilidad de los entes locales en su prestación;
2. La necesidad de observar de forma integral el servicio;
3. La íntima y directa relación con el servicio público de saneamiento ambiental, y;
4. Los deberes particulares que generan para las autoridades administrativas la interacción con los vecinos y colindantes del sector.

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional. Sentencia T – 578 de noviembre 3 de 1992. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

**La concreta regulación de la Disposición final de residuos sólidos y su directa relación con el saneamiento ambiental.**

La ley 142 de 1994 no sólo define el aseo como un servicio público domiciliario<sup>17</sup> sino que además le da el calificativo de *servicio público esencial*<sup>18</sup>; el adjetivo agregado por el legislador tiene gran trascendencia en el modelo de estado social de derecho, comoquiera que reconoce que aun cuando algunas actividades se sometan a un régimen propio de libertad de empresa, libre competencia económica y libertad de concurrencia, su relación con el interés general justifica de forma permanente la intervención de los poderes públicos porque su interrupción o prestación ineficiente afecta de manera directa derechos fundamentales indispensables para la coexistencia pacífica como la salud o la vida.<sup>19</sup>

Por tanto, la recolección, transporte, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de residuos en los municipios constituyen conjuntamente un servicio público esencial. Es verdad que la ley define como servicio público domiciliario de aseo sólo la etapa de recolección y a las restantes les da el calificativo de actividades complementarias; no obstante, es necesario tener en cuenta que la diferenciación no tiene la virtualidad de fragmentación sino de distinción conceptual por dos razones: 1. a todas ellas se aplica el mismo régimen jurídico de acuerdo con lo establecido con el artículo 1º de la Ley 142 de 1994, y 2. Cada una de las fases mencionadas debe ser organizada conjuntamente puesto que son interdependientes, de allí que el no funcionamiento de una de ellas comprometa a las demás y afecte el bienestar y salud de los ciudadanos. Por eso, es necesario partir de la *integralidad* del servicio para poder comprender su correcto funcionamiento.

En consecuencia, el ordenamiento jurídico colombiano confía a las autoridades municipales la planificación y gestión integral de los residuos sólidos o, en otras palabras, el diseño e implementación del “...conjunto de operaciones y disposiciones encaminadas a dar a los residuos producidos el destino más

<sup>17</sup> Artículo 14.21 de la Ley 142 de 1994.

<sup>18</sup> Artículo 4 de la Ley 142 de 1994.

<sup>19</sup> Consejo de Estado. Sentencia del Relleno Sanitario de Doña Juana. consejero ponente: Enrique Gil Botero Bogotá, D.C., primero (1) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación: 25000232600019990002 04 y 2000-00003-04. Actores: Leonor Buitrago Quintero y otros. Demandado: distrito capital de Bogotá. Referencia: acción de grupo

*adecuado desde el punto de vista ambiental, de acuerdo con las características de volumen, procedencia, costos, tratamiento, posibilidades de recuperación, aprovechamiento, comercialización y disposición final<sup>20</sup>*. Aun cuando cada una de las fases se preste por diferentes operadores, la actividad de éstos debe ser diseñada, coordinada, vigilada e inspeccionada por la autoridad administrativa, pues no se trata de compartimentos estancos sino de una unidad que se divide sólo para su mejor comprensión y posibilitar la libre competencia económica.<sup>21</sup>

La **disposición final** de los residuos como fase del servicio de aseo tiene una importancia innegable, toda vez que su correcta implementación y funcionamiento condiciona la materialización de los ciudadanos a gozar del derecho colectivo a un ambiente sano, al mitigar los efectos negativos que inevitablemente se generan con la producción de residuos en los centros urbanos. Se trata de uno de los mayores retos del urbanismo porque en la ordenación de los usos del suelo se debe disponer el lugar en el que esta actividad puede llevarse a cabo, limitar la posibilidad de urbanización, los instrumentos y afectaciones necesarias para recuperar elementos y recursos naturales comprometidos, etc. En este proceso se aíslan y confinan los residuos sólidos, especialmente aquellos que no pueden ser objeto de aprovechamiento en espacios diseñados para evitar la contaminación y cualquier daño o riesgo que pueda llegar a generarse en la salud humana y en el medio ambiente<sup>22</sup>.

Estos espacios se conocen como **rellenos sanitarios**, los cuales pueden definirse como *“lugares técnicamente seleccionados, diseñados y operados para la disposición final controlada de los residuos, sin causar peligro, daño o riesgo a la salud pública, minimizando y controlando los impactos ambientales y utilizando principios de ingeniería, para la confinación y aislamiento de los residuos sólidos en un área mínima, con compactación de residuos, cobertura diaria de los mismos, control de gases y lixiviados y cobertura final<sup>23</sup>”*. Se reemplazó así, los botaderos a

---

<sup>20</sup> Artículo 1 del Decreto 1713 de 2002, artículo que en parte fue adicionado por el Decreto 838 de 2005 y en parte derogado por el Decreto 1505 de 2003.

<sup>21</sup> Consejo de Estado. Sentencia del Relleno Sanitario de Doña Juana. consejero ponente: Enrique Gil Botero Bogotá, D.C., primero (1) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación: 25000232600019990002 04 y 2000-00003-04. Actores: LEONOR BUITRAGO QUINTERO y OTROS. Demandado: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ. Referencia: ACCIÓN DE GRUPO

<sup>22</sup> Artículo 1 del Decreto 1713 de 2002, artículo que en parte fue adicionado por el Decreto 838 de 2005 y en parte derogado por el Decreto 1505 de 2003.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

cielo abierto, sistema que era bastante agresivo con el medio ambiente y que no aseguraba una protección de elementos como el aire o los recursos acuíferos<sup>24</sup>.

La importancia de la actividad se ve también reflejada en la declaratoria de interés social y de utilidad pública que se realiza sobre las áreas que potencialmente señalen las entidades territoriales en los instrumentos de planeación para la ubicación de infraestructuras necesarias para la disposición final de los residuos. Así las cosas, los predios serán suelo de protección y en ellos se implementará la tecnología de relleno sanitario, razón por la cual, harán parte de los bienes y servicios de interés común, supeditando cualquier interés particular<sup>25</sup>.

*“Al tratarse de un sistema que es riesgoso para el medio ambiente y la salud de la población, quien se encargue de la operación del relleno sanitario debe someterse en todo momento al cumplimiento de los condicionamientos que impone la norma reglamentaria, referentes a: el procedimiento para la localización de los terrenos (teniendo en cuenta criterios de capacidad, ocupación actual del área y clases de uso del suelo que se estén presentando, el acceso vial, las condiciones del suelo y la topografía, la distancia con el perímetro urbano, la disponibilidad del material de cobertura, la dirección de los vientos, la distancia de los cuerpos hídricos, etc.); las prohibiciones y restricciones ambientales, o lo que es igual, la delimitación de lugares en los que se encuentra prohibida la localización, construcción y diseño de un relleno sanitario; la necesidad de supeditarse a los planes de gestión integral de residuos sólidos, los planes de ordenamiento territorial, licencias ambientales, el reglamento técnico del sector y el reglamento operativo, y; la realización de monitoreo y control en el área de disposición final, especialmente de la calidad del aire y de las aguas subterráneas y superficiales<sup>26</sup>.”*

Aun cuando en la época de los hechos, la norma reglamentaria no hacía un desarrollo tan específico como el que se realiza en la actualidad, la esencia era la misma: *la necesidad de que la selección de los sitios para la disposición final satisficiera los requerimientos sanitarios y ambientales, así como la imperiosidad de planificación en su diseño y operación<sup>27</sup>.*

*“En consecuencia, la disposición final de residuos debe regirse por el principio de libertad de empresa, ello quiere decir que la ley no reconoce en cabeza de los diferentes municipios una titularidad sobre la actividad, al contrario, de acuerdo con el artículo 10 de la Ley 142 de 1994 cualquier persona (pública o privada) podría encargarse de la organización y operación de la misma sin que requiera título habilitante para ello. Otra cosa distinta es que por la importancia de los intereses en juego se trate de un sector reglamentado y deban cumplirse*

<sup>24</sup> La disposición que imponía la obligatoriedad del sistema de relleno sanitario consagrada en el capítulo VIII del Decreto 1713 de 2002 fue derogada por el artículo 25 del Decreto 838 de 2005.

<sup>25</sup> Artículo 3 del Decreto 835 de 2005.

