

RECURSO DE APELACIÓN - Contra decisión que rechazó la demanda por no haberse subsanado en debida forma / INADMISIÓN DE LA DEMANDA – Por no anexarse copia íntegra y auténtica de los actos acusados / ANEXOS DE LA DEMANDA - Obligación de aportar el original o la copia auténtica de los actos demandados / DEBER DE LAS PARTES – Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente puedan conseguir / DERECHO DE ACCIÓN - Está sometido a unos términos que son perentorios y preclusivos / CORRECCIÓN DE LA DEMANDA – Se efectuó después de su rechazo / CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Aunque la demanda se presentó oportunamente, cuando el escrito con el que se corrigió fue presentado ya se había rechazado la demanda y cumplido el término de cuatro meses de caducidad / RECHAZO DE LA DEMANDA – Procedente por no haber sido subsanada en la forma indicada por el juez de primera instancia

[N]o se aportaron con la demanda las copias auténticas de los actos acusados ni se afirmó bajo la gravedad de juramento la imposibilidad de obtenerlos, incumpliendo de esta forma lo señalado por el artículo 78 del Código General del Proceso [...]. En el caso concreto, la última resolución acusada, esto es, la número 001774 del 9 de septiembre de 2014, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución 002036 del 6 de julio de 2012, fue notificada al Consorcio Fidufosyga el 23 de septiembre de 2014, por lo que, en principio, el plazo para demandar se vencía el 26 de enero de 2015 (día hábil ya que el 24 de enero fue sábado). [...] Comoquiera que la solicitud de conciliación fue radicada el 22 de enero de 2015, es decir, faltando 4 días calendario para que expirara el término para demandar y la constancia de fallida fue expedida el 22 de abril de 2015, se suspendió el término de caducidad por el plazo de tres (3) meses. Por lo tanto, el actor tenía hasta el 28 de abril de 2016 para radicar la demanda (días hábiles 23, 24, 27 y 28). Dado que ésta fue radicada el 23 de abril de 2015 se colige que se presentó en término; sin embargo, como las copias requeridas por el Tribunal, que debieron ser anexadas con la demanda, solo fueron allegadas una vez rechazada, es decir, cuando había fenecido con suficiencia el plazo de cuatro meses para demandar, esto es, el 19 de junio de 2015 y solicitadas a la entidad el 19 de mayo del mismo año, se desprende que dicha carga se cumplió extemporáneamente.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 164 LITERAL D / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 166 NUMERAL 1 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO – ARTÍCULO 78

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., diez (10) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 25000-23-41-000-2015-00849-01

Actor: CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005

Demandado: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho- Confirma auto que rechazó la demanda.

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto proferido el 11 de junio de 2015, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B¹, que rechazó la demanda².

1. ANTECEDENTES

1.1. Los miembros del . actuando por conducto de apoderado, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho previsto por el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011, promovieron demanda en contra de las Resoluciones números 002036 de 2012, 001034 de 2013 y la 001774 de 2014, proferidas por la Superintendencia Nacional de Salud, mediante las cuales fue sancionado pecuniariamente el referido Consorcio.

1.2. La demanda fue radicada **el 23 de abril de 2015**, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y asignada por reparto a la Sección Primera, Subsección B, que en proveído del **7 de mayo de 2015** la inadmitió, so pena de rechazo³, concediendo el término de diez (10) días⁴, con el fin de que fuera subsanada en los siguientes aspectos:

1.2.1. Acreditar la calidad en la que la parte actora se presentó al proceso y la prueba de existencia y representación legal en caso de tratarse de personas jurídicas, pues de los documentos aportados según afirmó no se advertía que el representante legal de la demandante hubiese conferido poder para actuar.

1.2.2. Aportar original o copias integrales y auténticas de todos los actos administrativos cuya nulidad se pretendía.

¹ Expediente recibido en el despacho del Magistrado Ponente el 13 de agosto de 2018, en cumplimiento de la medida de compensación ordenada por el Acuerdo 094 del 16 de mayo del año en curso, proferido por la Sala plena de esta Corporación.

² Folios 122 a 126 cuaderno principal.

³ Notificado por estado el 8 de mayo de 2015.

⁴ Según informe secretarial obrante a folio 121 del cuaderno principal, no corrieron términos los días 11, 12 y 13 de mayo de 2015 “por inventario por cambio de Secretario”.

1.2.3. Allegar constancias de notificación, comunicación, publicación y/o ejecución de los actos administrativos acusados.

1.3. Con el propósito de subsanarla, la parte actora, por escrito del **28 de mayo de 2015**⁵, anexó los respectivos poderes conferidos al apoderado por cada una de las fiduciarias que conformaron el consorcio y con respecto a los demás puntos, adjuntó una solicitud elevada el **19 de mayo de 2015** al demandado en la que le solicitaba copia auténtica junto con la constancia de notificación de las respectivas resoluciones, afirmando bajo la gravedad de juramento que carecía de las copias auténticas, por lo que solicitó al Tribunal que oficiara a la Superintendencia Nacional de Salud para que las remitiera en debida forma.

1.4. Mediante proveído del 11 de junio de 2015, proferido por la Sección Primera, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la demanda se rechazó, por considerar que: *“para la Sala es clara la exigencia de acompañar con la demanda las copias de los actos que se demandan, las constancias de notificación o ejecución; o en su defecto la solicitud elevada ante la autoridad correspondiente de copia o certificación de los mismos, junto con la manifestación de la imposibilidad de allegarlos con el escrito de la demanda al momento de su presentación”*.

