



Bucaramanga, 19 de diciembre de 2022

Señores

CORTE CONSTITUCIONAL

E. S. D.

**REF. ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL
(Art. 86 de la Constitución Política de Colombia)**

**ACCIONANTE: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO
DE SANTANDER**

**ACCIONADO: CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B (M.P. Dr. MARTIN
BERMÚDEZ MUÑOZ)**

MARIA CLARA NIÑO GÓMEZ, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía número 63.295.596 expedida en Bucaramanga, en calidad de Jefe de la Oficina Jurídica de la **E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER** con NIT 900.006.037-4 de conformidad con lo señalado en la Resolución No. 155 del 18 de mayo de 2022, acta de posesión No. 0183 del 23 de mayo de 2022 y EL PODER POR ESCRITURA PÚBLICA N° 1600 del 15 de julio de 2019; por medio del presente me permito presentar **ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL** emitida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B, Magistrado Ponente Dr. MARTIN BERMÚDEZ MUÑOZ por **VIOLACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURIDICA E IGUALDAD Y FALTA DE VALORACION PROBATORIA** de conformidad con los siguientes:

I. HECHOS:

1. Que los señores MARTHA ISABEL RAMÍREZ, JORGE IVÁN ORTEGA, MÓNICA PATRICIA HERNÁNDEZ, LUIS GUILLERMO HERNÁNDEZ Y RUBY ESTHER BORNACELLY, radican demanda de Acción de Reparación Directa en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER en razón a la presunta falla que ocasionó el deceso de sus familiares, los hermanos Carlos Arturo y César Andrés Hernández Ramírez los días 6 y 7 de octubre de 2009 respectivamente, proceso que conoció el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR.

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



2. Que, el deceso de los hermanos Carlos Arturo y César Andrés Hernández Ramírez surgió como consecuencia de las heridas sufridas al interior de la estación de policía de San Alberto Cesar momentos después haber sido aprehendidos por una riña. En dicha estación y ya en la celda los hermanos mantuvieron en su poder elementos inflamables y prendieron fuego a una colchoneta de la celda lo que ocasionó un incendio que no se pudo controlar, ocasionándose graves heridas en sus extremidades y en la vía aérea
3. Con ocasión de las heridas en un primer momento los hermanos HERNÁNDEZ RAMÍREZ fueron atendidos en el hospital de San Alberto; a las 9:51 a. m. del 27 de septiembre de 2009 fueron trasladadas al servicio de urgencias del Hospital José David Padilla Villafañe de Aguachica Cesar, donde se diagnosticó que Carlos Arturo Hernández presentaba quemaduras de segundo y tercer grado en el 30% de la superficie del cuerpo, más quemaduras en la vía aérea. Por su parte, César Andrés Hernández presentaba quemaduras de segundo y tercer grado en el 40% del cuerpo y quemaduras en la vía aérea.
4. A las 12:05 p. m. del 27 de septiembre de 2009 los hermanos Hernández Ramírez fueron remitidos al Hospital Universitario de Santander porque requerían <<manejo especializado con monitorización permanente de signos vitales en unidad de quemados debido a gravedad de quemaduras>>. En la ESE HUS, desde su ingreso y hasta el momento de su fallecimiento, siempre se les prestó un servicio de salud adecuado tal y como consta en la historia clínica, sin que el deceso de los hermanos haya sido consecuencia de una omisión o actuar del personal de salud, pues de ello no hay constancia en el expediente judicial.
5. Con el escrito de la demanda se imputó a las entidades la falla en la prestación del servicio así:

La Policía Nacional es responsable porque sus agentes detuvieron de manera <<irregular y arbitraria>> a las víctimas, las condujeron a la estación de policía donde los golpearon, los dejaron encerrados en un calabozo y bajo custodia de un solo agente. El incendio fue provocado por los mismos agentes, quienes no brindaron ayuda a las víctimas, pese a los llamados de auxilio.

El Hospital Universitario de Santander es responsable porque fue negligente en la atención médica prestada a las víctimas, pues omitió darles el tratamiento adecuado. De acuerdo con la valoración y el cuadro clínico, los pacientes requerían manejo en UCI; sin embargo, no fueron remitidos oportunamente. Los hermanos Hernández Ramírez permanecieron en el hospital desde el 27 de septiembre de 2009 hasta el 6 y 7 de octubre de 2009, cuando fallecieron.