<sup>26</sup> Cfr. Decreto 835 de 2005.

<sup>27</sup> Cfr. Artículos 73 a 79 del Decreto reglamentario 605 de 1996, derogado por el Decreto 1713 de 2002.

*todos y cada uno de los presupuestos exigidos como exigencias obligatorias, inevitables e indiscutibles para poder gestionar un relleno sanitario.*<sup>28</sup>

A su vez, el artículo 14 del Decreto 838 de 2005 por el cual se modifica el Decreto 1713 de 2002 sobre disposición final de residuos sólidos y se dictan otras disposiciones señala:

***“De la persona prestadora del servicio público de aseo en la actividad complementaria de disposición final. La responsable de la operación y funcionamiento de los rellenos sanitarios será la persona prestadora de esta actividad complementaria del servicio público de aseo, quien deberá cumplir con las disposiciones que para el efecto se establecen en el Reglamento Técnico del Sector, RAS, en el PGIRS, en el presente decreto, en la licencia ambiental...”*** (Subrayado fuera de texto)

La anterior conclusión no puede conducir al equívoco de afirmar que los municipios y distritos no tienen responsabilidad alguna respecto del adecuado funcionamiento de los rellenos sanitarios y del correcto cumplimiento de la actividad de disposición final de los residuos sólidos, pues como bien se señaló en párrafos precedentes, aun cuando el servicio público de aseo ya no sea de titularidad pública ello no significa que las autoridades locales se desentiendan de su gestión, toda vez que éstos son verdaderos garantes de su prestación eficiente y claramente deben asumir las consecuencias de hechos que se derivan de la omisión o mal ejercicio de las competencias de control, inspección y vigilancia que el ordenamiento jurídico les confía.

### **De las servidumbres**

Al tratarse de un sistema riesgoso para el medio ambiente y la salud de la población, quien se encargue de la operación del servicio público de aseo y de la disposición final de los residuos en el relleno sanitario debe someterse en todo momento al cumplimiento de los condicionamientos que impone la norma reglamentaria, referentes el procedimiento para la localización de los terrenos; prohibiciones y restricciones ambientales y delimitación de lugares en que se aprovisionen los rellenos.

---

<sup>28</sup> Consejo de Estado. Sentencia del Relleno Sanitario de Doña Juana. consejero ponente: Enrique Gil Botero Bogotá, D.C., primero (1) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación: 25000232600019990002 04 y 2000-00003-04. Actores: LEONOR BUITRAGO QUINTERO y OTROS. Demandado: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ. Referencia: ACCIÓN DE GRUPO

De ahí que, al estar los terrenos vecindados por terceros particulares, la normatividad que esta vecindad imponga deba ser acatada por la autoridad pública. Sobre el particular el Código Civil dispone lo referente a la colindancia o medianería en los siguientes apartes normativos:

## **DE LAS SERVIDUMBRES**

### **CAPITULO II.**

#### **SERVIDUMBRES LEGALES**

**ARTÍCULO 897.** Clases de servidumbres legales. Las servidumbres legales son relativas al uso público, o a la utilidad de los particulares.

Las servidumbres legales, relativas al uso público, son:

El uso de las riberas en cuanto sea necesario para la navegación o flote.

Y las demás determinadas por las leyes respectivas. (Subrayas fuera de texto)

**ARTÍCULO 900.** Demarcación de predios. Todo dueño de un predio tiene derecho a que se fijen los límites que lo separan de los predios colindantes, y podrá exigir a los respectivos dueños que concurran a ello, haciéndose la demarcación a expensas comunes.

**ARTÍCULO 902.** Derecho de cerramiento. El dueño de un predio tiene derecho para cerrarlo o cercarlo por todas partes, sin perjuicio de las servidumbres constituidas a favor de otros predios.

El cerramiento podrá consistir en paredes, fosos, cercas vivas o muertas.

**ARTÍCULO 903.** Aprovechamiento de la cerca. Si el dueño hace el cerramiento del predio a su costa y en su propio terreno, podrá hacerlo de la calidad y dimensiones que quiera. Y el propietario colindante no podrá servirse de la pared, foso o cerca para ningún objeto, a no ser que haya adquirido este derecho por título o por prescripción de ocho años contados como para la adquisición del dominio. (Subrayas fuera de texto)

**ARTÍCULO 904.** Cercas divisorias de predios colindantes. El dueño de un predio podrá obligar a los dueños de los predios colindantes a que concurran a la construcción y reparación de cercas divisorias comunes.

El juez, en caso necesario, reglará el modo y forma de la concurrencia, de manera que no se imponga a ningún propietario un gravamen ruinoso.

La cerca divisoria, construida a expensas comunes, estará sujeta a la **servidumbre de medianería**. (Subrayas fuera de texto)

**ARTÍCULO 909. Servidumbre de medianería.** La medianería es una servidumbre legal, en virtud de la cual los dueños de dos predios vecinos que tienen paredes, fosos o cercas divisorias comunes, están sujetos a las obligaciones recíprocas que van a expresarse. (Subrayas fuera de texto)

**ARTÍCULO 910.** Existencia del derecho de medianería. Existe el derecho de medianería para cada uno de los dos dueños colindantes, cuando consta, o por alguna señal aparece que han hecho el cerramiento de acuerdo y a expensas comunes.

**ARTÍCULO 911.** Presunción de medianería. Toda pared de separación entre dos edificios se presume medianera, pero sólo en la parte en que fuere común a los edificios mismos.

Se presume medianero todo cerramiento entre corrales, jardines y campos, cuando cada una de las superficies contiguas esté cerrada por todos lados; si una sola está cerrada de este modo, se presume que el cerramiento le pertenece exclusivamente.

**ARTÍCULO 912.** Imposición de medianería. En todos los casos, y aun cuando conste que una cerca o pared divisoria pertenece exclusivamente a uno de los predios contiguos, el dueño del otro predio tendrá el derecho de hacerla medianería en todo o en parte, aun sin el consentimiento de su vecino, pagándole la mitad del valor del terreno en que está hecho el cerramiento, y la mitad del valor actual de la porción del cerramiento cuya medianería pretende.

**ARTÍCULO 913.** Aprovechamiento de la pared medianera. Cualquiera de los dos condueños que quiera servirse de pared medianera para edificar sobre ella, o hacerla sostener el peso de una construcción nueva, debe primero solicitar el consentimiento de su vecino, y si éste lo rehúsa, provocará un juicio práctico en que se dicten las medidas necesarias para que la nueva construcción no dañe al vecino.

En circunstancias ordinarias se entenderá que cualquiera de los condueños de una pared medianera puede edificar sobre ella, introduciendo maderos hasta la distancia de un decímetro de la superficie opuesta; y que, si el vecino quisiere, por su parte, introducir maderos en el mismo paraje, o hacer una chimenea, tendrá el derecho de recortar los maderos de su vecino, hasta el medio de la pared, sin dislocarlos.

**ARTÍCULO 915.** Régimen para elevar pared medianera. Cualquiera de los condueños tiene el derecho de elevar la pared medianera, en cuanto lo permitan las leyes de policía, sujetándose a las reglas siguientes:

- 1a.) La nueva obra será enteramente a su costa.
- 2a.) Pagará al vecino a título de indemnización, por el aumento de peso que va a cargar sobre la pared medianera, la sexta parte de lo que valga la obra nueva.
- 3a.) Pagará la misma indemnización todas las veces que se trate de reconstruir la pared medianera.
- 4a.) Será obligado a elevar a su costa las chimeneas del vecino, situadas en la pared medianera.
- 5a.) Si la pared medianera no es bastante sólida para soportar el aumento de peso, la reconstruirá a su costa, indemnizando al vecino por la remoción y reposición de todo lo que por el lado de éste cargaba sobre la pared o estaba pegado a ella.
- 6a.) Si reconstruyendo la pared medianera fuere necesario aumentar su espesor, se tomará este aumento sobre el terreno del que construya la obra nueva.
- 7a.) El vecino podrá, en todo tiempo, adquirir la medianería de la parte nuevamente levantada, pagando la mitad del costo total de ésta, y el valor de la mitad del terreno sobre que se haya extendido la pared medianera, según el inciso anterior.

**ARTÍCULO 916.** Gastos de las obras de cerramiento. Los gastos de construcción, conservación y reparación del cerramiento serán a cargo de todos los que tengan derecho de propiedad en él, a prorrata de los respectivos derechos.

