

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2.021)

Auto Interlocutorio No. 17

MAGISTRADO PONENTE: VICTOR A. HERNANDEZ DIAZ

MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
EXPEDIENTE:	76001-33-33-017-2019-00171-01.
DEMANDANTE:	VITAL CENTER DEL VALLE
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
ASUNTO	APELACIÓN DE AUTO –CONFIRMA RECHAZO DEMANDA

Aprobada en Sala y Acta de la fecha.

I. OBJETO DE LA DECISION

Se resuelve el recurso apelación propuesto por la parte demandante, contra el auto interlocutorio nro. 690 del 20 de agosto de 2019 proferido por el Juzgado Diecisiete Administrativo de Cali, que rechazó la demanda por caducidad.

II. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 140 del CPACA, la sociedad Vital Center Cali SAS demandó al Departamento del Valle del Cauca con la finalidad de que se declare administrativamente responsable por la imposición de una medida sanitaria de seguridad de fecha 24 de abril de 2017.

III. DE LA PROVIDENCIA APELADA:

Mediante auto interlocutorio nro. 690 del 20 de agosto de 2019<sup>1</sup>, el Juzgado Diecisiete Administrativo de Cali determinó que el medio de control operante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, que, al encontrarse caducado, en virtud a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 169 del CPACA, precedió a su rechazo. Los argumentos expuestos fueron los siguientes:

*“Ahora bien, observados los presupuestos fácticos esgrimidos por el profesional del derecho en su escrito de demanda, es conveniente traer a colación la línea jurisprudencial sobre la cual se ha matizado la responsabilidad por los perjuicios derivados de un acto administrativo, lo anterior, a efectos de establecer la procedencia del medio de control en desde de Reparación Directa mediante el título de imputación objetivo del Daño Especial; en este caso, como consecuencia de una operación administrativa determinada mediante actos administrativos, actividad legítima estatal de CLAUSURA realizada en interés general como medida de sanitaria de seguridad para el Municipio de Santiago de Cali.*

*“ ...*

*“Teniendo en cuenta el anterior argumento, puede observarse claramente en el sub-examine, que el mandatario judicial cuestionó en todo su compendio de demanda directamente la legalidad de los actos que constituyeron la operación administrativa de CLAUSURA definida en interés general como perjuicios materiales por los cuales hoy busca su restablecimiento, en ese orden, y conforme con la tesis jurisprudencial antes citada y confirmada entras en sentencia del 3 de abril de 2013 (Rad. 52001-23-31-000-*

<sup>1</sup> Folio 91-93 del expediente.



1999-00959-01(26437), el Medio de la Reparación Directa, de la forma en que fue formulada, no era la vía indicada para reclamar el perjuicio alegado, puesto que en términos del artículo 138 del CPACA, el derrotero procesal acertado para trabar la relación jurídica procesal de la manera más idónea en este caso, era la de Nulidad y Restablecimiento del Derecho aspecto que no acaeció en el presente asunto.

Sin embargo, al estudiarse la admisibilidad de la demanda bajo los lineamientos establecidos para el medio de control de “Nulidad y Restablecimiento del Derecho” en aplicación del artículo 171 ibídem, la actuación administrativa que provocó las alteraciones jurídicas como efecto directo de su carácter decisorio en el año 2017, a hogaño, se encuentra afectada por el fenómeno jurídico de la caducidad, razón por la cual el Despacho sin más consideraciones procederá a rechazar de plano la presente demanda, siguiendo lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 169 ibídem”.

#### IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

El apoderado judicial de la parte demandante, presentó recurso de apelación contra el auto interlocutorio nro. 690 del 20 de agosto de 2019<sup>2</sup> proferido por el Juzgado Diecisiete Administrativo de Cali argumentando lo siguiente:

*“No es de recibo que el despacho de instancia adecue el medio de control de REPARACIÓN DIRECTA a NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, para acto seguido rechazar el medio de control de “NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO” por haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.*

*En efecto la decisión de instancia es violatoria del PRINCIPIO AL DEBIDO PROCESO, por tanto la adecuación del medio de control es una facultad que tiene los jueces administrativos, de cómo su nombre lo indica, adecuar la demanda cuando el apoderado judicial se equivoca en la elección del medio de control. En aras de proteger los derechos al demandante y no para rechazar la demanda tal como sucedió en el caso sub examine.*

*Encontramos entonces que por un lado el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, causó un daño a la sociedad VITAL CENTER SAS y a su turno el JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE CALI, también está incurriendo en FALLA DEL SERVICIO por adecuar el medio de control para proceder a su rechazo.*