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3
Bucaramanga
PBX: (7) 6346110 EXT. 369
e-mail: juridica@hus.gov.co



6. Que el Tribunal del Cesar en la sentencia de primera instancia tasó los perjuicios de la siguiente manera:

“...(i) perjuicio moral por cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) por cada una de las víctimas a favor de la madre y el padrastro; (ii) perjuicio moral por cincuenta (50) SMLMV por cada una de las víctimas a favor de los hermanos; (iii) por daño a la vida de relación, cien (100) SMLMV por cada una de las víctimas a favor de la madre; (iv) daño emergente en un total de diez millones de pesos (\$10.000.000) a favor del padrastro y (v) lucro cesante en un total de setenta y cuatro millones doscientos dos mil seiscientos seis pesos (\$74.202.606) a favor de la madre. Sin embargo, determinó que por la concurrencia de culpas las demandadas serían responsables por el 50% del valor de la condena, por lo que las condenó a los siguientes valores:

a.- Por perjuicios morales reconoció cincuenta (50) SMLMV a favor de Martha Isabel Ramírez (madre) y de Jorge Iván Ortega Fontalvo (padrastro) por la muerte de cada una de las víctimas. A favor de los hermanos reconoció veinticinco (25) SMLMV por cada una de las víctimas. Negó la indemnización a abuela y a los tíos porque su condición de damnificados no estaba acreditada.

b.- Por daño a la vida de relación, reconoció cincuenta (50) SMLMV a favor de Martha Isabel Ramírez (madre) por cada una de las víctimas.

c.- Por concepto de daño emergente reconoció la suma de cinco millones cuatrocientos noventa y ocho mil seiscientos veintisiete pesos (\$5.498.627) a favor de Jorge Iván Ortega Fontalvo (padrastro) por los gastos fúnebres. Esto es, la suma de dos millones setecientos cuarenta y nueve mil trescientos trece pesos con cincuenta centavos (\$2.749.313,50) por cada víctima.

d.- Por concepto de lucro cesante consolidado y futuro, reconoció la suma de treinta y siete millones ciento un mil trescientos tres pesos (\$37.101.303) a favor de Martha Isabel Ramírez (madre), es decir, dieciocho millones quinientos cincuenta mil seiscientos cincuenta y un pesos (\$18.550.651) por cada víctima, por cuanto se demostró que dependía económicamente de ellas. Aplicó la presunción del salario mínimo vigente porque estaba probado que las víctimas se desempeñaban como ayudantes de construcción, pero no había prueba de sus ingresos...”

7. Que, sobre la decisión anterior, las demandadas POLICÍA NACIONAL Y ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER interpusieron recurso de apelación y en sentencia de segunda instancia proferida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



Sección Tercera Subsección B el 19 de octubre de 2022, notificada al correo electrónico de la entidad el 30 de noviembre de 2022, RESUELVE:

“PRIMERO: REVÓCASE parcialmente la sentencia dictada el 24 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo del Cesar que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, cuya parte resolutive quedará así:

“...PRIMERO: Declárase probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima propuesta por el MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL.

SEGUNDO: Declárase administrativa y patrimonialmente responsable al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, por los perjuicios causados a los demandantes por la muerte de los señores CARLOS ARTURO HERNÁNDEZ RAMÍREZ y CÉSAR ANDRÉS HERNÁNDEZ RAMÍREZ

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración, condenase al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MORALES:

Para **MARTHA ISABEL RAMÍREZ** en su condición de madre de las víctimas, el equivalente a (100) SMLMV por cada una de las víctimas, para un total de (200) SMLMV

Para **JORGE IVÁN ORTEGA FONTALVO** en su condición de padrastro, el equivalente a (100) SMLMV por cada una de las víctimas, para un total de (200) SMLMV.

Para **MÓNICA PATRICIA HERNÁNDEZ RAMÍREZ** en su condición de hermana, el equivalente a (50) SMLMV por cada una de las víctimas, para un total de (100) SMLMV.

Para **LUIS GUILLERMO HERNÁNDEZ RAMÍREZ** en su condición de hermana, el equivalente a (50) SMLMV por cada una de las víctimas, para un total de (100) SMLMV.

Para **RUBY ESTHER BORNACELLY DE HERNÁNDEZ** en su condición de abuela, en su condición de hermana, el equivalente a (50) SMLMV por cada una de las víctimas, para un total de (100) SMLMV.