Sin embargo, podrá cualquiera de ellos exonerarse de este cargo abandonando su derecho de medianería, pero sólo cuando el cerramiento no consista en una pared que sostenga un edificio de su pertenencia.

Estudiados los presupuestos de la responsabilidad extracontractual del Estado y aquellos que atañen a la prestación del servicio públicos de aseo procederemos a analizar si encuadran con las situaciones fácticas y probatorias presentadas por las partes en Litis.

#### - **CASO CONCRETO**

En el presente caso, la parte actora deriva del presunto actuar negligente, imprudente y falto del deber habido de cuidado el título de imputación de falla en la prestación del servicio con el cual, que a su juicio compromete administrativa y patrimonialmente la responsabilidad de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., el Municipio de Neiva y el Consorcio Ciudad Limpia, por la muerte de sendas cabezas de ganado afirmando que su deceso fue resultado de la omisión en el deber de cuidado del cercado que divide los predios del relleno sanitario Los Ángeles y la finca Bolívar de propiedad de los demandantes.

Frente a la imputación formulada por la parte actora, las entidades demandadas aducen la imposibilidad de allanarse a los hechos y pretensiones invocadas, pues el daño irrogado no se torna "antijurídico" por ser atribuible al actuar imprudente, negligente y culpable de la propia víctima, quien a ciencia y paciencia vio morir cada una de sus vacas sin conjurar las medidas de salubridad, custodia y cuidado necesarias en aras de evitar que las reses cruzaran el alambrado y mantuvieran en mal estado la medianería entre los predios circundados contrariando lo dispuesto en el artículo 2353 del Código Civil.

Surtido el contradictorio, la sentencia de primera instancia negó las pretensiones de la demanda al no encontrar probada la alteración generada por la ubicación del relleno sanitario y despachó favorables las excepciones denominadas "*Inexistencia de elementos esenciales de responsabilidad e imposibilidad de determinar las condiciones de existencia del daño para imputar responsabilidad a los demandados*", considerando que los demandantes incumplieron el deber de probar los supuestos de hecho en que fundaron su demanda.

Inconforme con la prosperidad de la objeción grave del dictamen y la indebida valoración probatoria de los demás elementos allegados al plenario, en el recurso de apelación la parte demandante solicitó se revocara la decisión de primera instancia y, en su defecto, se acogieran las pretensiones de la demanda.

Por su parte, los demandados insistieron en el cumplimiento de las obligaciones que impone la servidumbre de medianería y los reglamentos relativos al manejo de residuos.

En ese orden, el objeto del litigio consiste en determinar si debe mantenerse o revocarse tal decisión, y en caso de confirmarse si los daños constitutivos de perjuicios morales y materiales exigidos por la parte actora deben ser reconocidos.

Por consiguiente, la Sala verificará las pruebas allegadas a la instancia con el fin de establecer si hay lugar o no a la imputación jurídica del daño y dar solución al problema jurídico planteado haciendo énfasis en las piezas procesales más relevantes.

- **ANÁLISIS PROBATORIO Y HECHOS PROBADOS**

**Testimoniales**

El señor **Jeremías Yáñez García**<sup>29</sup> campesino de 73 años de edad declaró que:

*“...Hay una voladora, que las empresas públicas la para porque se cae entonces tienen que pararla, pero por allá una vez que otra, y esa voladora tiene que pararla las Empresas, y ahora con esa maquinaria que están entrando a hacer pozos para enterrar basura que reciclan pues han cogido pasadero por la quebrada arriba y quebrada abajo las Empresas Públicas, utilizando los materiales de la quebrada para el uso personal de ellos. Del paso de ganado, el ganado de don HUMBERTO se cruza hacia el basurero a comer basura y no solamente la basura sino los lixiviados de los aljibes esos grandes, que tienen, entonces no solo las basuras sino las aguas negras, que son la muerte para el ganado, y el ganado que se muere, se han muerto unos toros grandes, menos el morro porque dicen que en el morro se acumula el hedor, mejor dicho, el sabor a basura, entonces el morro lo quitan y lo botan. Y es que yo por lo menos yo cruzo por el basurero, tengo dentrada (sic) por el basurero por tener la servidumbre por ahí, y entonces me doy cuenta del ganado que esta ahí metido, y cuando hay ganado metido ahí es porque se ha pasado porque las Empresas Públicas no tiene ganado ahí. Y se ven los montones, las arrobas de basura donde muere el ganado, como el ganado no digiere nada en el estómago y cuando se muere quedan los atados y va uno y los pateo y es como una piedra de dura. Casualmente ayer, antier (sic) había una volqueta dentro del terreno de HUMBERTO y estaba el broche abierto, y yo les dije esa voladora tienen que pararla, por no dar la vuelta por la puerta, tumban la voladora, y eso lo están utilizando las Empresas Públicas, para beneficios de ellos, el nuevo relleno sanitario hizo uno nuevo con una piscina para lixiviados de aguas negras a cien (100) metros de la quebrada, y eso cuando se rebota cae a la quebrada la Jagua, casualmente la están sacando con motobomba, botando agua de la piscina a la quebrada. Yo me he podido dar cuenta que se han muerto varias vacas ahí, y se da cuenta uno por los montones de basura que dejan y los huesos están ahí también.” (...).*

*“...PREGUNTADO: Sírvase manifestar si por dichos pasos es posible o se ha presentado el paso de ganado de propiedad de la familia MOYA, hacia sus predios, ¿y de ahí al relleno sanitario? CONTESTO: SI, Y como yo también tengo ganado, pero el ganado mío no se ha pasado y como yo mantengo ahí, mantengo atento. Si se han dentrado (sic) lo de HUMBERTO allá, a lo mío, pero yo enseguida lo llamo a él, y permanecen ahí las vacas hasta que yo lo llamo a él, hay veces que se demora y ahí vienen a llevarla, y como lo mío es muy poco, en cambio ellos tienen hartísimas tierras. Y el ganado se pasa por ahí por la voladora y solamente por la voladora que queda sobre la quebrada la Jagua.”*

El señor **Héctor Simeón Gordillo Ortiz**<sup>30</sup> médico veterinario luego de visualizar los documentos relacionados a folio 98 -103 del cuaderno principal del expediente y ratificar ser el autor de lo informado en ellos señaló que:

<sup>29</sup> Folio 270 a 272 del cuaderno principal del expediente.

<sup>30</sup> Folio 274-277 del cuaderno principal del expediente.

"...: Si son los rendidos por mí y están individualizados por cada propietario de los animales que murieron durante esa época, más o menos del año 2000, desde esa época se hizo la recopilación de esos animales PREGUNTADO: Indique al despacho de donde se puede determinar el número de cabezas de ganado y de qué manera se establece el cálculo por usted referido de producción del mismo CONTESTÓ: donde se coloca el "inicial" es el número de animales que murieron por cada propietario, que fueron hembras, y no me acuerdo cuantos machos murieron, además de ello cada vez que hice las visitas cuando me llamo el señor MOYA encontré el ganado de cría con sus respectivos reproductores, creo que aquí debe haber un anexo de que hembras eran las que se habían muerto de cada uno de los propietarios, de ahí en adelante hago yo un cálculo de movimiento del ganado por año, las consideraciones que hago por año son, natalidad entre un 65% y 70% que es el índice de natalidad en el Huila en ese momento, también hago la consideración de la producción de estas hembras en leche, teniendo en cuenta que es normal por procesos de clasificación de producción de las vacas que tenían, que nos dieran que se ordeñaba de 6 a 8 litros promedio día, con lactancia de 240 días, que son más o menos ocho (8) meses. Entramos a considerar también que cada hembra después de los tres (3) años que queda gestando me va a producir un (1) ternero al año. Y también considero que la posibilidad es de 50% en hembras y 50% en macho de las crías. Se entra a considerar que se dejaron de vender machos, destetos, de más de un (1) año de edad, por un precio establecido que se dejaron de vender y también que las hembras que dejaron de nacer se consideran así, que dejaron de establecerse (es criarse y engrosar el número de animales allí), por eso es que va incrementándose el hato año a año por las crías..." (...).

