

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ  
SECCIÓN PRIMERA

Dirección única para correspondencia<sup>1</sup>  
[correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Bogotá, D.C., veintidós (22) de junio dos mil veintiuno (2021)

**RADICACIÓN:** 11001-3334 -003-2018-00208-00  
**DEMANDANTE:** FAMISANAR EPS  
**DEMANDADO:** SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**ASUNTO:** *Sentencia de primera instancia*

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Tercero (3°.) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

## SENTENCIA

### 1. ANTECEDENTES

#### 1.1 Declaraciones y Condenas

1. Se declare la nulidad de la Resolución PARL 005216 del 9 de septiembre de 2016, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual se le sancionó con multa equivalente a 50 SMMLV.
2. Se declare la nulidad de la Resolución PARL 000724 del 24 de abril de 2017, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, mediante la cual se decidió de manera adversa el recurso de reposición y se concedió el recurso de apelación.
3. Se declare la nulidad de la Resolución 004864 del 21 de septiembre de 2017, mediante la cual el superintendente nacional de salud resolvió el recurso de apelación y redujo la sanción a 20 SMLMV a la EPS Famisanar Ltda.
4. En consecuencia, se declare que no está obligada a pagar la sanción económica impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud.
5. A título de restablecimiento del derecho se ordene a la Superintendencia de Salud, cancelar cualquier registro, anotación o proceso que hubiere hecho o iniciado por la sanción impuesta.

---

<sup>1</sup> Para evitar posibles retrocesos o demoras, solo radique en la citada dirección electrónica para memoriales dirigidos a este Despacho.

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

## 1.2 Hechos

Los hechos descritos por la demandante se resumen de la siguiente manera:

-El día 13 de octubre de 2015, la Superintendencia Nacional de Salud a través de la delegada de Procesos Administrativos, notificó por aviso del contenido de la Resolución PARL 004403 del 29 de septiembre de 2015, mediante la cual se ordenó iniciar en su contra procedimiento administrativo sancionatorio.

-El 20 de octubre de 2015, mediante radicado NURC 1-2015-129725 se presentaron los descargos contra la Resolución PARL 004403 de 2015.

-A través de la Resolución PARL 005216 de fecha 9 de septiembre de 2016, la Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio y le impuso multa equivalente a 50 SMLMV.

-El referido acto administrativo le fue notificado por aviso mediante oficio NURC 2-2016-085738 del 23 de septiembre de 2016.

-Mediante NURC 1-2016-141449 del 7 de octubre de 2016, interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución PARL 005216 del 9 de septiembre de 2016.

-El 4 de mayo de 2017, la Superintendencia Nacional de Salud le notificó el contenido de la Resolución PARL 000724 del 24 de abril de 2017, mediante la cual se resolvió de manera adversa el recurso de reposición y concedió el de apelación.

-El 10 de octubre de 2017, la Superintendencia Nacional de Salud le notificó por aviso enviado a través de correo electrónico, el contenido de la Resolución 004864 del 21 de septiembre de 2017, mediante el cual se decidió la apelación y se redujo la sanción de 50 a 20 SMLMV.

## 1.3 Normas violadas y concepto de la violación

La parte actora, formuló como cargos los siguientes:

### 1.3.1 Cumplimiento de la normatividad legal para el reconocimiento de licencia de maternidad

Señala que la investigación administrativa adelantada en su contra por parte de la Superintendente Delegada de Procesos Administrativos, se originó en la compulsas de copias ordenada por el Juzgado 67 Civil Municipal de Bogotá, conforme al fallo de tutela del 4 de febrero de 2015, por medio del cual se ordenó a EPS Famisanar, reconocer y pagar a la señora Diana Lorena Martínez Rincón, el valor que corresponde al reconocimiento de la licencia de maternidad.

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

Advierte que a la señora Diana Lorena Martínez, se le reconoció la licencia de maternidad sin contar con los periodos mínimos de cotización, por cuanto la afiliación se realizó el 28 de marzo de 2014 y tenía un total de 183 días cotizados y debido a la no continuidad de las cotizaciones para acceder a la prestación económica solicitada, derivaba en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 3 del Decreto 047 de 2000, norma vigente para la fecha de expedición de la licencia de maternidad, razón por cual, esa EPS inicialmente no reconoció la prestación económica.