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3
Bucaramanga
PBX: (7) 6346110 EXT. 369
e-mail: juridica@hus.gov.co



POR PERJUICIOS MATERIALES:

DAÑO EMERGENTE:

A favor de JORGE IVÁN ORTEGA FONTALVO, la suma de (\$8.612.866,97) por cada una de las víctimas, es decir un total de diecisiete millones doscientos veinticinco mil setecientos treinta y tres pesos con noventa y cinco centavos (\$17.225.733,95).

LUCRO CESANTE:

- A favor de MARTHA ISABEL RAMÍREZ, la suma de cincuenta y siete millones doscientos catorce mil novecientos cuarenta y nueve pesos con cincuenta y tres centavos (\$57.214.949,53) a Martha Isabel Ramírez (madre) por el lucro cesante consolidado y futuro, por la ayuda dejada de percibir con la muerte de su hijo César Andrés Hernández Ramírez.

- A favor de MARTHA ISABEL RAMÍREZ, la suma de cincuenta y siete millones doscientos catorce mil novecientos cuarenta y nueve pesos con cincuenta y tres centavos (\$57.214.949,53) a Martha Isabel Ramírez (madre) por el lucro cesante consolidado y futuro, por la ayuda dejada de percibir con la muerte de su hijo Carlos Arturo Hernández Ramírez.

CUARTO: Niéguese las demás súplicas de la demanda.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Dese cumplimiento a los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo...”

TOTAL CONDENA SEGUNDA INSTANCIA:

Daños y perjuicios de carácter inmaterial 700 SMLMV

Daños y perjuicios materiales la suma de \$131.655.633,01

Para un total de \$ 831.655.633.

8. Que la anterior decisión adoptada por el Ad Quem se alejan de la realidad jurídica y por lo tanto vulneran de manera flagrante los derechos fundamentales de mi representada ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER por tener que asumir obligaciones que no le corresponden, pues los perjuicios causados a los demandantes provienen del actuar omisivo por parte de la Policía Nacional por no realizar de manera minuciosa una requisa previo al ingreso de los hermanos a la celda, y segundo, debido a que estando en custodia de la policía, ellos debían garantizar la seguridad e integridad de los hermanos HERNÁNDEZ RAMÍREZ.

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



9. Es tan contraria a la realidad jurídica la decisión de segunda instancia adoptada por la accionada que, incluso sobre dicha decisión el Magistrado ALBERTO MONTAÑA PLATA presenta SALVAMENTO DE VOTO en donde manifestó las contrariedades y falta de valoración probatoria en el caso particular así:

*“...La Sentencia de la que me aparto negó las pretensiones respecto de la Policía Nacional y condenó al Hospital Universitario de Santander. La revisión detenida de lo probado en el proceso, en mi entender, impone concluir que **la decisión correcta era la contraria.***

*Las víctimas fueron detenidas por la Policía, **estaban bajo su custodia y no fueron adecuadamente requisadas, pues de otra manera no se explicaría cómo una de ellas pudo conservar un fósforo en un bolsillo del pantalón.** De ahí que, la argumentación relativa a la garantía de la dignidad humana durante las requisas no tenga relevancia en el caso concreto.*

A pesar de lo anterior, la decisión se estructuró como una falla médica. Aunque está acreditada que la remisión a una unidad de cuidados intensivos tuvo alguna demora, desde el inicio las víctimas tuvieron pronóstico reservado dada la gravedad y extensión de las quemaduras, que comprometieron sus vías aéreas, y no hay pruebas adicionales, como un dictamen médico, testimonios técnicos, la comprobación de protocolos, entre otros, para concluir en el sentido de la decisión.

*La inclusión de algunas frases confirma lo anterior y pareciera alejar la responsabilidad médica del régimen de falla probada del servicio. La Sentencia reconoce que **“en el proceso no obra una prueba idónea y fehaciente que señale que la causa de la muerte de las víctimas fue la remisión tardía a la UCI”,** pero que en **“materia de responsabilidad médica no puede exigirse al demandado acreditar de manera absoluta o incontrovertible que la acción o la omisión atribuida a los médicos fue la causa del daño”.** Además, que, en todo caso, **“el hospital no demostró adecuadamente la gestión que realizó durante todo el periodo de tiempo (sic) que brindó atención a los pacientes”.** La **modificación injustificada de la carga de la prueba llevó a la Sala, como reconoce explícitamente, a condenar sin la acreditación del nexo causal.***

Para intentar solucionar las debilidades de una condena sin un nexo causal acreditado y excluir la responsabilidad de la entidad que permitió el incendio, la decisión acude a una figura ajena al derecho administrativo —la prohibición de regreso, propia de la imputación objetiva en derecho penal— para sostener que, una vez las víctimas ingresaron a la atención médica, el daño no podía ser atribuible a la Policía. Olvida, sin embargo, que la jurisprudencia ha desarrollado ampliamente el

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



concepto de causa eficiente que, como ya indiqué, no fue otra sino la inadecuada requisita y vigilancia de los detenidos por parte de la Policía...” Negrilla, Subrayado y Resaltado fuera de texto.

10. Que, con la decisión adoptada por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B el 19 de octubre de 2022 se coartan, violan y vulneran los derechos fundamentales de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, de conformidad con los argumentos que se esbozaran a continuación.

II. DERECHOS VULNERADOS:

Señor Juez Constitucional, Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B con la providencia del 19 de octubre de 2022, ha vulnerado los derechos fundamentales de la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER **AL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURIDICA E IGUALDAD Y FALTA DE VALORACION PROBATORIA** los cuales fueron desconocidos, al omitir la valoración de hecho y de derecho que debía realizarse en el presente caso, de tal manera que la decisión finalmente adoptada no podría ser la que finalmente se emitió en contra de mi representada en la segunda instancia del proceso de Reparación Directa Radicado No. 20001233100201100033 01(50085), decisión que a todas luces va totalmente en contra vía de las normas constitucionales y legales, constituyéndose en una verdadero defecto fáctico en contra de la demandada E.S.E. HUS.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Constitución Política de Colombia

- Las normas que regulan la acción de tutela, teniendo como base principal el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2191 de 1991

En virtud a lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, “*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL:

La acción de tutela fue instituida como un mecanismo de salvaguarda supra legal destinado a la prevalencia y protección de los derechos fundamentales, cuando hay un **resultado injusto**,

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



ilegítimo, arbitrario o simplemente caprichoso por parte de quien debería actuar de manera imparcial en salvaguarda de las garantías y derechos fundamentales inherentes a las partes en un proceso.

La Constitución Política de Colombia señala que es deber de las autoridades salvaguardar la vida, honra y bienes de los colombianos, protegerlos en su integridad; es así que en los artículos 1 y 2 de la Carta Magna consigna:

“ARTICULO 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

ARTICULO 2. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.”

Así pues, para la procedencia de esta acción constitucional, se deben cumplir los presupuestos de inmediatez y que con esta acción se pretenda evitar un perjuicio irremediable latente para quien solicita la protección constitucional.

De la inmediatez en la acción de tutela:

“La inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. La satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto. Esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.

La acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que: i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros; ii) la inactividad injustificada vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; o iv) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual.”¹

¹ Sentencia de tutela T-246 de 2015



Corolario a lo anterior, es claro que en el caso que nos convoca la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER cumple con la INMEDIATEZ como presupuesto para la presentación de la acción de tutela si tenemos en cuenta que la providencia objeto de la acción de tutela fue proferida el 17 de octubre de 2022 y la misma fue notificada al buzón de notificaciones judiciales a la entidad el día 30 de noviembre del mismo año, siendo claros que en el caso que nos convoca el termino transcurrido es corto frente al momento en que se presenta esta acción constitucional.

Del perjuicio irremediable:

“PERJUICIO IRREMEDIABLE - Elementos

La Corte Constitucional ha precisado que no toda circunstancia contraria al goce efectivo de derechos o prerrogativas del individuo configura un perjuicio irremediable, sino que sólo algunas situaciones cualificadas adquieren esa entidad. De esta manera, en primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

NOTA DE RELATORIA: al respecto consultar sentencias T-225/93, T-789/00, T- 803/02, T-882/02, T-922/02 y T-1125/04 de la Corte Constitucional.”

Sentado lo anterior, corresponde aclarar aquellos eventos que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable. En relación a este tema, esta Corporación ha aplicado varios criterios para determinar su existencia:

“...La inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.”

Así mismo, a través de la sentencia T-634 de 2006, la Corte conceptualizó sobre el perjuicio irremediable lo siguiente:

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3
Bucaramanga
PBX: (7) 6346110 EXT. 369
e-mail: juridica@hus.gov.co



“Ahora bien, de acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable” (sentencia T-1316 de 2001).

En ese entendido tenemos que la E.S.E. HUS no cuenta con otro mecanismo judicial que le permita defender los derechos que han sido vulnerados por la accionada, de tal modo que se pueda objetar el error en que incurrió el despacho accionado y que hoy vulnera los derechos de manera flagrante de la entidad que represento, pues la condena a favor de la parte demandante dentro del proceso 20001233100201100033 01(50085), es el resultado de la violación a los derechos fundamentales a la SEGURIDAD JURIDICA, DEBIDO PROCESO e IGUALDAD entre las partes de un proceso, sin que el juez de conocimiento tal y como ocurrió aquí haya realizado una valoración probatoria y jurisprudencial sobre el caso concreto.

Subsidiariedad de la acción de tutela:

El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela ha servido a la Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción, en este sentido en Sentencia T-106 de 1993 esta Corporación, afirmó:

“El sentido de la norma es el de subrayar el carácter supletorio del mecanismo, es decir, que la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico.”

Sobre la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, en el mismo sentido, la Corte en Sentencia T-1222 de 2001 afirmó:

“...el desconocimiento del principio de subsidiaridad que rige la acción de tutela implica necesariamente la desarticulación del sistema jurídico. La garantía de los derechos fundamentales está encomendada en primer término al juez ordinario y solo en caso de que no exista la posibilidad de acudir a él, cuando no se pueda calificar de idóneo, vistas las circunstancias del caso concreto, o cuando se vislumbre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es que el juez constitucional está llamado a otorgar la protección invocada. Si no se dan estas circunstancias, el juez constitucional no puede intervenir.”

Sobre este mismo aspecto la Corporación en sentencia T-132 de 2006 confirmó:

“Así pues, la acción de tutela fue diseñada como un mecanismo constitucional de carácter residual que procede ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales que permitan contrarrestar la inminente vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Se tiene, entonces, que para que un derecho sea amparable a través de la acción de tutela es necesario que (i) su carácter definitorio fundamental se vea severamente amenazado, dadas las circunstancias del caso concreto; (ii) se establezca una conexión necesaria entre la vulneración de un derecho meramente asistencial y el compromiso de la efectividad de otros derechos fundamentales. La acción de tutela es procedente para amparar derechos de carácter fundamental que se encuentran seriamente amenazados, así como derechos meramente asistenciales cuya vulneración compromete gravemente un derecho directamente.

Señor juez constitucional, en el presente asunto se hace preciso aclarar que lo que se pretende con esta Acción de Tutela NO es lograr una tercera instancia dentro del presente proceso, pues es claro para la suscrita cuál es el procedimiento contencioso administrativo y el cumplimiento de cada una de las etapas judiciales que se llevan a cabo, específicamente en el trámite escritural como lo es el caso que nos convoca. A pesar de lo anterior, es menester y una obligación de la suscrita en calidad de Jefe de la Oficina Jurídica de la ESE HUS, acudir a estos estrados, para salvaguardar los derechos de una entidad destinada a la prestación de uno de los servicios públicos de primera

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



necesidad, como lo es la SALUD al observar las falencias tan grandes en las que se ha incurrido en el presente caso, poniendo en cabeza de mi defendida obligaciones que no debe asumir.

De la legitimación en la causa por activa:

Ha sido clara la Corte Constitucional en varios pronunciamientos al señalar que las personas jurídicas también son merecedoras de derechos fundamentales y por lo tanto en el mismo sentido gozan de la protección mediante la acción constitucional frente a la violación de esos derechos que le son reconocidos y que aquí se le vulneran a la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER.

“PERSONA JURIDICA-Titularidad de derechos fundamentales que pueden ser protegidos a través de la acción de tutela/LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA EN TUTELA DE PERSONA JURIDICA-Registraduría si tiene legitimación por cuanto el derecho que alega es vulneración del debido proceso

Desde sus primeros pronunciamientos esta Corporación ha sostenido que las personas jurídicas, aún las de derecho público, están legitimadas para ejercer la acción de tutela debido a que son titulares de derechos constitucionales fundamentales por dos vías, directamente como titulares de aquellos derechos que por su naturaleza son predicables de estos sujetos de derechos, e indirectamente cuando la vulneración puede afectar los derechos fundamentales de las personas naturales que las integran. El corolario lógico de esta titularidad de derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas es la legitimación activa para reclamarlos mediante la acción de tutela. En relación con la representación judicial ha señalado la Corte, que la instauración de una acción de tutela por parte de una persona jurídica debe respetar las reglas de postulación previstas en la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991, de manera que sea impetrada por su representante legal, directamente o a través de apoderado. Así las cosas, en este caso la Registraduría Nacional del Estado Civil sí tiene legitimación activa para presentar la acción de tutela bajo estudio, en cuanto el derecho fundamental que alega le ha sido vulnerado, es el derecho al debido proceso, además, la entidad se encuentra debidamente representada por apoderada judicial.”²

Conforme a lo anterior, la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER es una persona jurídica titular de derechos fundamentales como los que hoy aquí se pretende su salvaguarda por el Juez Constitucional.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS:

Los derechos y garantías constitucionales fundamentales se estipulan no solo por la mención expresa que de ellos haga la Carta Política, sino también por su trascendencia para la realización de

² Corte Constitucional sentencia T – 317 de 2013



los principios y valores consagrados en ella y, además por la conexión que tengan con otros derechos fundamentales expresamente consagrados. Esa conexidad, por supuesto, no debe valorarse en abstracto, sino en cada caso concreto, de acuerdo a las circunstancias particulares del mismo.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES:

Según la Corte Constitucional, la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial se presenta solo de manera excepcional, por ello se hace preciso reiterar las varias referencias que al respecto ha señalado este alto órgano especialmente en la Sentencia SU 453 de 2019:

“...La jurisprudencia de esta Corte ha establecido dos presupuestos básicos para determinar si una actuación judicial goza de legitimidad desde el punto de vista constitucional, a saber: (i) que el procedimiento surtido para adoptar una decisión haya preservado las garantías propias del debido proceso, de las que son titulares los sujetos procesales; y, (ii) que la decisión judicial sea compatible con el conjunto de valores, principios y derechos previstos por la Constitución. Si se acredita con suficiencia que la decisión judicial cuestionada incumple estos presupuestos de legitimidad, surge la necesidad de restituir y de preservar la eficacia de los preceptos constitucionales en el caso concreto, mediante la intervención excepcional del juez de tutela.

De acuerdo con el estado actual de la jurisprudencia, la acción de tutela contra sentencias judiciales es un instrumento excepcional, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez incurre en graves falencias, de relevancia constitucional, las cuales tornan la decisión incompatible con la Constitución. En este sentido, la acción de tutela contra providencias judiciales es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia, más aún cuando las partes cuentan con los recursos judiciales, tanto ordinarios como extraordinarios, para combatir las decisiones que estiman arbitrarias o que son incompatibles con la Carta Política. Empero, pueden subsistir casos en que agotados dichos recursos, persiste la arbitrariedad judicial; en esos especiales casos es que se habilita el amparo constitucional...”

Estableciendo adicional a lo anterior, que la decisión objeto de la acción de tutela debe enmarcarse dentro de los requisitos establecidos y para el caso concreto en especial a lo señalado para el Defecto Factico:

“...4.2. La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico se presenta cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado (...), o cuando se hace manifiestamente irrazonable la

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



valoración probatoria hecha por el juez en su providencia. Así, ha indicado que “el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia (...). Negrilla y Resaltado fuera de texto

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha concluido que en el defecto fáctico se presentan dos dimensiones:

“...**La primera** ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su valoración y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. **La segunda** se presenta generalmente cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C. P.) o cuando da por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que respalde su decisión, y de esta manera vulnera la Constitución...”

La ruptura del equilibrio procesal ocurrido en el trámite y posterior decisión de segunda instancia emitida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B el 19 de octubre de 2022 dentro del proceso identificado con el Rad. 20001233100201100033 01(50085) es la violación manifiesta, ostensible, notoria y grosera de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución y en la legalidad normativa por parte de un funcionario judicial, la cual se ve reflejada en un defecto fáctico que, deja en desventaja o vulnerabilidad a la otra parte dentro del proceso judicial. En este caso se entiende que el funcionario judicial ha obrado de manera arbitraria, vulnerando los derechos esenciales del afectado ESE HUS y, en consecuencia, este tiene pleno derecho a la protección de los mismos.

Procedencia excepcional - En sentencia de unificación Jurisprudencial SU 116 de 2018 se dijo:

“... 17. De la lectura del artículo 86 de la Constitución se desprende que el Constituyente de 1991 no realizó distinción alguna respecto de los ámbitos de la función pública en los cuales los derechos fundamentales podrían resultar vulnerados, por lo que resulta procedente contra los actos y las decisiones expedidas en ejercicio de la función jurisdiccional.

Ha señalado la Corte que esa regla se deriva del texto de la Constitución en concordancia con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los cuales establecen que toda persona podrá hacer uso de mecanismos judiciales ágiles y efectivos que los ampare contra la amenaza o violación de los derechos fundamentales, aun si esta se causa por quienes actúan en ejercicio de funciones oficiales....

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3
Bucaramanga
PBX: (7) 6346110 EXT. 369
e-mail: juridica@hus.gov.co



...Posteriormente, la Corte acuñó el término “vía de hecho” para abordar el estudio de casos respecto de los cuales se advertía un proceder arbitrario que vulneraba derechos fundamentales por “la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental)”

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales tuvo una nueva dimensión en la sentencia C-590 de 2005, donde se introdujeron “criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales”, los cuales fueron distinguidos como de carácter general y de carácter específico. Los primeros constituyen restricciones de índole procedimental o parámetros imprescindibles para que el juez de tutela aborde el análisis de fondo y fueron clasificados así:

“24. Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se toman definitivas”.

Los segundos determinados como requisitos específicos, aluden a los yerros judiciales que se advierten en la decisión judicial y tornan inexorable la intervención del juez de tutela. Esos fueron denominados “causales especiales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales”, y se explicaron en los siguientes términos:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.”³ (subrayado fuera de texto)

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que en el presente asunto tanto los criterios de procedibilidad generales como específicos se cumplen, pues dicha aplicabilidad surge de la decisión adoptada por el despacho de conocimiento donde resuelve adoptar una decisión en contra de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER

Siendo claros con esto que el hoy accionado vulneró los derechos de la E.S.E. HUS, toda vez que la decisión se toma sin que haya una manifestación clara o pedido alguno por parte de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y LIBERTY SEGUROS S.A. sobre la revisión de las pretensiones del llamamiento en garantía, de manera que en el momento procesal oportuno hubiese manifestado que las pólizas soporte de dicho llamamiento no cubrían las situaciones de omisión por parte del personal de salud y, adicionalmente esta no fue una petición o punto de discusión de las llamadas en garantía al momento de interponer el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. Ni siquiera con la contestación de la demandada fue advertida esta situación, por lo cual a continuación manifiesto cómo se configuran en la providencia discutida algunos de los defectos especiales de la acción de tutela contra providencia judicial así:

“C. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.”

Así las cosas, el defecto fáctico que antecede entendido como la carencia de apoyo probatorio que sustente la decisión adoptada por el Consejo de Estado en Providencia del 17 de octubre de 2022, se configura al obligarse a mi representada efectuar la destinación de recursos para cubrir una condena que no debería asumir, dadas las situaciones del caso y especialmente la flagrante falta de valoración probatoria omitida por el juez de instancia, pues las pruebas del expediente NO fueron valoradas en debida manera, pues si así lo hubiesen hecho la decisión de fondo comprendería en efecto la responsabilidad de la POLICÍA NACIONAL en el presente asunto y no la del HUS.

Lo anterior, por cuanto el fatal deceso de los hermanos HERNÁNDEZ RAMÍREZ ocurrió por el actuar omisivo de la otra entidad demandada MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y no por alguna acción u omisión de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER. Así se observa de la sola revisión del expediente judicial donde se puede determinar que al encontrarse las

3 Sentencia T-367 de 2018/magistrada ponente Cristina Pardo Schlesinger/4 de septiembre de 2018/Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional/Expediente T-6.487.524



victimias en custodia y cuidado de la POLICÍA NACIONAL, privados de la libertad y si bien se concluye que fueron las mismas victimias quienes iniciaron el fuego que les ocasionaron las heridas fatales, lo cierto es que estaba en cabeza de la POLICÍA el asegurar el cuidado y mantener la integridad de estas personas y, para ello debieron haber efectuado una requisita minuciosa y decomisar los fósforos, elemento este que fue el utilizado por los jóvenes para incinerar la colchoneta que se encontraba en la celda, pero como esto no se hizo, los hermanos HERNÁNDEZ se causaron heridas de tal gravedad que los llevaron a la muerte a pesar de la intervención realizada por parte de los médicos y demás personal asistencial de la entidad.