El señor **José Eustasio Tovar Mosquera**<sup>31</sup> de 64 años de edad, afirmó:

"...a mí me consta es porque yo también soy colindante con el predio del relleno sanitario, y también tenemos problemas con los señores, porque uno no sabe si es con Empresas Públicas o es Ciudad Limpia con quien tiene que hacer el mantenimiento de las cercas, la verdad es que esas cercas no sirven para nada. A este señor Humberto Moya se le dentro (sic) el ganado al relleno sanitario, por dichas cercas dañadas, voladoras tumbadas, y a raíz de eso el ganado se llena de basura de plásticos, manilas, porque eso es lo que come el ganado allá, y ahí les depende la muerte, a ese señor se le ha muerto bastante ganado a raíz de eso... PREGUNTADO: Sírvase manifestar si las cercas que encierran el relleno sanitario corresponde su mantenimiento a las Empresas Públicas o también a los propietarios de los predios colindantes. CONTESTÓ: Las cercas son compartidas con los del relleno sanitaria y los dueños de las fincas, son compartidas. Si en este momento vamos a mirar las cercas que colindan lo mio con el relleno sanitaria se darán de cuenta (sic) la diferencia que hay de la cerca mía a la de Empresas Públicas, y lo mismo pasa con la cerca de los señores MOYA..." (...).

El señor **Jairo Rivera Cabrera**<sup>32</sup> ingeniero civil empleado de EPN al momento de la diligencia, y señaló que:

"...Hace varios años permanentemente yo iba con mayor frecuencia al relleno, me comentaron de la muerte de algunas reses los funcionarios del relleno

<sup>31</sup> Folio 270-272 del cuaderno principal del expediente

<sup>32</sup> Folio 385-387 del cuaderno principal del expediente (fls.385 a 387 C Ppal.2):

*sanitaria, más nunca las vi, en todos esos años no he recibido noticias de más de tres (3) reses, de 3 a 4 reses, comentado por el inspector de las empresas que van manejado el relleno sanitario y el último caso por el inspector de Ciudad Limpia un señor de nombre VICTOR y de un tiempo para acá no he vuelto a saber más. Las empresas públicas en varias ocasiones invirtieron en el arreglo de cercos perimetrales de lo cual soy testigo porque yo asistí a los arreglos con obreros de las mismas empresas públicas, como también soy testigo que, en algunos sitios, recién arreglados, instalado el alambre, encontramos totalmente cortados los hilos de alambre, abriendo paso al ganado, estos sitios los logré ver en el sector norte del relleno al lado de la quebrada la Jagua. Permanentemente vemos ganado que se pasa allá, y el cual los empleados de la Empresa que han estado mirando el relleno, lo ahuyentan de la parte propia del área de disposición. Soy testigo que en una época el relleno lo manejamos e inclusive los mismos celadores fueron de las empresas públicas por un corto tiempo a esos de las 3 o 4 de la tarde aparecía un empleado de una finca de los alrededores a recoger el ganado y se entraban junto con los obreros de las empresas públicas a esperar que el ganado comiera y al caer la noche, eso de las 6 o 6:30 p.m., lo sacaban por el portón de acceso principal del relleno sanitario hacia la finca de los propietario y eso era prácticamente frecuente.(...)*

*PREGUNTADO: ¿sírvese manifestar quienes utilizan el portón de ingreso al predio del señor Jeremías Yáñez, finca la Esperanza que conecta con el relleno sanitario y a quien corresponde mantenerlo cerrado? CONTESTO: No conozco los nombres de las personas, sé que son dos (2) o 3 propietarios, no he tenido contacto con ellos, aunque si he hecho el recorrido, en cuanto al portón la Empresa lo construyó, lo instaló, y el inspector de Ciudad Limpia les propuso a esos usuarios que utilizan el portón que Ciudad Limpia compraba un candado y le daba una llave a cada uno de ellos y Ciudad Limpia manejaría la otra con el fin de que permaneciera cerrado. Pero ellos no estuvieron de acuerdo con ese procedimiento y así es que, en varias ocasiones, yo personalmente lo encontré abierto en una abertura aproximadamente de dos (2) metros, sosteniéndolo con una estaca de madera para que no se cerrara..." (...)*

### **Documentales**

1. Plano de los predios de propiedad del señor Humberto Moya Rivera y su colindancia con los predios del relleno sanitario "Los Ángeles" <sup>33</sup>
2. Certificación expedida por la Alcaldía del Municipio de Tello, Huila, sobre el registro de una marca a nombre del señor Humberto Moya.<sup>34</sup>
3. Certificación expedida por la Alcaldía del Municipio de Tello, Huila, sobre el registro de una marca a nombre del señor Jesús Antonio Moya Torres.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> Folio 19 del cuaderno principal del expediente.

<sup>34</sup> Folios 20 y 21 del cuaderno principal del expediente

<sup>35</sup> Folio 22 del cuaderno principal del expediente.

4. Certificación expedida por la Alcaldía del Municipio de Tello, Huila sobre el registro de una marca a nombre de la señora Fabiola Torres Sánchez.<sup>36</sup>
5. Reclamación presentada por el señor Humberto Moya Rivera a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., radicado el 19 de mayo de 2000.<sup>37</sup>
6. Remisión a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., de la inspección ocular realizada por la Corregidora de Fortalecillas Huila el día 8 de junio de 2000.<sup>38</sup>
7. Oficio No. 001744 de fecha 4 de Julio de 2000 suscrito por el Subgerente Técnico y Operativo de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P.<sup>39</sup>
8. Acta de inspección ocular No. 014 realizada por la Corregidora de Fortalecillas Huila el día 15 de junio de 2005.<sup>40</sup>
9. Acta de inspección ocular No. 022 realizada por la Corregidora de Fortalecillas Huila el día 6 de septiembre de 2005.<sup>41</sup>

*Acta de Inspección Ocular Acta No. 022. En Fortalecillas, Hoy seis (06) de Septiembre de dos mil cinco (2005), siendo las 9:00 de la mañana, la suscrita corregidora en asocio con el señor Jesús Antonio Moya y el señor Moisés Pascuas, nos dirigimos a la vereda la jagua de esta localidad con el fin de realizar Diligencia de Inspección Ocular al predio del señor Moya por solicitud de este a fin de constatar la muerte de unas vacas de su propiedad dentro de su predio manifestando que el motivo de la muerte es el ingerir plásticos y demás materiales provenientes del Botadero de Basura "Los Ángeles", de la ciudad de Neiva. Una vez llegamos al sitio y siendo las 9:45 de la mañana entramos a la finca Bolívar, más específicamente en el mangón "La Pila", ubicado aproximadamente a 5 o 6 Kilómetros del Corregimiento de Fortalecillas, en donde encontramos 1 vaca de aproximadamente 16 arrobas de color blanca, con una edad de 4 1/2 a 5 años aproximadamente, muerta ya en estado de descomposición, con el estómago abierto del cual se desprende formando una especie de bolsa, plásticas blancas y azul con rayas blancas, así como fibras y demás elementos que aparentemente provenían del estómago de la vaca y que según el señor Moya le causaron la muerte a la misma. El señor Moya manifestó dentro de la diligencia que la vaca la encontraron en el mismo mangón caída(...)*

<sup>36</sup> Folio 23 del cuaderno principal del expediente.

<sup>37</sup> Folio 24 del cuaderno principal del expediente.

<sup>38</sup> Folio 25-27 del cuaderno principal del expediente.

<sup>39</sup> Folio 28 del cuaderno principal del expediente.

<sup>40</sup> Folio 29-30 del cuaderno principal del expediente.

<sup>41</sup> Folio 31 del cuaderno principal del expediente.

10. Acta de inspección ocular No. 027 realizada por la Corregidora de Fortalecillas Huila el día 17 de noviembre de 2005.<sup>42</sup>

11. Acta de inspección ocular No. 029 realizada por la "Corregiduría de Fortalecillas" Huila el día 19 de diciembre de 2005.<sup>43</sup>

*Acta de Inspección Ocular Acta No. 029 En fortalecillas hoy Diecinueve (19) de Diciembre de Dos Mil Cinco (2005) siendo las 10:00 de la mañana, el suscrito auxiliar del Corregimiento de Fortalecillas (...) se dirige a la Vereda la Jagua de este Corregimiento en compañía del señor Jesús Antonio Moya, a fin de constatar la muerte de una vaca de propiedad del mismo señor Moya. Una vez llegado al sitio en la quebrada el Guayabo Vereda la Jagua, aproximadamente a unos 300 metros 9 de los cercos que colindan, con los terrenos donde se encuentran ubicado el Botadero de basura Los Ángeles, encontramos los restos de una vaca en total estado de descomposición, de aproximadamente 3 años y medio de edad, 3 parto de 17 arrobas aproximadamente, según datos suministrados por el señor Moya: se pudo observar una cantidad de materia plásticas en el estómago del animal, de lo cual manifestó el señor Moya que podía serla causa de muerte del animal...*

12. Acta de la diligencia de verificación realizada por la Corregidora de Fortalecillas Huila el día 17 de febrero de 2006.<sup>44</sup>

13. Constancias expedidas por la Corregidora de Fortalecillas, Huila los días 20 de noviembre de 2006 y 13 de diciembre de 2006.<sup>45</sup>

14. Queja presentada por los señores HUMBERTO MOYA, FABIOLA TORRES y JESUS ANTONIO MOYA, ante la Corregiduría de Fortalecillas Huila.<sup>46</sup>

15. Avalúo realizado por el médico veterinario Héctor Simeón Gordillo Ortiz.<sup>47</sup>

16. Escritura pública No. 4398 del 25 de octubre de 1989 de la Notaria Primera de Neiva.<sup>48</sup>

17. Certificado de Tradición y Libertad de matrícula inmobiliaria del predio con matrícula No.200-78975.<sup>49</sup>

---

<sup>42</sup> Folio 32 del cuaderno principal del expediente.

<sup>43</sup> Folio 33 del cuaderno principal del expediente.

<sup>44</sup> Folio 34 del cuaderno principal del expediente.

<sup>45</sup> Folio 35-36 del cuaderno principal del expediente.

<sup>46</sup> Folio 86-97 del cuaderno principal del expediente.

<sup>47</sup> Folio 98-104 del cuaderno principal del expediente.

<sup>48</sup> Folio 105-113 del cuaderno principal del expediente.

<sup>49</sup> Folio 114 del cuaderno principal del expediente.

18. Escritura pública No. 2716 del 28 de agosto de 1992, de la Notaria Tercera de Neiva.<sup>50</sup>

19. DVD con grabación del relleno sanitario de fecha 26 de junio de 2000.<sup>51</sup>

20. Contrato No.001 del 23 de septiembre de 2002 suscrito entre el CONSORCIO CIUDAD LIMPIA DEL HUILA y EPN.<sup>52</sup>

### **Inspección Judicial**

Así mismo, obra en el plenario acta de inspección judicial realizada por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Neiva, Huila, a los predios en donde se desarrollaron los hechos de la presente acción,

*“Acto seguido nos desplazamos hasta el relleno sanitario “Los Ángeles”, sitio por donde ingresamos a los cercos colindantes con los predios de la finca “Bolívar”, vereda la Jagua, en donde se procederá a verificar los cercos colindantes con los predios del señor MOYA y la puerta de golpe, conforme lo solicitado por las partes, desplazándonos en compañía del señor Jesús Antonio Moya, actor.*

*Una vez en el sitio somos atendidos por el Ingeniero Isafías Enrique Ortiz Álvarez, y el ingeniero José Hernán Suarez Riaño, desplazándonos hasta la puerta de golpe en donde encontramos lo siguiente informando el perito al despacho: Un portón todo en ángulo de hierro, de color rojo, sostenido en columnas de riel, en buen estado. Así mismo se verifico la “voladora”, sobre la quebrada la Jagua, en el costado oriental, levantada, en buen estado de tensión, que se encuentra en predios entre los del señor Humberto Moya y las Empresas Públicas de Neiva, construida con cuatro (4) hilos de alambre de púa, y varas de madera más o menos cada metro y medio en buen estado de tensión. De igual manera la voladora existente entre predios del señor Moya y el padre Pedro, al costado oeste y aproximadamente a 400 metros de la anterior, esta está construida con dos (2) hilos de alambre de púa se pega al costado sur oeste a un poste de madera en donde cada hilo está amarrado, no está clavado con grapa.*

*A continuación de este poste hay otro a una distancia de aproximadamente cuatro (4) metros cercados con alambre de púa el cual este engrapado al poste del costado suroeste, esta voladora está en regular estado de tensión, esta pasa en un trayecto de aproximadamente de ocho (8) metros sobre la parte más profunda de la quebrada la Jagua. También observamos la cerca en el trayecto comprendido entre el portón hacia el oeste con una distancia más o menos 140*

<sup>50</sup> Folio 115-122 del cuaderno principal del expediente

<sup>51</sup> Folio 123 del cuaderno principal del expediente

<sup>52</sup>Folio 252-268 del cuaderno principal del expediente

*metros aproximadamente, colindante con la quebrada en buen estado, con cuatro (4) hilos de alambre de púa.*

*Al terminar esta cerca en la esquina se encuentra y en sentido noroeste se encuentra (sic) un orificio entre el poste esquinero y el siguiente aproximadamente a tres (3) metros en donde han cortado los tres (3) hilos superiores de alambre de posta el cual se observa nuevo, está cerca separa los predios de Humberto Moya y Empresas Públicas dando acceso a un área que manifiestan por parte de los ingenieros de Empresas Públicas a un área de reforestación y al carretable de ingreso hacia el predio de los señores Moya."(Subrayas fuera de texto)*

De las pruebas recaudadas en el proceso y valoradas en su conjunto se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas relevantes:

Que, entre el Municipio de Neiva y las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., existe una relación contractual, cuyo objeto es la operación técnica, administrativa y ambiental del relleno sanitario Los Ángeles, así como su mantenimiento. La ejecución del negocio jurídico comprendió la realización de obras de adecuación necesarias para el desarrollo de la actividad de disposición final de las basuras en el lugar, por ello, entre las obligaciones principales de la EPN S.A. E.S.P., se encontraba el mantenimiento del predio, la operación y construcción del sistema de tratamiento de lixiviados.

Que, entre las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., y el Consorcio Ciudad Limpia, existe una relación contractual contenida en el convenio C.O.A. No. 001-02 del 23 de septiembre de 2002, cuyo objeto es la recolección y operación de la disposición final de las basuras.

Que, esta relación contractual no exime de responsabilidad al municipio frente al adecuado funcionamiento de los rellenos sanitarios y del correcto cumplimiento de la actividad de disposición final de los residuos sólidos, ya que su no titularidad, no implica que las autoridades locales se desentiendan de su gestión, toda vez que éstos son verdaderos garantes de la prestación eficiente del servicio público, cosa distinta, es que ese deber de inspección y vigilancia no se extienda al ejercicio cotidiano de la actividades propias de la prestación de dicho servicio, las cuales se entienden necesarias para garantizar la operatividad y funcionamiento del relleno sanitario.

Que, en virtud de la concesión realizada con las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., desde 1993, entró en funcionamiento el relleno sanitario “Los Ángeles,” que limita en gran extensión con el predio rural denominado Bolívar, ubicado en la vereda La Jagua del Municipio de Neiva, Huila, propiedad del señor Humberto Moya Rivera.

Que, entre los demandantes y las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., por el costado nororiental, existe una servidumbre de medianería que imponían en los colindantes el compromiso de mantener en buen estado de tensión la posta, alambrado y estantillos que componen la cerca, con el fin de delimitar los predios servidos e impedir el acceso del ganado de la finca vecina al interior del relleno sanitario.

Que, desde el 19 de mayo de 2000, los demandantes reclaman a las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., la muerte masiva de sendas cabezas de ganado, derivada de la omisión en el mantenimiento de la servidumbre de medianera, que al estar en mal estado permite que las reses puedan cruzar el alambrado y pasten en inmediaciones del relleno sanitario, pues al cruzar los semovientes el cercado, se alimentan junto al relleno e ingieren toda suerte de desperdicios, lixiviados y desechos plásticos que conduce indefectiblemente a la muerte de las reses, no obstante, al proceso no fue aportado prueba del reforzamiento del cercado o de otro tipo de actos que demuestren los esfuerzos ingentes desplegados por sus propietarios para evitar que las vacas atravesasen el alambrado.

### **El daño**

Según las pruebas allegadas al plenario el daño alegado en la demanda consistente en la muerte de un número indeterminado de reses desde el 19 de mayo del 2000 al 31 de enero de 2011 en propiedad de los señores Humberto Moya Rivera, Fabiola Torres y Jesús Antonio Moya Torres, se encuentra probado conforme la pluralidad de actas de inspección ocular, el registro de marcas de su propiedad, los testimonios de Jeremías Yáñez García<sup>53</sup> y José Eustasio Tovar Mosquera<sup>54</sup> y el concepto emitido por el médico veterinario Héctor Simeón Gordillo Ortiz, pues los elementos

---

<sup>53</sup> Folio 270 a 272 del cuaderno principal del expediente.

<sup>54</sup> Folio 270-272 del cuaderno principal del expediente

probatorios enunciados permiten concluir el deceso de algunas cabezas de ganado por causas distintas a las naturales.<sup>55</sup>

No obstante, para que el daño comprometa la responsabilidad patrimonial del Estado, a título de falla del servicio a la luz del artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, este, debe tornarse antijurídico por lesionar bienes jurídicamente tutelados sin que se encuentre probado que el sujeto determinado estuviese en la obligación de soportarlo, principalmente, al estar acreditado que su padecimiento es cierto, presente, determinado y anormal.

En ese sentido, aun cuando este Tribunal encuentra probada la existencia del daño, no advierte la concurrencia de los presupuestos que demuestren su antijuridicidad; pues no basta con demostrar que la lesión de un bien jurídico como lo es el derecho a la propiedad, de que trata el artículo 58 de la Constitución Política<sup>56</sup> es un hecho **cierto, determinado y presente** al momento de interponerse la demanda, pues el daño recae en la pérdida de semovientes registrados con su marca, si no existe pruebas de que dicha pérdida sea un resultado **anormal** derivado del actuar negligente, imprudente, omisivo o carente del deber habido de cuidado de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P.

Lo anterior, con fundamento en el principio de derecho universalmente aceptado, *“quien con una falta suya causa perjuicio a otro está en el deber de reparárselo”*. La legislación colombiana consagra en el título 34 del libro 4° del Código Civil la responsabilidad por los delitos y las culpas y de acuerdo con dicha normatividad positiva, quien por si, o por medio de sus agentes cause a otro un daño, originado en hecho o culpa suya jurídicamente queda obligado a resarcirlo; y según los principios regulativos de la carga de la prueba quien en tal supuesto demande la indemnización corre con el deber de demostrar en principio, el daño padecido, el hecho intencional o culposo del demandado y la relación de causalidad entre el proceder o la omisión negligente de este y, el perjuicio sufrido por aquel.

Este principio universal que fue recogido por el derecho procesal a través del artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 306

---

<sup>55</sup> Folio 98-104 del cuaderno principal del expediente.

<sup>56</sup> **Artículo 58.** Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

del Código de lo Contencioso Administrativo nos dice que: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*. En ese sentido, no existe duda alguna que era a la parte demandante a quien le incumbía el deber de probar el supuesto de hecho en que fundaban sus pretensiones dentro del régimen de responsabilidad subjetivo alegado, derivado del título de imputación con el que pretendían comprometer la responsabilidad del Estado.

No obstante, contrario a lo pretendido por los recurrentes, el análisis de las pruebas y hechos probados nos permiten demostrar que la conclusión más próxima a fin de explicar el deceso de las reses parte del actuar descuidado y negligente del propietario, quien no solo olvidó su deber de garantizar el estado de la cosa (el ganado) bajo su cuidado, sino también el deber de reparar los daños que de dicha interacción hubiesen derivado.

En cuanto a la dimensión del daño, aduce la parte demandante que desde 1994 se viene presentado la muerte de determinadas cabezas de ganado que a la fecha de interposición de la demanda calcula a partir de los siguientes datos:

*El señor HUMBERTO MOYA = 12 reses, de las cuales, afirma, todas eran de lecheras y muchas se encontraban en estado de preñez cuando murieron;  
El señor JESUS ANTONIO MOYA TORRES = 24 reses, de las cuales, afirma, todas eran de lecheras y muchas se encontraban en estado de preñez cuando murieron;  
Y la señora FABIOLA TORRES = 7 reses de las cuales todas eran de lecheras y tres se encontraban en estado de preñez.*

Para demostrar lo afirmado trae al proceso el avalúo realizado por el médico veterinario Héctor Simeón Gordillo Ortiz,<sup>57</sup> quien al realizar los cálculos deja constancia que las cifras presentadas son resultado de un estudio comparativo o de contraste con los datos aportados por otros hatos en la región, es decir, la producción de ganado en condiciones normales, distintas a las condiciones anormales alegadas en el presente caso, tal como se extrae del siguiente aparteado:

*“yo un cálculo de movimiento del ganado por año, las consideraciones que hago por año son, natalidad entre un 65% y 70% que es el índice de natalidad en el Huila en ese momento, también hago la consideración de la producción de estas*

---

<sup>57</sup> Folio 98-104 del cuaderno principal del expediente.

*hembras en leche, teniendo en cuenta que es normal por procesos de clasificación de producción de las vacas que tenían, que nos dieran que se ordeñaba de 6 a 8 litros promedio día, con lactancia de 240 días, que son más o menos ocho (8) meses. Entramos a considerar también que cada hembra después de los tres (3) años que queda gestando me va a producir un (1) ternero al año. Y también considero que la posibilidad es de 50% en hembras y 50% en macho de las crías.”*

A juicio de la Sala, estos datos nada dicen sobre las pérdidas presentadas y la totalidad de ganado perdido año a año por las condiciones anormales enrostradas.

Del mismo modo, obra en el plenario el dictamen pericial presentado por el médico veterinario señor Pedro Nel Calderón García, quien, en relación con el asunto a estudio, emitió un informe inicial y una complementación posterior en los siguientes términos:

*“Relación de semovientes bovinos muertos, propiedad del Sr. HUMBERTO MOYA RIVERA con su nombre, edad, raza, categoría, N° de partos y fecha de fallecimiento (...)*

*Realizando la investigación respectiva, el perito visito el predio denominado “BOLIVAR” ubicado en la vereda “La Jagua” del municipio de Neiva (H), el cual colinda con el relleno sanitario “LOS ANGELES”, de propiedad de las EMPRESAS PÚBLICAS DE NEIVA, con el fin de reconocer pasturas, cercos, construcciones y demás factores que conlleven a definir con la mayor exactitud posible lo pretendido.*

*Al predio rural “Bolívar”, se accede desde la vía que de Neiva conduce a la inspección de Fortalecillas, a la altura del kilómetro 3 y de ahí por carretable destapado en aproximados 3 Kms., predio colindante con el relleno sanitario mencionado anteriormente. El sector donde se encuentra ubicado el predio “Bolívar” está ubicado en el norte del casco urbano del municipio, con predios que tienen igual vocación de explotación, dedicados a la ganadería bovina en su gran mayoría de tipo extensivo, con ganado de cría con fines de doble propósito, es decir, con proyección a la producción de carne y leche, en su gran mayoría.*

*El sector cuenta con vías destapadas, electrificación y acueducto veredal y su desarrollo básico está en manos de ganaderos con buenos ingresos por venta de leche y cabezas de ganado, que en su mayoría viven en Neiva. Los servicios de educación y salud se prestan en el casco urbano del municipio. Es un predio rural que se ha explotado en forma exclusiva con la ganadería bovina, actualmente en mal de estado tanto las construcciones y/o mejoras existentes, así como el área en pasturas (potreros). Se encuentra a altura de 450.0 m.s.n.m, con clima cálido, temperatura promedio de 32°C y precipitaciones definidas en dos ciclos al año.*

*Es un terreno de moderada capa vegetal, franco arcilloso, con relieve ondulado suave. El recurso hídrico está sobre la quebrada “La Jagua” el cual es de buenas aguas permanentes y de fácil acceso para el ganado.*

*Respecto de las pasturas, se observaron potreros con diferentes clases, principalmente Saboya, puntero y gramas naturales propias de clima cálido, los que se encuentran en mal estado, con alto grado de malezas bajas y altas hasta de tipo arbustivo, sin ningún tipo de mantenimiento, sin divisiones visibles de*

potreros, con cercos existentes en mal estado. En cuanto a las construcciones existentes, se observa una casa de habitación en mal estado general, principalmente en lo que tiene que ver con la cocina, la batería sanitaria, pisos y muros, notándose total abandono. Igual ocurre con el corral, establo, ramada, tomo de acueducto, mangueras y albercas reservonas para abrevaderos de animales.