Agregó: *“Advierte la Sala que, la oportunidad de solicitar las copias de los actos demandados, constituye una petición previa a la admisión de la demanda, y debe hacerse al momento de su presentación”*, para lo cual se apoyó en providencia del 26 de marzo de 2009 proferida por la Sección Primera de esta Corporación en el expediente con radicación 25000-23-24-000-2007-00326-01⁶, para concluir que la oportunidad de cumplir con la carga procesal de la parte demandante no podía ser sustituida por el magistrado al momento de resolver sobre la inadmisión de la demanda.

1.5. La parte actora, por escrito del **19 de junio de 2015**, manifestó que interponía recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la anterior decisión, indicando lo siguiente: *“después de varias insistencias logramos obtener copia auténtica y notificaciones de la resoluciones solicitadas, por tanto solicitamos al Honorable Despacho de la manera más respetuosa tener en cuenta los presentes*

⁵ Fecha en la que vencían los 10 días concedidos.

⁶ C.P. María Claudia Rojas Lasso.

documentos, los cuales, fueron obtenidos una vez fenecido el término de admisión, por lo que nos veíamos en la imposibilidad manifiesta de aportarlo en esta oportunidad.(...)»⁷.

1.6. Por auto del **3 de julio de 2015**, el Magistrado Ponente de la decisión, denegó el recurso de reposición y concedió en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 11 de junio de 2015⁸.

2. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte actora solicitó sea revocada la anterior decisión por las siguientes razones⁹:

Aseveró que, conforme con el artículo 244 de la Ley 1437 de 2011, el recurso era procedente y, frente al fondo del asunto, solicitó se tuviera en cuenta que con dicho escrito aportaba copias auténticas de los respectivos actos acusados con las constancias de notificación, refiriendo la imposibilidad que tuvo para anexarlas con antelación.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para resolver el presente recurso, atendiendo lo dispuesto por los artículos 125 y 243-1 de la Ley 1437 de 2011, y confirmará la decisión proferida por el *a quo* por las siguientes razones:

3.1. El artículo 166 *ejusdem* establece que deberán acompañarse con la demanda, como anexos:

“[...] 1. Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren, y si la pretensión es de repetición, la prueba del pago total de la obligación.

Cuando el acto no ha sido publicado o se deniega la copia o la certificación sobre su publicación, se expresará así en la demanda bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la misma, con la indicación

⁷ Folios 127 y 128 cuaderno principal.

⁸ Folio 169 cuaderno principal.

⁹ Folios 389 a 394 cuaderno principal.

de la oficina donde se encuentre el original o el periódico, gaceta o boletín en que se hubiere publicado de acuerdo con la ley, a fin de que se solicite por el Juez o Magistrado Ponente antes de la admisión de la demanda. Igualmente, se podrá indicar que el acto demandado se encuentra en el sitio web de la respectiva entidad para todos los fines legales. [...]"

3.2. En este caso, no se aportaron con la demanda las copias auténticas de los actos acusados ni se afirmó bajo la gravedad de juramento la imposibilidad de obtenerlos, incumpliendo de esta forma lo señalado por el artículo 78 del Código General del Proceso que establece que son deberes de las partes y sus apoderados, "(...) 10. Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir. (...)".

3.3. Para establecer si había lugar a rechazar la demanda, la Sala tendrá en cuenta lo siguiente:

(i) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho de un acto, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente de su notificación (ordinal d) artículo 164 Ley 1437 de 2011).

(ii) En el caso concreto, la última resolución acusada, esto es, la número 001774 del 9 de septiembre de 2014, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución 002036 del 6 de julio de 2012, fue notificada al Consorcio Fidufosyga el **23 de septiembre de 2014**, por lo que, en principio, el plazo para demandar se vencía el **26 de enero de 2015** (día hábil ya que el 24 de enero fue sábado).

(iii) Conforme con el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, la solicitud de conciliación suspende el término de caducidad hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que se expidan las respectivas constancias o hasta que se venza el término de tres (3) meses, lo que ocurra primero.

(iv) Comoquiera que la solicitud de conciliación fue radicada el **22 de enero de 2015**, es decir, faltando 4 días calendario para que expirara el término para demandar y la constancia de fallida fue expedida el **22 de abril de 2015**, se suspendió el término de caducidad por el plazo de tres (3) meses.

(v) Por lo tanto, el actor tenía hasta el **28 de abril de 2016** para radicar la demanda (días hábiles 23, 24, 27 y 28).

(vi) Dado que ésta fue radicada el **23 de abril de 2015** se colige que se presentó en término; sin embargo, como las copias requeridas por el Tribunal, que debieron ser anexadas con la demanda, solo fueron allegadas una vez rechazada, es decir, cuando había fenecido con suficiencia el plazo de cuatro meses para demandar, esto es, el **19 de junio de 2015** y solicitadas a la entidad el **19 de mayo del mismo año**, se desprende que dicha carga se cumplió extemporáneamente.

Por lo explicado y atendiendo a que correspondía a la parte actora aportar con la demanda los respectivos anexos de los actos acusados o, por lo menos, sustentar las razones por las cuales no le era posible allegarlos en la forma solicitada por el Tribunal, máxime cuando el derecho de acción está sometido a unos términos que son perentorios y preclusivos, ello deviene de manera inexorable a que fuera rechazada, en tanto no fue debidamente subsanada luego de inadmitida, motivos por los que la Sala confirmará el auto apelado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 11 de junio de 2015, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, según las razones analizadas en la parte motiva.

SEGUNDO: En firme esta decisión, devuélvase al Tribunal de origen.

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Presidente
Consejero de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado