



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Secretaría Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Av. calle 24 N° 53-28 Torre C - Oficina 305

AVISA

Que mediante auto de quince (15) de DICIEMBRE de DOS MIL VEINTITRÉS (2023), la Magistrado (a) **ADRIANA SAAVEDRA LOZADA, CONFIRMO** la providencia consultada en la acción de tutela 11001340300320230005004 promovida por **DYANA ROSARIO ARENAS NIÑO** en contra de **SUPERINTENDENCIA DE SALUD/ ESIMED EN LIQUIDACIÓN** donde resuelve:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia consultada, esto es, el auto del 28 de noviembre de 2023 proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la ciudad, por medio del cual se sancionó a **Óscar Felipe Osorio Gaviria**, liquidador de la sociedad Estudio e Inversiones Médicas S.A.- ESIMED en liquidación, con arresto de tres (3) días y multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, envíese al despacho de origen para su cumplimiento.

SE FIJA: 18 DE DICIEMBRE DE 2023 A LAS 08:00 A.M.

SE DESFIJA: 18 DE DICIEMBRE DE 2023 A LAS 05:00 P.M.

**LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGÓN
SECRETARIA**

ElaboraPAMY

AL CONTESTAR, FAVOR REMITIR RESPUESTA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE AL CORREO NTSSCTSHTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO ; CITAR NÚMERO Y REFERENCIA DEL PROCESO. LAS RESPUESTAS O REQUERIMIENTOS REMITIDOS A ESTE CORREO NO SERAN TENIDOS COMO RADICADOS



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Rad No.11001340300320230005004

**Bogotá D.C., quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés
(2023)
(Proyecto discutido y aprobado en Sala Extraordinaria de la
fecha)**

Se decide el grado jurisdiccional de consulta frente a la providencia proferida por el Juez Tercero (3) Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias el 28 de noviembre de 2023, que resuelve el incidente de desacato promovido por la accionante Dyana Rosario Arenas Niño en contra de Estudio e Inversiones Médicas S.A. Esimed en liquidación.

I. ANTECEDENTES

1.- La accionante solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y petición, presuntamente vulnerados por la Superintendencia Nacional de Salud y la sociedad Estudio e Inversiones Médicas S.A. Esimed representada por su liquidador Óscar Felipe Osorio Gaviria.

El amparo tutelar solicitado fue concedido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la ciudad, el cual mediante sentencia proferida el 10 de abril de 2023, resolvió:

“PRIMERO: CONCEDÁSE la protección al derecho de petición implorado en el escrito tutelar, por el gestor judicial de la señora DYANA ROSARIO ARENAS NIÑO, exclusivamente. En consecuencia, ORDENÁSE a la sociedad ESTUDIO E INVERSIONES MÉDICAS S.A. ESIMED (quien actúa por conducto de su liquidador Óscar Felipe Osorio Gaviria) que, dentro del término improrrogable de 48 horas, contados a

partir de la comunicación de la presente decisión, si aún no lo ha hecho, proceda a contestar de fondo y en su integridad, la petición radicada el día 12 de diciembre de 2022, debiéndose notificar en debida forma la respuesta a la petente.

SEGUNDO: NIÉGASE el amparo constitucional del epígrafe, en lo referente a los derechos fundamentales al debido proceso en consonancia con el mínimo vital, conforme a las razones dadas en la parte motiva de esta providencia”

La decisión fue confirmada por el Tribunal Superior en providencia de mayo 9 de 2023.

2.- Posteriormente, la promotora de la tutela instauró incidente de desacato en contra de Esimed S.A. en liquidación por incumplimiento a la orden impuesta, el cual fue definido en auto del 20 de junio de 2023 de manera adversa a la accionada, la cual fue sancionada con la imposición de multa por cinco (5) salarios mínimos legales mensuales a cargo del señor Oscar Felipe Osorio Gaviria en su condición de liquidador de la sociedad Estudio e Inversiones Médicas S.A. –Esimed- la sanción fue confirmada por el superior en providencia del 27 de junio de la presente anualidad

3.- Tras persistir el incumplimiento a la orden de protección constitucional, el 7 de noviembre pasado, la señora Juez de instancia, ordenó nuevamente la apertura de incidente de desacato y dispuso la notificación del liquidador Óscar Felipe Osorio Gaviria.

4.- Mediante auto del 28 de noviembre de 2023, el A quo decidió el incidente, sancionando a Óscar Felipe Osorio Gaviria en su calidad de liquidador de Esimed S.A., con arresto por el término de tres (3) días y multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes y, en caso de incumplimiento se de estricta aplicación al artículo 10 de la Ley 1743 de 2014 (modificada por la Ley 1819 de 2016), tras considerar que la conducta del liquidador de la entidad accionada frente a la orden de amparo ha sido incuriosa, pues, pese a encontrarse plenamente enterado¹ de la apertura del incidente de desacato, no ha acreditado el cumplimiento de la directriz impuesta en el fallo constitucional; por el contrario, guardó absoluto silencio ante los varios requerimientos efectuados, permaneciendo en vilo la protección de la garantía fundamental vulnerada.