Igualmente se investigó en la región a conocedores del predio sobre la clase de explotación, tipo de ganado, estado general del predio y de la vía de acceso y en general sobre aspectos que ayudaron a la elaboración de este experticio. (...)

Complementario al dictamen anterior, se le solicita al perito dar un concepto técnico sobre si mediante valoración médica o mediante exámenes médicos especializados, los semovientes bovinos pueden contaminarse por la ingesta de materiales plásticos. Al respecto, el perito se suma a lo expresado por el colega PEDRO ALFONSO CHARRYS (Cuyo dictamen fue objetado por error grave) en lo que se refiere a que la experiencia profesional como MEDICOS VETERINARIOS ZOOTECNISTAS y con el apoyo técnico de otros colegas, se puede conceptuar en forma generalizada que es muy difícil determinar mediante un examen clínico normal, si un semoviente bovino estando vivo puede estar contaminado por ingesta de materiales nocivos como los plásticos, aun si se observaren síntomas como anorexia y/o apetito cambiante, presencia de diarreas, estreñimiento o timpanismo u otra sintomatología, síntomas que pueden presentarse en otro tipo de patologías.

En vivo, se puede determinar la presencia de materiales nocivos en el tracto digestivo de cualquier animal, mediante una práctica quirúrgica llamada LAPAROTOMIA EXPLORATORIA, pero su costo es alto, al igual que la realización de exámenes de laboratorio especializados, que se realizan con aparatos que no se encuentran disponibles en Neiva o en la región y nuestras ganaderías son fundamentalmente tradicionalistas, con tecnologías sin ningún desarrollo.

En estudios post mortem, mediante necropsias, se puede determinar en qué grado un animal pudo estar comprometido en su sistema digestive, con cualquier tipo de ingesta de material ajena a alimentos normales. (...)

Así, a modo de ejemplo se presentó el balance presentado sobre las pérdidas que estima reportadas por uno de los demandantes:

**CORRECCION DE LO DETERMINADO COMO UTILIDAD NETA (LUCRO CESANTE) DEJADA DE PERCIBIR POR PARTE DE LA DEMANDANTE FABIOLA TORRES, EN EL LAPSO 15 DE MARZO DE 1.995 AL 25 DE SEPTIEMBRE DE 2.011.**

Para determinar la posible utilidad neta dejada de percibir en el lapso 15 de marzo de 1.995 al 25 de septiembre de 2.011, es decir, en aproximados 16.5 años, tenemos que comenzar por establecer el estimativo de la proyección de existencias ganaderas, de acuerdo con el inventario inicial siguiendo con el cronograma de muertes reportadas.

Se tiene entonces, que, para establecer la proyección de existencias ganaderas, se tuvieron en cuenta parámetros de producción importantes y básicos como:

- Tasa de natalidad: 50%
- Tasa de mortalidad de adultos: 2.0%
- Tasa de mortalidad de jóvenes: 4.0%.
- Retención anual de hembras para reemplazo: 70.0%

Sin embargo, sus conclusiones tampoco permiten determinar la totalidad de pérdidas presentadas por los propietarios por el presunto envenenamiento alegado

en razón del consumo de desechos sanitarios, por cuanto resulta imposible calcular el índice de mortandad de un hato que se presume envenenado con las cifras reportados por una producción bovina en buen estado, y aun cuando así lo estableciera, sobre el dictamen presentado prosperó la objeción grave solicitada por el apoderado judicial del Municipio de Neiva, sin que en la alzada se sustentaran los motivos por los cuales esta decisión debía ser revocada.

Finalmente, las actas de inspección ocular realizada por la Corregidora del Municipio de Fortalecillas dan cuenta del deceso de unas reses que con ocasión a lo observado en la diligencia se apreciaron en avanzado estado de descomposición, pero estas pruebas resultan insuficientes para determinar el quantum del daño, pues si bien, permitieron encontrar probado la muerte de algunos animales en condiciones anormales, impiden determinar la cantidad de semovientes que en igualdad de condiciones murieron al menos durante los dos últimos años anteriores al ejercicio del medio de control estudiado.

En cuanto a la causa eficiente del daño, brilló por su ausencia prueba del nexo causal entre el deceso anormal del ganado y su interacción con el relleno sanitario, el cual pudo establecerse mediante un análisis forense de histopatología expedido por el ICA, o en su defecto, mediante una necropsia o una laparoscopia exploratoria realizada por el profesional veterinario, a fin de establecer que el consumo de basura estaba relacionado con la muerte del ganado reportado, medios de prueba que al estar al alcance de la parte demandante impiden excusarla del deber de haberlo probado.

Frente al incumplimiento de las obligaciones que implica el compartir límites y establecer una cerca de medianería, es claro para este Tribunal, que si el defectuoso mantenimiento del cercado se viene presentando desde la entrada en funcionamiento del relleno sanitario, esto es, desde 1994, la causa del mal estado no puede ser atribuida al paso del tiempo ni al deficiente cuidado de las Empresas Públicas del Estado, por cuanto no había transcurrido un año de la fijación de las postas y los primeros alambrados cuando el demandante afirma que sus vacas empezaron a cruzar el cercado. Principalmente, cuando las declaraciones testimoniales y demás elementos aportados indican que el alambrado que delimita las fincas ganaderas de la región no se caracteriza por estar en el mejor estado y

aun así las vacas de propiedad de los demandantes, solo se suelen cruzar el extremo nororiental que limita con predios del relleno sanitarios, dando acceso a un área que manifiestan los ingenieros de las Empresas Públicas da a un sector en reforestación ambiental.

En tal sentido, resulta imposible imputar el deceso de las reses alegadas a las entidades demandadas cuando los hechos indicadores demuestran que es la interacción de las reses con el alambrado en busca de comida en otros pastos la causa del mal estado de la servidumbre de medianería que divide el predio rural denominado Bolívar, ubicado en la vereda La Jagua del Municipio de Neiva, de propiedad del señor Humberto Moya Rivera, con el relleno sanitario denominado “Los Ángeles” de propiedad de las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P.

Al respecto, el Código Civil Colombiano es claro en señalar que en cabeza del propietario de los animales bravos, domésticos o domesticados está la responsabilidad por el destino y/o las acciones de estos, pues dichos animales están bajo su tutela y cuidado.

**ARTICULO 687.** Se llaman animales bravos o salvajes los que viven naturalmente libres e independientes del hombre, como las floras y los peces; domésticos, los que pertenecen a especies que viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, como las gallinas, las ovejas, y domesticados los A que, sin embargo, de ser bravos por su naturaleza, se ban acostumbrado a la domesticidad, y reconocen en cierto modo el imperio del hombre. Estos últimos, mientras conservan la costumbre de volver al amparo o dependencia del hombre, siguen la regla de los animales domésticos, y perdiendo esta costumbre vuelven a la clase de los animales bravíos. (...)

**ARTICULO 2353.** El dueño de un animal es responsable de los daños causados por el mismo animal, aun después que se haya soltado o extraviado, salvo que la soltura, extravió o daño no puede imputarse a culpa del dueño o del dependiente, encargado de la guarda o servicio del animal.

Lo que se dice del dueño se aplica a toda persona que se sirva de un animal ajeno; salva su acción contra el dueño si el dato ha sobrevenido por una calidad o vicio del animal, que el dueño, con mediano cuidado o prudencia, debió conocer o prever, y de que no le dio conocimiento.

Cosa distinta, es que al proceso se hubieran aportado constancia de las reparaciones locativas realizadas por los demandantes para el reforzamiento de las estructuras colindantes a causa de la alegada actitud pasiva demostrada por las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., frente al cumplimiento de las obligaciones propias de la servidumbre de medianería, que constituyera un hecho indicador del

comportamiento diligente de los dueños del ganado y de las omisiones reprochadas a los demandados, pero sobre esa labor ingente referida en el libelo introductor por los actores nada fue aportado.