Precisa que, en cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela, realizó el pago de la licencia de maternidad reclamada por la accionante, como constancia de ello allegó en los descargos copia del comprobante de egreso 612917 del 13 de febrero de 2015.

Señala que el reconocimiento económico de la licencia de maternidad se encuentra taxativamente regulado y la normatividad legal vigente para el momento de la generación de la licencia de maternidad era el artículo 3 del Decreto 047 de 2000, el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 y el Acuerdo 414 de 2009 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, normas frente a las cuales EPS Famisanar, actuó bajo el cumplimiento de la normatividad legal vigente, acorde con los requisitos exigidos para el reconocimiento y pago de la prestación económica.

### **1.3.2 Inaplicación de la normatividad vigente en el año 2014 para el reconocimiento de licencias de maternidad por vía de tutela**

Explica que debido a la contradicción entre la normativa vigente y la jurisprudencia que inaplica las disposiciones sobre la materia se generó una falla en la regulación, consistente en la imposibilidad de las EPS para autorizar directamente las licencias, por cuanto se impedía que una vez reconocida la prestación originada en la licencia se realizara el reembolso por parte del FOSYGA.

Así, precisa que EPS Famisanar, no impone requisitos adicionales para el reconocimiento de las licencias de maternidad, ni desconoce los derechos fundamentales de las mujeres y niños, pues únicamente actuó bajo el cumplimiento estricto de las disposiciones legales y como intermediaria en su momento del FOSYGA, quien realmente era quien asumía dicha obligación a través de la subcuenta de compensación, de conformidad con lo señalado en el artículo 207 de la Ley 100 de 1993.

Por lo anterior, como el reconocimiento de la licencia de maternidad de la señora Lorena Martínez Rincón se originó en la aplicación del marco normativo, la EPS Famisanar no desconoció las normas del sistema de seguridad social en salud.

### **1.3.3 Los efectos de la sentencia T-049 de 2011, fundamento de la resolución que resolvió el recurso de apelación solo tiene efectos interpartes**

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

Refiere que el numeral 3.5 de las consideraciones de la Resolución 004864 de 2017, relacionada con el "Cumplimiento de las Normas del SGSSS" se indica que en atención a la orden judicial proferida por el Juzgado 67 Civil Municipal de Bogotá, EPS Famisanar debía cumplir con la obligación de pagar la prestación económica haciendo caso a consideraciones judiciales como el mínimo vital de la accionante y de su hijo y a consideraciones jurisprudenciales como las expuestas la Corte Constitucional en la sentencia T-049 de 2011, frente a lo cual precisa que, tanto la EPS Famisanar como la señora Diana Lorena Martínez Rincón, no fueron partes de esa acción de tutela y por tanto, los efectos de la misma no le eran aplicables al caso en concreto.

### **1.3.4 Efectos de la caducidad de los recursos**

Advierte que la investigación administrativa sancionatoria dio inicio estando vigente la Ley 1437 de 2011, mediante Resolución PARL 004403 del 29 de septiembre de 2015, notificada por aviso el día 13 de octubre de 2015, una vez la Superintendencia Nacional de Salud tuvo conocimiento de los hechos por parte del Juzgado 67 Civil Municipal de Bogotá.

El artículo 52 de la Ley 1427 de 2011, señala que los recursos deben resolverse en el término de un (1) año contado a partir de la interposición de estos, so pena de que el superior pierda la competencia.

Así, precisa que el recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución PARL 5216 del 9 de septiembre de 2016, proferida por la Delegada de Procesos Administrativos, por medio de la cual se sancionó a EPS Famisanar, con multa, se interpuso oportuna y debidamente el 7 de octubre de 2016 lo cual quiere decir que la administración contaba hasta el 9 de octubre del año 2017, para decidir y notificar la decisión adoptada frente a los recursos.

El recurso de reposición se resolvió mediante Resolución PARL 000724 del 24 de abril de 2017, notificada el 4 de mayo de 2017, sin embargo, la Resolución 004864 del 21 de septiembre de 2017, que resolvió el recurso de apelación fue notificada por aviso el 10 de octubre de 2017, mediante correo electrónico, lo que demuestra que se decidió y notificó por fuera del término el recurso de apelación y por tanto, conforme a los postulados del artículo 52 ibídem, el recurso de apelación se entiende que fue fallado a favor de EPS Famisanar.