¹ Por todos los medios a que se tuvo alcance: 1.) correo electrónico registrado notificacionesjudiciales@esimed.com.co según certificado de existencia y representación legal y constancia de entrega efectiva; 2) telegramas dirigidos a las direcciones físicas autopista norte 93-95 piso 1, autopista norte 108-27, torre 3 piso 4; avenida carrera 9 113-52 oficina 1901 en la ciudad de Bogotá; 3) publicación de las actuaciones en el micrositio web del estrado judicial el 10 de noviembre de 2023 y, 4) informe emanado del señor Guillermo Alfredo Cadena Sánchez vinculado a la Oficina de Apoyo Judicial quien se desplazó personalmente a las direcciones referenciadas, sin lograr resultado positivo.

II. CONSIDERACIONES

4.- Problema jurídico

La situación fáctica que motivó la actuación, hace necesario que la Sala de respuesta a los siguientes problemas jurídicos: 1) Si Oscar Felipe Osorio Gaviria, en su condición de representante legal de la sociedad Estudio e Inversiones Médicas S.A. Esimed en liquidación, incurrió en desacato en relación con la orden de tutela impartida en providencia del 10 de abril de 2023, que concedió el amparo al derecho fundamental al derecho de petición del accionante y dispuso que “*dentro del término improrrogable de 48 horas, contados a partir de la comunicación de la presente decisión, si aún no lo ha hecho, proceda a contestar de fondo y en su integridad, la petición radicada el día 12 de diciembre de 2022, debiéndose notificar en debida forma la respuesta a la petente.*”; 2) Si el incumplimiento de la orden de tutela obedece al actuar culposo o doloso del funcionario.

5.- Razones jurídicas de la decisión

5.1.- Generalidades del incidente de desacato en acciones de tutela

En punto al desacato a la orden de tutela establece el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991:

“La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”

Al respecto, la Corte Constitucional también ha señalado que el desacato “(...) es un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva. Es decir que debe haber negligencia comprobada de la

persona para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento”.

De conformidad con lo anterior, el Juez encargado de hacer cumplir el fallo de tutela, también tiene la facultad de sancionar por el desacato del mismo, sin que sea dable confundir una actuación (cumplimiento del fallo) con la otra (el trámite de desacato), dado que el desacato implica que el fallo de tutela no ha sido cumplido y, por tanto, la negligencia comprobada de la persona para el cumplimiento de la decisión, desde el punto de vista subjetivo, por lo que no puede presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento; en síntesis, la procedencia de la sanción por desacato consagrada en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, requiere que se compruebe que efectivamente y sin justificación válida hubo algún tipo de ‘rebeldía’ contra el fallo de tutela.

5.2. Caso concreto

En ese orden de ideas, el incidente objeto de decisión debe ser resuelto bajo los parámetros legales y jurisprudenciales anotados, teniendo en cuenta su naturaleza sancionatoria, siendo obligatorio considerar el aspecto subjetivo, pues nuestro ordenamiento jurídico proscribela responsabilidad objetiva, exigiendo que sea el resultado de una acción u omisión ejecutada dolosa o culposamente por el agente.

De las pruebas allegadas a la actuación, se evidencia que la sentencia del 10 de abril de 2023, amparó el derecho fundamental de petición de la parte accionante, ordenando lo siguiente:

“PRIMERO: CONCEDÁSE la protección al derecho de petición implorado en el escrito tutelar, por el gestor judicial de la señora DYANA ROSARIO ARENAS NIÑO, exclusivamente. En consecuencia, ORDENÁSE a la sociedad ESTUDIO E INVERSIONES MÉDICAS S.A. ESIMED (quien actúa por conducto de su liquidador Óscar Felipe Osorio Gaviria) que, dentro del término improrrogable de 48 horas, contados a partir de la comunicación de la presente decisión, si aún no lo ha hecho, proceda a contestar de fondo y en su integridad, la petición radicada el día 12 de diciembre de 2022, debiéndose notificar en debida forma la respuesta a la petente.