*“ ...*

*“Contrario a la tesis del despacho, la demanda de REPARACIÓN DIRECTA que nos ocupa no está orientada a reclamar perjuicios derivados de un acto administrativo, en el entendido que el ACTA DE VISITA DE INSPECCIÓN Y VIGILANCIA No. 7600107510-01 del 24 de abril de 2017 en la cual ordenaron la CLAUSURA TEMPORAL TOTAL DE TODOS LOS SERVICIOS a la sociedad VITAL CENTER CALI SAS, el ACTA DE VISITA DE INSPECCIÓN Y VIGILANCIA No 7600107510-01 del 7 de junio de 2017 que ratifica la imposición de la medida de sanitaria y el ACTA DE VISITA DE INSPECCIÓN Y VIGILANCIA No. 760010757001 del 19 de julio de 2017, mediante la cual el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA levantó la precitada medida sanitaria de seguridad, constituyen ACTOS DE TRÁMITE los cuales no son susceptibles de ser demandados en el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, si no por el contrario debatir el DAÑO causado con la violación al DEBIDO PROCESO dentro del trámite de la actuación administrativa.*

*De lo que se concluye que el DAÑO causado a mi cliente no procede de un acto administrativo, si no que proviene de una acción del estado, por lo tanto la vía procesal adecuada para demandar es el medio de control de REPARACIÓN*

---

<sup>2</sup> Folio 93-100 del expediente.



*DIRECTA, en el entendido de que el ESTADO FUNCIONÓ DE MANERA EQUIVOCADA por cuanto:*

1. *La sanción de medida sanitaria de seguridad fue suscrita por contratistas.*
2. *Omitió garantizar el derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas al no aplicar la ley 1437 de 2011.*
3. *El acta de la medida sanitaria de seguridad no contiene las normas superiores presuntamente vulnerada, no hay correlación entre la conducta y la sanción, por lo tanto se desconoce la conducta típica objeto de reproche.*
4. *No se determina cual es el presunto daño a la SALUD PÚBLICA que pretendió proteger con la imposición de la medida sanitaria de seguridad.*
5. *Los servidores públicos nombrados en provisionalidad que suscribieron el acta, no contaban con ACTO ADMINISTRATIVO DE DELEGACION que les facultara ejercer funciones propias de la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL como máxima autoridad sanitaria para el caso que no ocupa.*
6. *Incurrió en un ABUSO DE AUTORIDAD por cuanto otorgó el carácter de indefinida la medida sanitaria de seguridad, al no observar el debido proceso aplicable.”*

## **V. CONSIDERACIONES:**

### **5.1. PROBLEMA JURÍDICO**

El asunto que se discute se contrae a establecer si le asiste razón al *a quo* al considerar que el medio de control de reparación directa no es procedente en el presente asunto sino el de nulidad y restablecimiento del derecho, teniendo en cuenta que en el libelo introductorio se cuestionó la legalidad de la actuación de la administración.

### **5.2. TESIS**

Se confirmará la providencia apelada, toda vez que el perjuicio alegado por el actor nació de la expedición de una decisión administrativa y en virtud a lo dispuesto en el artículo 138 del CPACA, el medio de control que debió interponerse fue el de nulidad y restablecimiento del derecho, a través del cual, se pudo solicitar la reparación de daños ocasionados por el acto administrativo.

Adicionalmente, dicho medio de control se encuentra caduco, ya que no se presentó dentro de la oportunidad legal establecida en el literal c) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA.

Para arribar la anterior decisión, se realizará: i) un recuento normativo y jurisprudencial acerca de la caducidad, ii) medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, iii) daño especial y, iv) aplicarlo al caso concreto.

### **5.3. CADUCIDAD – RECUENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL:**

El artículo 138<sup>3</sup> del CPACA consagra el medio de control de nulidad y

---

<sup>34</sup>ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada



restablecimiento del derecho.

Por su parte, el artículo 164 numeral 2 literal d) del CPACA, en relación con la oportunidad para presentar la demanda del medio de nulidad y restablecimiento del derecho, prevé:

**“Artículo 164.** Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

**2.** En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

**d)** Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales.;

(...)”

Esta institución jurídica se estableció por el Legislador como una forma de lograr la seguridad jurídica que propende por el interés general, la cual es de obligatoria observación y aplicación por el juzgador al momento de admitir la demanda.