En este punto, llama poderosamente la atención los resultados de la inspección judicial en el sentido de encontrar en buen estado la mayoría del extremo alinderado entre las Empresas Públicas de Neiva S.A. E.S.P., y los terrenos de los demandantes, como quiera que a la vista de la diligencia fue observado un pequeño tramo intervenido por acción del hombre que da paso de la finca denominada “Bolívar,” al relleno sanitario “Los Ángeles” tal como se extrae del siguiente aparte:

*“ (...) Al terminar esta cerca en la esquina se encuentra y en sentido noroeste se encuentra (sic) un orificio entre el poste esquinero y el siguiente aproximadamente a tres (3) metros en donde han cortado los tres (3) hilos superiores de alambre de posta el cual se observa nuevo, está cerca separa los predios de Humberto Moya y Empresas Públicas dando acceso a un área que manifiestan por parte de los ingenieros de Empresas Públicas a un área de reforestación y al carretable de ingreso hacia el predio de los señores Moya.”*

De allí, que la tesis desarrollada por este Tribunal se ve afianzada por la conducta culposa que denota la intervención de la cerca en colindancia, pues aun ante la presencia del representante de la parte demandada, la parte demandante no atribuyó la acometida realizada a su causa, ni al hecho de un tercero.

Cabe resaltar que nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma, aunque este principio no tenga una formulación explícita en la norma pues la Corte Constitucional ha hecho alusión a su naturaleza de regla general del derecho, al derivarse de la aplicación de la analogía iuris. Por ello, cuando el juez aplica dicha regla, se ha señalado que el mismo no hace otra cosa que actuar con fundamento en el ordenamiento jurídico.

**“PRINCIPIO NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS-**  
*Nadie puede alegar a su favor su propia culpa*

*La Corte Constitucional ha mantenido una línea jurisprudencial respecto del aforismo “Nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, a través de la cual sostiene que el juez no puede amparar situaciones donde la vulneración de los derechos fundamentales del actor se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe. Cuando ello ocurre, es decir, que el particular o la autoridad pública*

*pretende aprovecharse del propio error, dolo o culpa, se ha justificado la aplicación de este principio como una forma de impedir el acceso a ventajas indebidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Por lo que la persona está prima facie en la imposibilidad jurídica de obtener beneficios originados de su actuar doloso.*<sup>58</sup>

En ese orden de ideas, no le es dable al juez administrativo amparar situaciones derivadas del actuar negligente de sus actores, máxime, cuando de las pruebas por el mismo incorporadas se extrae una labor permisiva y descuidada en la tutela del ganado, por cuanto los testigos fueron contestes en señalar que las reses muertas encontradas en su campo estaban en evidente estado de descomposición, y que las vacas que cruzaban el predio lo hacían sin supervisión o pastoreo, pues se afirma que pasaba un tiempo considerable entre la denuncia del hecho y la intervención de sus dueños.

Lo expuesto a partir de lo declarado por el señor **Jeremías Yáñez García**<sup>59</sup> quien refirió ser propietario de una de las fincas de menor extensión que lindan con el relleno sanitario, campesino de 73 años de edad dedicado a la ganadería, quien al ser cuestionado sobre los hechos contestó:

*"...PREGUNTADO: Sírvase manifestar si por dichos pasos es posible o se ha presentado el paso de ganado de propiedad de la familia MOYA, hacia sus predios, ¿y de ahí al relleno sanitario? CONTESTO: SI, Y como yo también tengo ganado, pero el ganado mío no se ha pasado y como yo mantengo ahí, mantengo atento. Si se han dentrado (sic) lo de HUMBERTO allá, a lo mío, pero yo enseguida lo llamo a él, y permanecen ahí las vacas hasta que yo lo llamo a él, hay veces que se demora y ahí vienen a llevarla, y como lo mío es muy poco,*

---

<sup>58</sup> "No se escucha a quien alega su propia culpa". En particular, en la **Sentencia C-083 de 1993**, la Corte tuvo la oportunidad de analizar la compatibilidad de los criterios auxiliares de justicia fijados en el artículo 8 de la Ley 153 de 1887 y los postulados previstos en el artículo 230 de la Constitución de 1991. A partir de ese examen, en relación con el tema aquí expuesto, el Tribunal consideró que el aforismo *nemo propriam turpitudinem allegans potest*, de hecho, constituye un regla general que hace parte del sistema de fuentes del derecho, en tanto proviene de la analogía iuris. A juicio de la Corte, no hay duda de que quien alega su propia culpa falta a la buena fe, fin amparado por la Carta Política. /// Con posterioridad, en la **Sentencia SU-624 de 1999**, al analizar el caso de una persona que a través de la acción de tutela buscaba mantener a su hijo en el colegio sin pagar lo debido, estando en condiciones para hacerlo, la Corte afirmó que constituye un deber constitucional el no abusar del derecho propio, por lo que no existe justificación frente al dolo indirecto y malicioso del sujeto que, a sabiendas de su inconducta, pretende validar su incumplimiento. /// En la **Sentencia C-670 de 2004**, en la que se declaró exequible el inciso 4 del artículo 12 de la Ley 820 de 2003, por medio del cual se prohíbe a los arrendatarios en el proceso de restitución de inmueble alegar su indebida notificación, la Corte también consideró que la medida legislativa además de perseguir un fin constitucionalmente legítimo, cual es, imprimir mayor celeridad a los procesos judiciales, se soporta en el principio *nemo propriam turpitudinem allegans potest*, ya que las partes no pueden invocar en su beneficio su propia culpa, como se evidencia con la falta de diligencia para informar oportunamente el cambio de dirección señalada en su momento en el texto del contrato de arrendamiento. /// En la **Sentencia T-213 de 2008**, la Corte nuevamente analiza la regla *nemo propriam turpitudinem allegans potest*, frente al caso en el que el apoderado judicial presenta la tutela por la decisión desfavorable del recurso de apelación en el trámite ordinario, al no haber presentado a tiempo las expresas facultades del mandante. Respecto de la aplicación de esta regla, la Corporación expuso que los jueces están en el deber de negar las suplicas cuya fuente es la incuria, el dolo o la mala fe, de acuerdo con esta regla general del derecho. **Tomado de Sentencia T-122/17**

<sup>59</sup> Folio 270 a 272 del cuaderno principal del expediente.

*en cambio ellos tienen hartísimas tierras. Y el ganado se pasa por ahí por la voladora y solamente por la voladora que queda sobre la quebrada la Jagua."*

Referente al desequilibrio ambiental alegado con el recurso de apelación, que se afirma ocasionado por la interacción de los desechos sanitarios dispuesto en el relleno y las zonas naturales que integran el ecosistema "La Jagua," cabe mencionar que en uno de los fenómenos que se pueden presentar por la intervención de estos terrenos tal como se expuso en el marco normativo en precedencia es la alteración del entorno, de ahí, que su concurrencia generaría indiscutiblemente en el Estado el deber de reparar los daños que por dicha interacción se hubiesen presentado. Sin embargo, resulta evidente para esta Corporación que tal circunstancia no fue desarrollada en los hechos y mucho menos en el acápite de pretensiones de la demanda, por lo tanto, no fue controvertido ni probado en las etapas procesales correspondientes, lo que implica, que en esta instancia la Sala carezca de competencia para hacer pronunciamiento al respecto de manera principal o subsidiaria.

Corolario de lo expuesto, se despacharán de manera desfavorable los cargos invocados en el recurso de apelación presentado por la parte demandante, por cuanto los argumentos esbozados no desvirtuaron el grado de acierto y legalidad de la sentencia judicial cuestionada al no hallar probada la responsabilidad extracontractual de las entidades demandadas.

## **COSTAS**

La Sala se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

Expediente: 41-001-33-31-003-2007-00286-01  
Demandante: Humberto Moya Rivera y Otros  
Demandado: EPS y Consorcio Ciudad Limpia  
Acción: Reparación Directa - Servidumbre de Medianería

**SIGCMA**

**PRIMERO: CONFÍRMESE** la sentencia de fecha el treinta (30) de abril de 2015, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Neiva, Huila, por las razones expuestas en precedencia.

**SEGUNDO:** No hay lugar a condena en costas.

**TERCERO:** Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo de Huila. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

**NOEMI CARREÑO CORPUS**

**Magistrada**

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**

**Magistrado**

**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

**Magistrado**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41-001-33-31-003-2007-00286-01)

Expediente: 41-001-33-31-003-2007-00286-01  
Demandante: Humberto Moya Rivera y Otros  
Demandado: EPS y Consorcio Ciudad Limpia  
Acción: Reparación Directa - Servidumbre de Medianería

**SIGCMA**

**Firmado Por:**

**Noemi Carreño Corpus  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 003 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 001 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Jose Maria Mow Herrera  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 002 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**ba6f963e5ae795489089d24f0627cfaaea82aad2b5200345f51416c506587cc5**

Documento generado en 02/06/2022 05:07:16 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente  
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**