## **1.4. Contestación de la demanda**

La Superintendencia Nacional de Salud a través de apoderada judicial se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso las siguientes excepciones:

### **1.4.1 Incumplimiento por parte de Famisanar**

Señala que la señora Diana Lorena Martínez Rincón le solicitó a Famisanar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad que le fue negada, por considerar que no cumplía con el mínimo de semanas cotizadas, a pesar de que el empleador había cumplido con los aportes.

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

Por lo anterior, el Juzgado 67 Civil Municipal del Bogotá ordenó a Famisanar reconocer y pagar la licencia de maternidad a la señora Diana Lorena Martínez Rincón y fue en cumplimiento de esa orden judicial que Famisanar procedió a realizar el pago, siendo esa la razón en la que se edificó la sanción impuesta mediante la Resolución 005216 del 9 de septiembre de 2016, equivalente a 50 SMLMV, que luego fue reducida a 20 SMLMV a través de la Resolución PARL 000724 del 24 de abril de 2017, debido al incumplimiento de las normas de seguridad social en salud.

#### **1.4.2 Cumplimiento del ordenamiento legal y de las funciones asignadas a la Superintendencia Nacional de Salud**

Explica las competencias asignadas a esa Superintendencia para referir que, conforme a lo previsto en el artículo 3 del Decreto 2462 de 2013, cuento con la función de inspección y vigilancia respecto de las Entidades Promotoras de Salud y en ese marco legal procedió a realizar la investigación en contra de la demandante, que concluyó con la verificación del incumplimiento de Famisanar EPS de las obligaciones a su cargo, lo cual dio lugar a su sanción.

#### **1.4.3 Ausencia de violación al debido proceso en la actuación administrativa adelantada por la Superintendencia Nacional de Salud**

Reitera que Famisanar EPS procedió a reconocer la licencia de maternidad de la señora Diana Lorena Martínez Rincón, en cumplimiento a un fallo de tutela, por lo que advierte que la demandada sometió a la usuaria a un trámite adicional para el reconocimiento de la prestación, proceder que fue objeto de reproche en los actos demandados.

Señala que, conforme al procedimiento administrativo adelantado en contra de Famisanar EPS, no se encuentra la vulneración al debido proceso por cuanto la demandante contó con todas las garantías para ejercer el derecho de contradicción y defensa, en ese sentido al decidir el recurso de apelación mediante la Resolución 004864 de 2017, se redujo la sanción que le fuera impuesta mediante la Resolución PARL005216 del 9 de septiembre de 2016, de 50 a 20 SMLMV.

### **1.5. Actuación procesal**

La demanda se presentó el 17 de abril de 2018 y por reparto le correspondió al Juzgado 41 Administrativo de Bogotá<sup>2</sup>, quien, por auto del 5 de junio de 2018, declaró la falta de competencia y ordenó la remisión a los Juzgados Administrativos de Bogotá – Sección Primera<sup>3</sup>.

Mediante Acta de Reparto del 18 de junio de 2018, el proceso le correspondo a este Juzgado<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Fl. 113

<sup>3</sup> Fls. 115 a 117

<sup>4</sup> Fls. 122

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

Por auto del 5 de octubre de octubre 2018, se admitió la demanda<sup>5</sup>.

Por auto de 13 de junio de 2019<sup>6</sup>, se tuvo por contestada la demanda por parte de la Superintendencia Nacional de Salud y se fijó fecha para la realización de la audiencia inicial.

La audiencia inicial se llevó a cabo el 6 de agosto de 2019<sup>7</sup>, en la que se realizó el control de legalidad y saneamiento, se fijó el litigio, se incorporaron las pruebas, se cerró el debate probatorio y se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión.

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, los apoderados de las partes presentaron alegatos de conclusión.

## **1.6. Alegatos de conclusión**

### **1.6.1 Famisanar EPS**

La apoderada de la demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda e hizo énfasis en la caducidad de la facultad sancionadora de la Superintendencia Nacional de Salud, por haber decidido y notificado el recurso de apelación superando el lapso del año descrito en el artículo 52 del CPACA<sup>8</sup>.

### **1.6.2 Superintendencia Nacional de Salud**

El apoderado de la Superintendencia Nacional de Salud solicitó negar las pretensiones de la demanda, para lo cual reiteró lo expuesto en las razones de la defensa y las excepciones presentadas.

Frente a la caducidad de la facultad sancionatoria prevista en el artículo 52 del CPACA, señaló que esa Superintendencia tiene el deber de decidir, pero no de notificar dentro del término que establece la norma, por lo que precisa que la entidad decidió los recursos dentro del término de un año, pues el recurso fue presentado el 7 de octubre de 2016, el 24 de abril de 2017 se decidió el recurso de reposición y el 21 de septiembre de 2017, se resolvió el recurso de apelación, por lo que, no se configuró la caducidad sancionatoria alegada por la demandante<sup>9</sup>.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia**

Este Despacho es competente en primera instancia para conocer el asunto de referencia, por tratarse de una demanda promovida en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con lo

---

<sup>5</sup> Fl. 124

<sup>6</sup> Fl. 150

<sup>7</sup> Fls. 154 a 157

<sup>8</sup> Fls. 160 a 1655

<sup>9</sup> Fls. 172 a 181

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

previsto en el numeral 3 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

## 2.2. Problemas jurídicos

De conformidad con los hechos, argumentos, fundamentos de derecho, disposiciones violadas expuestas en la demanda y la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, en el presente asunto se debe establecer los siguientes problemas jurídicos a resolver:

¿Se configura la falta de competencia de la Superintendencia Nacional de Salud por haberse notificado el acto administrativo que decidió el recurso de apelación fuera del término de 1 año que establece el artículo 52 del CPACA?

Resuelto este primer problema y, en el caso de no encontrarse configurada la falta de competencia, se deberá determinar lo siguiente:

¿Los actos administrativos demandados desconocen la normativa en la que debía fundarse por desconocer los requisitos exigidos a la EPS para reconocer y pagar la licencia de maternidad y por lo tanto, no es procedente la sanción impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud a Famisanar EPS?

## 2.3 Caso concreto

Famisanar EPS formula los siguientes cargos: **i)** Cumplimiento de la normatividad legal para el reconocimiento de licencia de maternidad, **ii)** Inaplicación de la normatividad vigente en el año 2014 para el reconocimiento de licencias de maternidad por vía de tutela, **iii)** Los efectos de la sentencia T-049 de 2011 fundamento de la resolución que resolvió el recurso de apelación solo tiene efectos interpartes y **iv)** Efectos de la caducidad de los recursos.

Por efectos metodológicos, el Juzgado se ocupará del estudio de lo relativo a la vulneración del artículo 52 del CPACA, expuesto tanto en los fundamentos de derecho como en las disposiciones violadas de la demanda y en caso de no encontrarse acreditada, procederá a la definición del segundo problema jurídico, de conformidad con los cargos de nulidad expuestos en la demanda.

### 2.3.1 Hechos probados jurídicamente relevantes:

En el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

- Mediante fallo de tutela proferido por el Juzgado 67 Civil Municipal de Bogotá, se dispuso el amparo de los derechos de la señora Diana Lorena Martínez Rincón vulnerados por Famisanar EPS, por lo que se le ordenó a esa entidad reconocer y pagar la licencia de maternidad de la accionante, a la vez que compulsó copias ante la Superintendencia Nacional de Salud para la respectiva investigación<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Fls. 35 a 43.

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

- A través de la Resolución 004403 del 29 de septiembre de 2015<sup>11</sup>, la superintendente delegada de procesos administrativos ordenó la apertura del procedimiento administrativo sancionatorio en contra de Famisanar por el reconocimiento de la licencia de maternidad de la señora Diana Lorena Martínez Rincón, por lo tanto, debió acudir al juez constitucional para lograr el reconocimiento y pago de la prestación social.
- El 20 de noviembre de 2015, Famisanar EPS a través de apoderada judicial presentó descargos<sup>12</sup>.
- Mediante la Resolución 005216 del 9 de septiembre de 2016<sup>13</sup>, la superintendente delegada de procesos administrativos, sancionó a Famisanar EPS con multa equivalente a 50 SMLMV.
- El 7 de octubre de 2016, Famisanar EPS, a través de apoderada judicial presentó el recurso de reposición y de manera subsidiaria el recurso de apelación<sup>14</sup>.
- Mediante la Resolución PARL 000724 del 24 de abril de 2017<sup>15</sup>, la superintendente delegada de procesos administrativos, confirmó lo decidió en la Resolución 005216 del 9 de septiembre de 2016.
- A través de la Resolución 004864 del 21 de septiembre de 2017<sup>16</sup>, el superintendente nacional de salud modificó el numeral primero de la Resolución 005216 del 9 de septiembre de 2016 y redujo la sanción impuesta a Famisanar EPS de 50 a 20 SMLMV.

### 2.3.2 Análisis probatorio y jurídico

Para resolver el primer problema jurídico, conviene hacer referencia a la integridad del contenido del artículo 52 del Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece:

**“CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA.** Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver”.

---

<sup>11</sup> Fls. 45 a 51

<sup>12</sup> Fls. 54 a 59

<sup>13</sup> Fls. 69 a 76.

<sup>14</sup> Fls. 79 a 85

<sup>15</sup> Fls. 90 a 95

<sup>16</sup> Fls. 97 a 108

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

Con fundamento en lo anterior, las entidades administrativas siempre que adelanten investigaciones, conforme a la facultad sancionatoria, están sujetas a realizar el procedimiento, observando los principios de la función administrativa y así mismo, proferir las decisiones respectivas en los plazos indicados, esto es: i) **3 años para decidir** y ii) **1 año para resolver los recursos presentados, so pena de entenderse fallados a favor del recurrente.**

Atendiendo lo previsto en el artículo 52 en cita, las entidades administrativas siempre que adelanten investigaciones conforme a la facultad sancionatoria están sujetas a realizar el procedimiento observando los principios de la función administrativa y así mismo, proferir las decisiones respectivas en los plazos indicados, esto es: i) 3 años para decidir y ii) 1 año para resolver los recursos presentados, so pena de entenderse fallados a favor del recurrente.

En el caso concreto, la demandante señala que se desconoció lo previsto en el artículo 52 del CPACA, por cuanto el acto administrativo que decidió la apelación de la sanción, fue notificado por fuera del término de 1 año que establece el artículo citado.

Para solucionar lo referente a la caducidad de la facultad sancionatoria, el juzgado atiende por utilidad conceptual lo expuesto por la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>17</sup>, en cuanto precisó que, dentro del referido plazo, se debe realizar la notificación del acto, así:

"(...) En esa perspectiva para la Sala es claro que la obligación de decidir los recursos en el término de un (1) año previsto en el segundo aparte del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 no se agota con la sola expedición formal del acto administrativo, sino que exige también que tal decisión sea efectivamente puesta en conocimiento del investigado dentro de ese término, toda vez que conforme al artículo 87 ibídem solo con la notificación, comunicación o publicación de los actos que resuelven los recursos se imprime firmeza a la decisión sancionatoria que resuelven una situación jurídica particular<sup>18</sup> y, en virtud del artículo 85 ídem para protocolizar el silencio administrativo positivo en los casos de no decisión oportuna de un recurso el gobernado debe efectuar una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término de un año previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

---

<sup>17</sup> Secc. Primera Sent. 11001-33-34-002-2015-00190-01, sep. 22/2016. MP. Fredy Ibarra Martínez.

<sup>18</sup> Al respecto, debe traerse a colación que en el XVI Encuentro de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que tuvo ocasión los días 8, 9 y 10 de septiembre de 2010 en la ciudad de Cartagena, específicamente en la mesa de trabajo liderada por el Consejero de Estado Álvaro Namen Vargas, el entonces Magistrado y hoy Consejero de Estado, Carlos Enrique Moreno Rubio planteó la postura de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, relacionada con la necesidad de abordar en el proyecto del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo la temática de caducidad de la facultad administrativa sancionatoria en la resolución de los recursos contra los actos administrativos sancionadores y resolver la tricotomía interpretativa que se había planteado con las tres tesis del Consejo de Estado; oportunidad en la que al referirse al contenido y alcance de la palabra "decidir" se asimiló la misma al término de ejecutoria del acto administrativo, toda vez que antes de su notificación y ejecutoria no puede entenderse que la administración ha adoptado la decisión, como en efecto se incorporó al proyecto que fue llevado al Congreso de la República y aprobado en la Ley 1437 de 2011.

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

e) En consecuencia, la Sala advierte que hacer una interpretación en sentido contrario, como lo propone la Superintendencia de Industria y Comercio, implicaría: (i) desconocer el contenido y alcance sistemático de las disposiciones procedimentales administrativas a que se ha hecho referencia, (ii) restarle efecto útil a la prescripción del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, desatendiendo las consecuencias de la caducidad de la facultad sancionatoria y la pérdida de competencia de la autoridad administrativa, (iii) desconocer al administrado su derecho a: i) obtener oportuna resolución de sus peticiones -en la modalidad de recursos-<sup>19</sup>, ii) beneficiarse de las consecuencias de los actos administrativos fictos positivos que la normatividad prevé en su favor; iii) la oportuna definición de su situación jurídica particular, (iv) atentar contra la seguridad jurídica, habida consideración que si para el administrado nace el derecho a protocolizar el silencio administrativo positivo en su favor a partir del día siguiente al transcurrir el término de un año previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, mal podría pensarse que después de agotado tal término (en cualquier momento) la autoridad administrativa podría sorprender al particular con la notificación de un acto que, aunque proferido dentro del periodo de un año, le es desfavorable a sus pretensiones y desconoce los efectos del silencio administrativo positivo...".

Agregó el Tribunal, que la Corte Constitucional en la sentencia C-875 del 22 de noviembre de 2011, a través de la cual se declaró exequible el siguiente el aparte del inciso primero del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011: "Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente", consideró:

"(...) asigna al vocablo "decidir" previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 la connotación de: dar resolución oportuna a los recursos interpuestos contra actos administrativos sancionatorios, definir la situación jurídica de los administrados, dar respuesta a un requerimiento específico del administrado, entre otras expresiones, las que no pueden agotarse en la expedición formal de un acto administrativo".

De la norma y de los fallos en cita se desprende que, con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el legislador introdujo en su artículo 52 la figura del silencio administrativo positivo considerado ajustado a los postulados del debido proceso, consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política, pues, corresponde al Estado definir la situación jurídica de los administrados en tiempo, por lo que, ante la ausencia de respuesta de la administración en los tiempos establecidos por el legislador frente a un requerimiento específico del administrado, en este caso, la interposición de los recursos, se entienden resueltos a su favor.

---

<sup>19</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-181 del 22 de febrero de 2008. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

"Al respecto, la Corte en su jurisprudencia ha señalado que, si el derecho de petición tiene por objeto obtener una respuesta de fondo, clara, oportuna y congruente con lo pedido, los recursos ante la administración deben incluirse en el núcleo esencial del artículo 23 Superior. De tal forma que, si la administración no tramita o no resuelve los recursos dentro de los términos señalados legalmente, vulnera el derecho de petición del administrado y, por lo tanto, legitima al solicitante para presentar la respectiva acción de tutela para salvaguardar su derecho fundamental".

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

Ahora bien, teniendo en cuenta que el artículo 52 del CPACA no es preciso, toda vez que no especificó si resolver los recursos supone ponerlo en conocimiento, es del caso citar el inciso primero del artículo 86 de dicho código, el cual establece:

"(...) Artículo 86. Silencio administrativo en recursos. Salvo lo dispuesto en el artículo 52 de este Código, transcurrido un plazo de dos (2) meses, contados a partir de la interposición de los recursos de reposición o apelación **sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos**, se entenderá que la decisión es negativa (...)" (Negrilla fuera de texto original).

De la norma transcrita, es claro que el silencio administrativo frente a los recursos se configura una vez vencido el término establecido para su resolución, **sin que se haya notificado la decisión expresa sobre ellos**. Luego, como quiera que la norma estableció la figura del silencio administrativo respecto de los recursos de manera general, sin especificar si se trata de los efectos positivos o negativos, de una interpretación sistemática de los artículos 52 y 86 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se desprende que para la resolución de los recursos en sede administrativa, el silencio administrativo positivo contemplado en el mencionado artículo 52, opera cuando los actos no han sido emitidos y notificados dentro del término consagrado para tal efecto, es decir, el de un (1) año para ejecutar las acciones antedichas.

Así, respecto al momento de la configuración del silencio administrativo, el Consejo de Estado estableció<sup>20</sup>:

"(...) Por otra parte, el silencio de la Administración puede tener efectos estimatorios, es decir, únicamente en los casos en los cuales las disposiciones especiales así lo indiquen, **luego de transcurrido el plazo para expedir una decisión, sin que se hubiere notificado decisión alguna**, ese silencio de la autoridad equivale a una decisión positiva, esto es como si la Administración hubiere accedido a la petición del administrado, es lo que se conoce como silencio administrativo positivo. Según la doctrina, **la finalidad o fundamento del silencio administrativo positivo, consiste en evitar la arbitrariedad y la injusticia, en la medida en que a toda persona le asiste el derecho de que las solicitudes sean resueltas en forma oportuna**. Asimismo, se ha dicho que la finalidad intrínseca de esta figura dice relación con dar agilidad administrativa a determinados sectores (...)" (Destaca el Despacho).

En el mismo sentido, la misma corporación sostuvo:

"(...) Ahora bien: **tanto vale no dictar el acto como dictarlo durante el término del silencio y no notificarlo o notificarlo con posterioridad**, pues mientras el interesado desconozca su existencia le es inoponible, es decir, el acto no surte efectos y **en consecuencia, el titular puede disfrutar de**

---

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, providencia del 12 de mayo de 2010, Radicado 25000-23-26-000-2009-00077-01 (37446), C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

**los derechos derivados del silencio positivo o acudir ante el juez en el caso del silencio negativo (...)"<sup>21</sup> (Destaca el Despacho).**

De ahí que, para el caso del artículo 52 del CPACA, el término para resolver los recursos y notificar la decisión es de un (1) año contado a partir de la interposición y, la consecuencia jurídica, es la pérdida de competencia, por lo que se entenderán fallados a favor del recurrente.

Encuentra el Despacho que mediante la Resolución 005216 del 9 de septiembre de 2016<sup>22</sup>, la superintendente delegada de procesos administrativos sancionó a Famisanar EPS con multa equivalente a 50 SMLMV.

**El 7 de octubre de 2016**, Famisanar EPS a través de apoderada judicial presentó el recurso de reposición y de manera subsidiaria el recurso de apelación<sup>23</sup>.

Mediante la Resolución PARL 000724 del 24 de abril de 2017<sup>24</sup>, la superintendente delegada de procesos administrativos, confirmó lo decidido en la Resolución 005216 del 9 de septiembre de 2016.

A través de la Resolución 004864 del 21 de septiembre de 2017<sup>25</sup>, el superintendente nacional de salud modificó el numeral primero de la Resolución 005216 del 9 de septiembre de 2016 y redujo la sanción impuesta a Famisanar EPS de 50 a 20 SMLMV.

La notificación del mencionado acto administrativo se realizó a través del Aviso remitido al correo electrónico el **10 de octubre de 2017**<sup>26</sup>

Asimismo, el artículo 69 del CPACA, establece que el aviso debe contener la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

De tal manera que, en el presente caso, el **11 de octubre de 2017** se notificó en debida forma a Famisanar EPS de la Resolución 004864 del 21 de septiembre de 2017.

Conforme a lo anterior, si el recurso de reposición lo presentó la hoy demandante, el **7 de octubre de 2016**, atendiendo lo previsto en el artículo 52 del CPACA, el término para resolverlos vencía el **7 de octubre de 2017**, por lo que, la entidad ha debido adelantar las acciones necesarias para la debida notificación dentro del término previsto en el referido artículo.

De tal manera que, como la notificación de la Resolución 004864 del 21 de septiembre de 2017, por virtud de lo previsto en el artículo 69 del CPACA, se realizó el **11 de octubre de 2016**, es evidente que el término de 1 año para

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Providencia del 14 de marzo de 2002, Radicado 25000-23-27-000-2001-0540-01 (ACU-1250), C.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque.

<sup>22</sup> Fls. 69 a 76.

<sup>23</sup> Fls. 79 a 85

<sup>24</sup> Fls. 90 a 95

<sup>25</sup> Fls. 97 a 108

<sup>26</sup> Fl. 109

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

---

resolver los recursos interpuestos por la EPS demandante se hallaba fenecido, pues la Superintendencia Nacional de Salud, resolvió y notificó lo relativo al recurso de apelación, pasado el año de la interposición.

En consecuencia, encuentra esta primera instancia que operó la caducidad de la facultad sancionatoria de la Superintendencia Nacional de Salud, respecto del proceso administrativo sancionatorio, adelantado contra de Famisanar EPS, por lo que prospera el cargo en estudio y con ello las pretensiones respecto de la nulidad de las resoluciones demandadas.

Ahora bien, los efectos de la nulidad de los actos acusados y la declaratoria de la pérdida de la facultad sancionatoria, conllevan a determinar que la demandante no está obligada a cancelar valor alguno por tal concepto. Asimismo, se dispondrá el retiro de cualquier registro relativo al proceso administrativo sancionatorio que dio origen a los actos anulados.

Ante la prosperidad de la nulidad antes analizada, el Juzgado se releva de realizar el estudio de los demás cargos formulados por la demandante<sup>27</sup>.

## 2.4 Condena en costas

Por último, el Despacho señala que en atención a lo dispuesto por el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, el criterio para la imposición de costas debe ser el objetivo y, por tanto, como quiera que la sentencia es favorable a las pretensiones de la demanda y desfavorable a la demandada, se condenará en costas a la Superintendencia Nacional de Salud, teniendo en cuenta lo previsto en el numeral 5 del artículo 365 del CGP, toda vez que se encuentran acreditados los gastos del proceso, tales como, notificaciones.

De igual manera, toda vez que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el Despacho fijará por dicho concepto el 4% del valor de las pretensiones, teniendo en cuenta lo normado en el artículo 5 del Acuerdo PSSAA16 – 10554 de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura; norma aplicable por cuanto la demanda fue presentada con posterioridad al 5 de agosto de 2016, fecha en la que entró en vigencia.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Administrativo de Bogotá, sección primera**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

### FALLA:

**PRIMERO. DECLÁRASE** la nulidad de las Resoluciones PARL 005216 del 9 de septiembre de 2016, PARL 000724 del 24 de abril de 2017 y 004864 del 21 de septiembre de 2017, proferidas por la Superintendencia Nacional de Salud, por

---

<sup>27</sup> El Consejo de Estado en diferentes pronunciamientos entre los que se destacan las Sentencias del 31 de mayo de 2012 (Sección Cuarta, Rad. 25000-23-27-000-2007-00232-01 (18227) M.P. William Giraldo Giraldo) y 6 de abril de 2011 (Sección Tercera Rad. 23001-23-31-000-1999-00291-01 (19483) ante la acreditación de uno de los cargos que conlleva a la nulidad del acto se releva del estudio de los demás cargos formulados.

Radicación: 11001-3334 -003-2018-00208-00  
Demandante: Famisanar EPS  
Demandado: Superintendencia Nacional de Salud  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Asunto: Sentencia de primera instancia

haber configurado la caducidad de la facultad sancionatoria, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

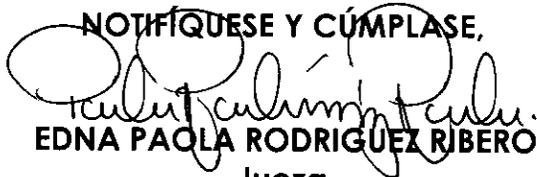
**SEGUNDO.** A título de restablecimiento del derecho **DECLÁRASE** que FAMISAR EPS, no está obligada a cancelar valor alguno por concepto de multa. Asimismo, la Superintendencia Nacional de Salud dispondrá el retiro de cualquier registro relativo al proceso administrativo sancionatorio que dio origen a los actos anulados.

**TERCERO. CONDENAR en costas a la parte demandada**, en los términos de los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, aplicables por remisión expresa del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Por Secretaría, liquídense las costas a que haya lugar, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

Por lo anterior, fijese el 4% del valor de las pretensiones, por concepto de agencias en derecho a favor de la parte demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 3.1.2 del Acuerdo 5 del Acuerdo PSSAA16 – 10554 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

**TERCERO.** En caso de existir remanentes de lo consignado para gastos del proceso, deben ser reembolsados a la parte demandante.

**CUARTO.** Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones en el sistema de gestión Justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**  
  
**EDNA PAOLA RODRIGUEZ RIBERO**  
Jueza

oms