Respecto de la caducidad, el Consejo de Estado en reciente jurisprudencia manifestó<sup>4</sup>:

*“(...) 18. En primer lugar, es preciso señalar que la caducidad ha sido definida por la doctrina como «un fenómeno procesal en virtud del cual, por el solo transcurso del tiempo sin que se haya hecho de uso de la acción judicial, se pierde para el administrado, la posibilidad de demandar el acto administrativo en la vía jurisdiccional.»<sup>5</sup> De tal manera, para su ocurrencia, solo se requiera la concurrencia de dos supuestos: el transcurso del tiempo y la omisión en el ejercicio de la acción.*

*19. La Corte Constitucional en la sentencia C-832 de 8 de agosto de 2001<sup>6</sup>, al resolver una acción pública de inconstitucionalidad por la cual se demandó parcialmente el numeral 9° del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, en lo relativo a la caducidad, esa corporación indicó que dicho fenómeno jurídico fue contemplado por el legislador por razones de seguridad jurídica e interés general, en los siguientes términos:*

*« [...] La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida*

---

en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, **dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación**. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”

<sup>4</sup>Consejo de Estado, Sección segunda-Subsección B, M.P.Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia del 02 de mayo de 2019, radicación 08001-23-33-000-2017-01129-01(5192-18).

<sup>5</sup>PALACIO HINCAPIÉ, Juan Carlos. *Derecho Procesal Administrativo*. Novena edición. Ed. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Enero de 2017. PP. 137.

<sup>6</sup>M.P. Rodrigo Escobar Gil.



*justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.»*

*(...)21. De lo anterior, se tiene que la demanda ejercida a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es oportuna cuando se presenta dentro del término de cuatro meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo acusado, según el caso, salvo las excepciones establecidas en la ley<sup>7</sup>(...)”*

Ahora bien, el artículo 43 del CPACA dispone que “son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar el fondo del asunto”. Al respecto el Consejo de Estado<sup>8</sup>, precisó:

*“Sea lo primero advertir que son actos definitivos, susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 43 de la Ley 1437, “los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”. Así pues, un acto administrativo subjetivo o acto definitivo particular, es una declaración de voluntad dirigida al ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos, es decir que crea, reconoce, modifica o extingue situaciones jurídicas, mientras que los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa, sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado. De acuerdo con lo anterior, únicamente las decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo que, dicho de otra manera, significa que “los actos de ejecución de una decisión administrativa o jurisdiccional se encuentran excluidos de dicho control, toda vez que a través de ellos no se decide definitivamente una actuación, pues sólo son expedidos en orden a materializar o ejecutar esas decisiones”*

#### **5.4. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Considera esta Corporación importante manifestar que el medio de control pertinente para alegar un perjuicio que se causa por la expedición de un acto

<sup>7</sup>«ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

(...)»

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 26 de septiembre de 2013, radicado nro. 68001- 23-33-000-2013-00296-01(20212).





administrativos es la de nulidad y restablecimiento del derecho la cual se encuentra regulada en el artículo 138 del CPACA, que establece:

*“Toda personas que se crea lesionada en un derecho subjetivo amado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causas establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.”*

Las causas que dispone dicha disposición se encuentran en el inciso segundo del artículo 137 que rezan:

*“Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.”*

Al respecto la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>9</sup> ha argumentado:

*“El Código Contencioso Administrativo consagra como indemnizatorias tanto las acciones de reparación directa como las de nulidad y restablecimiento del derecho, aunque cada una con unos fines, móviles y motivos diferentes, en la medida en que la actuación generadora del daño cuya reparación se demanda es en la primera la acción, omisión, operación administrativa u ocupación de inmueble, mientras que en la segunda el daño proviene directamente del acto administrativo, siendo necesario para predicarse la antijuridicidad de aquel, la nulidad del acto. Con la acción de reparación directa en los términos del artículo 86 del C. C. Administrativo se busca la declaratoria de responsabilidad del Estado, cuando con un hecho, omisión, operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o cualquier otra causa se ocasione un daño antijurídico que se le pueda imputar y, por ende, tiene el deber jurídico de indemnizar. Jurisprudencialmente se ha establecido, además, como la acción idónea para demandar la indemnización por el daño causado por el acto legal, cuando este rompe el principio de la igualdad frente a las cargas públicas. **La acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por su parte, es procedente cuando el daño proviene del acto administrativo ilegal y para lograr su reparación es menester que el juez declare su nulidad, porque solo entonces el daño causado por éste será antijurídico y comprometerá la responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, que siempre que exista un acto administrativo con el cual se afirma haber causado un perjuicio, y del cual se acusa su ilegalidad, ésta será la acción correcta.**”* (Subrayado y negrilla fuera del texto).

## 5.5. REPARACIÓN DIRECTA- DAÑO ESPECIAL

En este caso la Sala entrará a estudiar el régimen de responsabilidad aplicable a los casos en que se reclama la indemnización por los perjuicios causados con el ejercicio de una actividad lícita de la administración, con la cual se rompe el principio de igualdad ante las cargas públicas en cuanto se impone a algunos una carga excepcional o más gravosa que a los demás habitantes, esto bajo el denominado régimen por daño especial.

Se trata entonces de un régimen de responsabilidad excepcional y subsidiario, en

<sup>9</sup> Sentencia del 19 de julio de 2006, Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio.



razón a que el mismo no se enmarca dentro de otro régimen de imputación, pues el daño no nace como fruto de un error o falla atribuible a la Administración, sino del ejercicio de una actividad lícita que causa una vulneración a los principios de igualdad y equidad de los administrados a los cuales, en aras de garantizar el equilibrio frente a las cargas públicas, debe indemnizárseles.

Al respecto el Consejo de Estado<sup>10</sup> ha expuesto:

*1. Ahora bien, no desconoce la Sala que en el mismo escrito introductorio, la parte actora también invocó como fundamento para que se accediera a las pretensiones invocadas el daño especial que se le había causado, que le había significado un desconocimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas. Al respecto es preciso señalar que la jurisprudencia de esta Corporación<sup>11</sup> ha avalado la procedencia de la acción de reparación directa cuando el daño es causado por un acto administrativo legal, en los eventos en los que éste hubiere significado para el demandante un sacrificio que vulnera el principio de igualdad ante las cargas públicas:*

*“ ...*

*La jurisprudencia nacional de vieja data ha indicado que si el perjuicio tuvo origen en una actividad lícita de la administración como es la que se desprende de la ejecución de un acto administrativo cuya legalidad no se discute, es posible reclamarlo mediante el ejercicio de la acción de reparación directa en la medida en que se configura un daño especial (Bonnard). De modo que no es forzoso reclamar, mediante el contencioso subjetivo, la indemnización proveniente de actos administrativos expedidos con arreglo a la Constitución y la ley y cuya legalidad no se controvierte, sobre la base de que al imponerse al administrado una carga especial que no tiene por qué padecer se presenta un rompimiento del equilibrio en las cargas públicas (...).*

*Por manera que la jurisprudencia ha definido al daño especial , como aquel que se inflige al administrado en desarrollo de una actuación legítima del Estado ajustada en un todo a la legalidad pero que debe ser indemnizado por razones de equidad y de justicia distributiva, en la medida en que aquel se ha beneficiado a costa de un daño anormal, desmesurado o superior a aquel que deben sufrir los administrados en razón a la naturaleza particular del poder público, el cual entraña de esta suerte un rompimiento de la igualdad ante las cargas públicas. De antaño la jurisprudencia de esta Corporación tiene determinado que:*

*(...)*

*Sobre la responsabilidad de la administración pública por actos administrativos legales, recientemente la Sala subrayó que cuando la acción se interpone con ocasión del rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas, como sucede cuando un inmueble es declarado patrimonio arquitectónico, lo cual comporta no poder disponer del mismo libremente, habida consideración que tiene la obligación de conservar su estructura en beneficio de la comunidad, la acción de reparación directa resulta procedente. Dijo la Sala:*

*“Los actos administrativos, como expresión de la voluntad de la Administración Pública con la finalidad de producir efectos jurídicos, deben basarse en el principio de legalidad, el cual se constituye en un deber ser: que las autoridades sometan su actividad al ordenamiento jurídico. Pero es posible que en la realidad la Administración viole ese deber ser, es decir, que no someta su actividad al ordenamiento legal sino que, por el contrario,*

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de mayo de 2016, proceso nro. Radicación número: 25000-23-26-000-2006-01452-01(38820).

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, exp. 1997-03613, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.



*atente contra él. Se habla, en este caso, de los actos y actividades ilegales de la Administración y aparece, en consecuencia, la necesidad de establecer controles para evitar que se produzcan esas ilegalidades o para el caso en que ellas lleguen a producirse, que no tengan efectos o que, por lo menos, los efectos no continúen produciéndose y se indemnicen los daños que pudieron producirse. Cuando ello pasa y quien se encuentre afectado con la decisión administrativa alegue la causación de un perjuicio derivado de la ilicitud o ilegalidad de la misma, las acciones procedentes son las acciones de nulidad o también llamadas acciones de legalidad o de impugnación. Sin embargo, cuando esto no sucede, es decir, no se discute la validez del acto administrativo, y sólo se alega la causación de perjuicios, la acción procedente es la de reparación directa" (se subraya).*

*Por manera que, vista la evolución jurisprudencial en punto de responsabilidad por el Estado-Regulador, sea este constitucional, legal o administrativo, la jurisprudencia vigente de esta Corporación se inclina decididamente por admitir la procedencia de la acción de reparación directa cuando quiera que no se cuestiona la "legitimidad" del acto normativo causante del desequilibrio ante las cargas públicas (resaltado del texto).*

*2. Pues bien, como se señaló en la providencia citada, la acción de reparación directa ante un acto administrativo sólo procede en la medida en que no se cuestione la legalidad de la decisión de la entidad, circunstancia que no acontece en el caso de marras, puesto que, como ya se indicó, en el escrito introductorio precisamente se señaló la ilicitud de la actuación del Ministerio de Transporte como causa del daño presuntamente incoado. En esas circunstancias, la Sala procederá a inhibirse para decidir de fondo, por la indebida escogencia de la acción en la que incurrió el demandante.*" (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Es así como a la hora de entrarse a estudiar la ocurrencia de un daño especial, es necesario tener en cuenta los siguientes elementos<sup>12</sup> necesarios para su configuración:

- 1.- Que el hecho administrativo que causa el daño provenga de una actuación legítima de la administración amparada por la normatividad legal vigente o la misma Constitución, que rompe la igualdad frente a las cargas públicas que deben soportar determinados administrados.
- 2.- Que se concrete un daño que lesiona un derecho jurídicamente tutelado el cual debe revestir las condiciones de cierto, concreto y particular.
- 3.- Y que haya un nexo de causalidad entre el hecho administrativo legal y el perjuicio ocasionado.

Al respecto cabe recordar que, la lesión de los bienes jurídicamente tutelados es imputable a la administración, pero no porque la responsabilidad de ésta tenga origen en la ilegalidad de algún acto administrativo, o porque se trate de uno de los casos de responsabilidad por falta o falla del servicio, sino porque en casos como este de responsabilidad objetiva excluye el elemento subjetivo.

## 5.6. CASO CONCRETO

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Exp. 10392. Sentencia del 25 de septiembre de 1997. M.P. Dr. Jesús María Carrillo Ballesteros.





La sala considera, que en la presente causa el perjuicio alegado no se genera a raíz de una acción o una omisión de la administración, sino de la expedición de una decisión administrativa que creó, modificó o extinguió el derecho del demandante y que por tal razón podía ser demandado bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Para llegar a la anterior conclusión, la Sala efectúa el siguiente análisis:

1) En el caso bajo estudio, las pretensiones alegadas se fundamenten en los siguientes hechos:

- Que el 24 de abril de 2017 funcionarios del Departamento del Valle del Cauca suscribieron el Acta nro. 7600107510-01 a través de la cual ordenaron la clausura temporal total de todos los servicios de la empresa Vital Center del Valle por un periodo de tres meses prorrogables, como medida sanitaria de seguridad.
- Dijo que el 7 de junio de 2017 se efectuó una visita de seguimiento por parte de la Gobernación del Valle del Cauca y mediante el Acta de visita de inspección y -vigilancia nro. 7600107510-01 del 7 de junio de 2017 la medida sanitaria de cierre fue confirmada.
- De dicho procedimiento el demandante alegó que la decisión tomada en las actas en mención, fue realizada por contratistas que no se encontraban facultados para suscribirlas.
- Informó que en virtud del derecho de petición presentado ante la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca, se expidió el Oficio nro. 1.220.20.413012 del 21 de mayo de 2018 a través del cual se informó:

1. Que las personas que realizaron la visita tienen un vínculo contractual con el Departamento del Valle del Cauca.

2. Que la clausura temporal de servicios es una medida sanitaria de seguridad y no una sanción administrativa.

- Expuso que la medida sanitaria de cierre impuesta por la Gobernación del Valle del Cauca a la sociedad Vital Center SAS, estuvo vigentes entre el 24 de abril de 2017 y el 19 de julio de 2017.

2) como pretensiones presentó las siguientes:

1-. *“Se declare ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE AL DEPARTAMENTO DEL VALLE DE CAUCA por la falla en el servicio en que incurrió al funcionar de manera equivocada con la imposición de la medida sanitaria de seguridad mediante ACTA DE VISITA DE INSPECCIÓN Y VIGILANCIA No. 7600107510-01 del 24 de abril de 2017 en la cual ordenaron la CLAUSURA TEMPORAL TOTAL DE TODOS LOS SERVICIOS”.*



*2-“Como consecuencia de la anterior declaración que se condene a la entidad demandada y a favor de la sociedad VITAL CENTER SAS, al pago de la suma de CIENTO NOVENTA Y NUEVE MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL PESO (\$199.367.000) a título de perjuicios materiales en la modalidad lucro cesante de conformidad con la certificación contable que se adjunta”.*

3) Como concepto de violación argumentó:

- Que el acta de imposición de la medida sanitaria, fue suscrita por contratistas sin competencia funcional.
- Argumentó la violación del debido proceso por parte del Departamento del Valle del Cauca que permitió que personal sin facultad impusieran la medida sanitaria de seguridad, pues considera, que la Secretaría de Salud Departamental es la autoridad sanitaria competente o a quien mediante acto administrativo se delegue.
- Que se presentó una vulneración al debido proceso, por cuanto la medida sanitaria impuesta no tuvo en cuenta el proceso sancionatorio contenido en la Ley 1437 de 2011 y como consecuencia de ello no garantizó el derecho de defensa y contradicción del demandante.
- Consideró que la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca incurrió de abuso de autoridad y vulneración al derecho de defensa y contradicción al dar apariencia de acto policivo al acta de visita de inspección y vigilancia nro. 7600107510-01 del 24 de abril de 2017, pues omitió el procedimiento regulado en la Ley 1801 de 2016 y en la Ley 1437 de 2011, además no determinó cual era la afectación o el daño a la salud pública que se conjuró con la imposición de la medida sanitaria.
- Arguyó que el Acta de Inspección y Vigilancia nro. 7600107510-01 del 24 de abril de 2017 se encuentra revestida de ilegalidad, ya que la entidad demandada, al no aplicar las normas procesales, cercenó todos los elementos estructurales del procedimiento administrativo sancionatorio y vulneró el derecho de defensa y contradicción de la entidad afectada.

Ahora bien, el Acta de Visita de Inspección, Vigilancia y Control nro. 600107510-01 del 24 de abril de 2017<sup>13</sup> de la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca, impuso la medida sanitaria de seguridad consistente en clausura temporal total de la empresa Vital Center Cali SAS, como quiera que no se evidenció: 1) el personal humano suficiente para la prestación del servicio 24 horas, 2) que al prestar el servicio contara con su sede con un ambiente de uso exclusivo para el almacenamiento central del residuos hospitalarios y similares, incumpliendo con la Resolución 2003 del 2014 y la Resolución 1164 de 2002 y 3) no se cuenta con políticas de reutilización de dispositivos médicos, entre otros hallazgos encontrados

---

<sup>13</sup> Folio 46 del expediente.



en el área de recursos humanos, infraestructura, dotación, medicamento y dispositivos médicos, procesos prioritarios e historias clínicas.

De lo expuesto, se puede inferir que el móvil que impulsó a la parte actora a iniciar este litigio es la discrepancia que tiene con la decisión de la demandada de aplicar la mencionada medida sanitaria, esto es, clausura temporal total de la empresa Vital Center Cali SAS, disconformidad que debió cuestionarse a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que el decreto de la medida cuestionada está contenido en un acto administrativo, el cual goza de presunción de legalidad

En un caso similar al de auto, el Consejo de Estado<sup>14</sup> efectuó el siguiente análisis:

*Pretende la demandante que el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos –INVIMA- sea declarado patrimonialmente responsable por los perjuicios que, afirma, le fueron causados por éste como consecuencia de los “hechos, omisiones, irregularidades, vías de hecho, falla administrativa y actuaciones materiales vinculadas a la expedición y ejecución irregular e ilegal de decisiones administrativas desarrolladas durante el trámite del proceso que culminó (sic) con el decomiso de Sesenta y Siete (67) toneladas de pollo [de propiedad de la acá actora], ocurridas el 19 de abril de 2006”<sup>15</sup>.*

*La Sala evaluará, en primera medida, la idoneidad de la acción de reparación directa instaurada, con miras a esclarecer si, efectivamente, a través de ella resulta viable jurídicamente instar por la indemnización de los perjuicios que se afirman irrogados y que, según la demanda y el escrito contentivo del recurso de apelación, resultan ser el producto de una falla en la prestación del servicio a cargo de la demandada.*

*De una correcta interpretación de los hechos de la demanda y de las pretensiones formuladas se infiere, sin hesitación alguna, que la sociedad demandante pretende, de forma impropia, derivar responsabilidad por hechos, omisiones y vías de hecho de la administración cuando, realmente, la existencia de los eventuales perjuicios surge de la decisión del 17 de abril de 2006, mediante la cual el INVIMA aplicó “la medida sanitaria de seguridad consistente en el DECOMISO del producto POLLO ARETAMA, almacenado en la bodega de la red de frío de corabastos, de conformidad con lo establecido en los artículos 58 de la Ley 962 de 2005, 576 y s.s. de la Ley 9 de 1979, 83 del Decreto 3075 de 1997”<sup>16</sup>, como consecuencia, según se afirmó en dicho acto, de un incumplimiento de la regulación vigente para este tipo de producto, comoquiera que existían condiciones sanitarias de almacenamiento deficientes, se dio un manejo inadecuado al cuarto frío, la evidencia de laboratorio mostró que el producto fue sometido a un proceso de inyección cuando el establecimiento no estaba autorizado para realizar ese procedimiento, el rotulado no cumplía con las especificaciones de la legislación vigente y las condiciones sanitarias de la planta de sacrificio representaban un riesgo para el producto procesado e incumplían las buenas prácticas de manufactura.*

*La parte actora discute que la decisión de decomiso fue desproporcionada, pues, en su opinión, no se presentó circunstancia alguna que llevara a colegir que el producto no era apto para el consumo humano y, además, el INVIMA no cuestionó en un principio las calidades del producto, sino otros aspectos como “las condiciones del establecimiento y en especial la marinada”<sup>17</sup> del pollo, aspectos que, dice, no tienen relación con el decomiso, señalamientos que, como se ve, llevan a concluir que el móvil que impulsó a la parte actora a iniciar este litigio es la discrepancia que tiene*

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 12 de agosto de 2019, radicado nro. Radicación número: 25000-23-26-000-2008-00173-02(44437).

<sup>15</sup> Folio 10 del cuaderno 1.

<sup>16</sup> Folio 34 del cuaderno 1.

<sup>17</sup> Folio 274 del cuaderno principal.



*con la decisión de la demandada de aplicar la mencionada medida sanitaria, esto es, el decomiso del producto de su propiedad, disconformidad que debió cuestionarse a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que el decreto de la medida cuestionada está contenido en un acto administrativo, el cual goza de presunción de legalidad.*

*Para la Sala es claro, entonces, que la génesis del daño alegado no corresponde a un hecho (acción u omisión) ni a una operación administrativa, como se quiere hacer ver y se requiere para que pueda intentarse la acción indemnizatoria que acá se ejerció, esto es, la de reparación directa.*

*Valga precisar que, en torno a las operaciones administrativas, la jurisprudencia de esta corporación ha manifestado que se refieren al “conjunto de actuaciones materiales o hechos tendientes a la ejecución de una decisión administrativa. La operación administrativa es la actividad material de una entidad pública o persona privada en ejercicio de funciones administrativas, que tiene por objeto la ejecución de los actos administrativos”<sup>18</sup>, por lo que resulta errado definir la decisión del 17 de abril de 2016 como tal, es decir, como una operación administrativa, como lo hizo la actora.*

*Sumado a lo anterior, no puede escindirse, válidamente, el cumplimiento efectivo de una decisión, de la decisión misma, para erigirlo –el cumplimiento u operación administrativa- como fuente generadora de daño, pues uno de los atributos del acto administrativo es, precisamente, su ejecutividad. La decisión del INVIMA se ejecutó tal y como se ordenó en el acto del 17 de abril de 2006, en el cual se dispuso, de conformidad con lo establecido en el artículo 89 del Decreto 3075 de 1997 –por el cual se regulan todas las actividades que puedan generar factores de riesgo por el consumo de alimentos–, la destrucción del producto alimenticio objeto de decomiso, previa su desnaturalización.*

*Así las cosas, las diligencias de destrucción y desnaturalización de 67.270 kiligramos de pollo congelado Aretama, llevadas a cabo el 20 de abril de 2006 –como se advierte en las actas obrantes a folios 469 a 478 del cuaderno 1- no se constituyen en un hecho, ni son una operación autónoma desligada del contenido del acto administrativo que debió cuestionarse, esto es, la decisión de aplicación de la medida de decomiso, ni se observa que la administración haya ejecutado esas órdenes imperfectamente o con extralimitación de sus competencias.*

*Todo lo anterior permite establecer que la acción de reparación directa intentada por la demandante no corresponde a la que debió promoverse, por lo mismo que resultaba necesario acusar el acto administrativo atrás referido (el del 17 de abril de 2006), pues de él se deriva el perjuicio que se alega. Así las cosas, dado el contenido formal y material de la demanda, resulta claro que la acción que debió instaurar la parte actora era la de nulidad y restablecimiento del derecho y no la de reparación directa; por tal motivo, la Sala considera que la demanda es inepta por indebida escogencia de la acción.*

*Así, se echa de menos uno de los presupuestos procesales para dictar sentencia de fondo, esto es, la demanda en forma; al respecto, recuérdese que tales presupuestos son “los requisitos indispensables para la formación y desarrollo normal del proceso y para que éste pueda ser decidido de fondo mediante una sentencia estimatoria”, por lo que, al no satisfacerse alguno de ellos, no es viable proferir sentencia estimatoria o desestimatoria sino inhibitoria, la cual tiene como característica fundamental ponerle fin al proceso, sin que haga tránsito a cosa juzgada.*

*En este punto, es menester recordar que el juez no tiene la posibilidad de modificar la acción incoada por el demandante; además, considerando que el juicio se limita a lo expresado en la demanda, no es posible que se realice un control abstracto de legalidad. Así lo ha sostenido esta corporación:*

<sup>18</sup> Sentencia del 11 de febrero de 2009, expediente 15036.



*“Debe recordarse, igualmente, que el juez administrativo no tiene competencia para realizar un control general de legalidad. Está limitado por la demanda que constituye el marco de la litis por manera que no puede analizar un acto que no se acusa”<sup>19</sup>.*

*Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala revocará la sentencia apelada, pues la indebida escogencia de la acción conduce, necesariamente, a que se profiera fallo inhibitorio.*

Teniendo en cuenta el anterior aparte jurisprudencial, se puede concluir que en el caso de autos, las pretensiones de la demanda debieron soportarse en el medio de control de nulidad y restablecimiento, ya que el actor alega que el Departamento del Valle del Cauca por intermedio de una decisión administrativa contenida en el acta del 24 de abril de 2017 le causó un presunto perjuicio, además, esta decisión creó, modificó o extinguió una situación jurídica determinada.

Por tanto, se concluye que el medio de control llamado a prosperar no es la de reparación directa, sino la de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que el perjuicio alegado por el apoderado de la parte demandante nace a raíz de la expedición de una decisión administrativa, que en su momento procesal debió ser demandados ante la jurisdicción Contencioso Administrativa.

Ahora bien, el artículo 171 del CPACA dispone que *“el juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales, y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada...”*, por tanto, el A-quo al concluir que el medio de control procedente es el de nulidad y restablecimiento derecho analizó los requisitos de procedibilidad que lo caracterizan, concluyendo que se encuentra caducado, pues es un requisito que se debe acreditar, ab initio, para que se pueda instaurar la demanda.

Obsérvese que la adecuación del medio de control, se efectuó por ministerio de la Ley, y no al capricho del juzgado, que en aras de garantizar el debido proceso y el derecho al acceso a la administración de justicia dio el trámite correspondiente al presente asunto.

Además, dichas exigencias por regla general, deben ser verificadas en la primera etapa del proceso, es decir, en el momento del estudio para la admisión en la medida en que se debe propender por un control temprano del proceso.

Por tanto, se reitera, que la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ocurre cuando éste no se ejerce dentro de los 4 meses contados a partir del día siguiente a la fecha en que se efectuó la comunicación, notificación, ejecución o publicación del respectivo acto.

Así las cosas, la decisión administrativa del 24 de abril de 2017 que debió demandarse, al ser considerada la causante de los daños y perjuicios alegados en la demanda, debió demandarse dentro de los 4 meses siguientes a su conocimiento, en consecuencia, para interponer la demanda transcurrieron entre el 25 de abril de 2017 y el 25 de agosto de 2017, y como quiera que fue radicada el 25 de junio de

---

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 17 de noviembre de 1995.





2019<sup>20</sup>, ya había operado el fenómeno de la caducidad frente al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Por lo anterior, esta Sala de Decisión confirmará por las razones expuestas, la decisión adoptaba por el *a-quo* mediante providencia nro. 690 del 20 de agosto de 2019, que rechazó la demanda por caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Para culminar, el apoderado de la parte actora, Dr. Hernando Morales Plaza, allegó memorial en el cual informó su renuncia al mandato conferido por la sociedad Vital Center Cali S.A.S.; para el efecto, aportó la comunicación dirigida a su poderdante en ese sentido cumpliendo con ello lo dispuesto por el artículo 76 de la Ley 1564 de 2012, por lo que resulta procedente aceptarla. En ese sentido se requerirá a la sociedad Vital Center Cali S.A.S para que acredite nuevo apoderado judicial y se ordenara notificar la presente decisión al correo electrónico de notificaciones judiciales establecido en el certificado de existencia y representación, esto es, vitalcenterambulancias@yahoo.com.co.

En consecuencia, se;

### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO. - CONFIRMAR** el auto interlocutorio nro. 690 del 20 de agosto de 2019, proferido por el Juzgado Diecisiete Administrativo Oral de Cali.

**SEGUNDO: ACEPTAR** la renuncia presentada por el abogado Hernando Morales Plaza identificado con C.C. N° 16.662.130 y T.P. N° 68.063-D1 que fungía como apoderado de la parte actora; en consecuencia, **REQUERIR** a la sociedad Vital Center Cali S.A.S. para que acredite nuevo apoderado judicial y notificar a la misma, de la presente decisión al correo electrónico de notificaciones judiciales establecido en el certificado de existencia y representación, esto es, vitalcenterambulancias@yahoo.com.co

**TERCERO: DEVUÉLVASE** al Juzgado de Origen, cancélese su radicación y sin costas en esta instancia.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,**

**Los Magistrados**

---

<sup>20</sup> Ver folio 39 del expediente

RADICACIÓN  
Medio de control  
Demandante  
Demandado

: 2019-00171-01  
: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
: VITAL CENTER CALI SAS  
: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA



  
**ZORANNY CASTILLO OTALORA**  
Magistrada

  
**ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES**  
Magistrada

  
**VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ**  
Magistrado