SEGUNDO: NIÉGASE el amparo constitucional del epígrafe, en lo referente a los derechos fundamentales al debido proceso en consonancia con el mínimo vital, conforme a las razones dadas en la parte motiva de esta providencia”

Ahora, se encuentra demostrado en grado de plenitud probatoria que el liquidador de la sociedad accionada y que funge como representante legal de aquella, no ha dado respuesta a la petición radicada el día 12 de diciembre de 2022 por la promotora del amparo, habiendo transcurrido más de 8 meses desde que se ordenó proteger el derecho fundamental conculcado, sin que la Sala observe que, en el trámite haya realizado manifestación alguna que lo libere de responsabilidad ante el incumplimiento, por lo que a la fecha no se evidencia respuesta clara, de fondo y completa a la petición y menos su comunicación a la parte accionante, pese a que la funcionaria de primera instancia le realizó múltiples requerimientos, sin lograr avance en el cumplimiento, situación que dio lugar a la imposición de la sanción pecuniaria y de arresto correspondiente de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Adicional a lo anterior, llama la atención de esta Corporación que este es el segundo incidente de desacato que se tramita con ocasión del fallo de tutela del 10 de abril de 2023, circunstancia que demuestra la falta de compromiso y seriedad de la parte accionada en el cumplimiento de su deber de dar respuesta a la petición elevada por la accionante en tutela en los términos indicados en las sentencias de primera y segunda instancia.

De manera que, la Sala no puede permitir el incumplimiento de sus decisiones, tal como lo ha considerado la Corte Constitucional en sentencia C-367 de 11 de julio de 2014, menos aún, cuando el mismo impacta en el derecho fundamental de petición de la incidentante, lo que permite tener acreditada con certeza la fase objetiva del desacato, es decir, la materialidad de la conducta omisiva, quedando de paso, igualmente demostrada, la fase subjetiva o de responsabilidad, toda vez que el funcionario no presentó pruebas de encontrarse física o jurídicamente imposibilitado para cumplir la orden que fue impartida.

En torno a la individualización del funcionario liquidador de la sociedad accionada que tenía a su cargo el cumplimiento de la orden se advierte, que se encuentra debidamente vinculado a la actuación, que se le enteró de ella en el correo electrónico dispuesto para que la sociedad recibiera notificaciones por este medio con constancia de recibido, e incluso a través de otros mecanismos según el informe que obra en el expediente y, en consecuencia, tuvo oportunidad de ejercer el derecho de defensa y aportar las pruebas para acreditar las actuaciones encaminadas a cumplir con la orden de amparo, no obstante guardó silencio.

Así mismo, se hace patente que en el trámite del incidente se ha garantizado el debido proceso del funcionario encargado de cumplir la

orden y la decisión de sancionarlo se edifica en la concurrencia de los requisitos objetivo y subjetivo del incumplimiento de la orden de tutela. En consecuencia de lo expuesto, resulta imperativo declarar que Oscar Felipe Osorio Gaviria en su condición de liquidador de la sociedad Estudios e Inversiones Médicas Esimed en liquidación, incurrió en desacato, en razón del incumplimiento de la orden impartida en el fallo de tutela del 10 de abril de 2023, y por ello, la sanción pecuniaria impuesta -5 salarios mínimos legales mensuales vigentes- es procedente y ante la reiteración de la conducta omisiva también lo es la imposición del arresto.

La Sala precisa que la sanción de multa y arresto, tiene la virtualidad de ser razonable, necesaria y proporcional, porque pretende la garantía del derecho fundamental de petición de la parte accionante que se encuentra vulnerado, ante la renuencia del representante legal de la accionada de cumplir el fallo de tutela proferido el 10 de abril de 2023. En relación con la idoneidad y necesidad, se debe destacar que la sanción busca conminar al señor Osorio Gaviria para que cumpla la orden tutelar, dado el carácter fundamental del derecho amparado. Además, la sanción es consecuente con la gravedad de la conducta en relación con la actitud rebelde, renuente y negligente de restituir y garantizar el derecho de petición de la señora Dyana Rosario Arenas Niño vulnerado por la sociedad accionada representada por su liquidador.

En atención de lo anterior, se CONFIRMARÁ el auto consultado que sancionó a Óscar Felipe Osorio Gaviria, liquidador de la sociedad Estudio e Inversiones Médicas S.A. ESIMED -en liquidación-, con arresto de tres (3) días y multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En mérito de lo expuesto, la Sala **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia consultada, esto es, el auto del 28 de noviembre de 2023 proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la ciudad, por medio del cual se sancionó a Óscar Felipe Osorio Gaviria, liquidador de la sociedad Estudio e Inversiones Médicas S.A.- ESIMED en liquidación, con arresto de tres (3) días y multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, envíese al despacho de origen para su cumplimiento.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

Magistrada

HENEY VELÁSQUEZ ORTÍZ

Magistrada

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Heney Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **44a3091c9e03a056b1b2195583e79bb26d5a43fbb13907b28b06be51af6b44dd**

Documento generado en 15/12/2023 11:47:10 AM

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