Señor Juez lo único cierto en el presente asunto es que, si la demandada POLICÍA NACIONAL a través de sus agentes hubieran realizado la requisita a los hermanos, la tragedia en mención no hubiera ocurrido, es por ello que la responsabilidad imputada a mi representada no debió prosperar pues no nos encontramos frente a una falla por responsabilidad médica, sino de una responsabilidad de tipo obligacional desde la POLICÍA NACIONAL hacia las personas que se encuentran bajo su custodia, tal y como ocurrió en el presente caso.

Tampoco puede como lo hizo el accionado, atribuírsele a mi representada la consecuencia de la muerte de los hermanos HERNÁNDEZ RAMÍREZ por la no disposición de una unidad de cuidados intensivos, cuando lo cierto es que en la misma sentencia de segunda instancia se hace alusión a la grave condición de los pacientes desde momento uno de la atención en salud, tomando la decisión de condenar a la totalidad de pretensiones a la ESE HUS, sin tener soporte probatorio que así lo señalara, pues en el proceso administrativo ni siquiera se cuenta con testimonios técnicos o practica de dictámenes periciales que pudieran corroborar que en efecto la muerte de los hermanos se da como consecuencia de una omisión por parte del HUS (falla medica) y no como consecuencia de la omisión en el cuidado que le era exigido a la POLICÍA NACIONAL, por cuanto las victimias al momento de la producción de las graves heridas se encontraban a su cuidado.

Tal y como lo reconoce la misma accionada en su sentencia, NO hay constancia en el expediente que en efecto la muerte de los hermanos HERNÁNDEZ RAMÍREZ hubiera ocurrido como consecuencia de la demora en la consecución de una unidad de cuidados intensivos: “...**Aunque en el proceso no obra una prueba idónea y fehaciente que señale que la causa directa de la muerte de las víctimas fue la remisión tardía a una UCI, se encuentra acreditado que, desde su ingreso al Hospital Universitario de Santander, los médicos determinaron que ambos pacientes requerían manejo en UCI debido a la gravedad de las quemaduras tanto en su cuerpo como en la vía aérea y que tenían dificultades respiratorias. Igualmente, está acreditado que durante toda su estadía en el hospital ambos pacientes presentaron pronóstico reservado debido al riesgo de falla respiratoria, pese a lo cual hubo demora en la remisión...**” Negrilla y Subrayado fuera de texto

Con lo anterior, es claro que la accionada en el trámite de la segunda instancia no logró probar el nexo causal entre el DAÑO y la acción u omisión del personal de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER para atribuirle el pago de perjuicios tal y como lo hizo, así que

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



trató de cubrir dicha falta probatoria con una figura jurídica empleada en el derecho penal conocida como la PROHIBICIÓN DE REGRESO la cual según la Corte Suprema de Justicia corresponde a: *“...se refiere a un ámbito de colaboración imprudente, e incluso doloso, de un tercero a la realización del tipo penal, sin que le pueda ser trasladada la responsabilidad por el resultado principal porque su contribución se encuentra prevista dentro del riesgo permitido...”* y como se señaló anteriormente, en el expediente judicial NO existen pruebas de esa actuación u omisión imprudente o dolosa tal y como lo relaciona dicho fenómeno.

Lo anterior, nos permite ver, tal y como lo expuso uno de los magistrados de la sala quien hizo SALVAMENTO DE VOTO que, en primera medida, *“...las víctimas fueron detenidas por la Policía, estaban bajo su custodia y no fueron adecuadamente requisadas, pues de otra manera no se explicaría cómo una de ellas pudo conservar un fósforo en un bolsillo del pantalón...”* La inclusión de algunas frases confirma lo anterior y pareciera alejar la responsabilidad médica del régimen de falla probada del servicio. La Sentencia reconoce que *“en el proceso no obra una prueba idónea y fehaciente que señale que la causa de la muerte de las víctimas fue la remisión tardía a la UCI”*, pero que en *“materia de responsabilidad médica no puede exigírsele al demandado acreditar de manera absoluta o incontrovertible que la acción o la omisión atribuida a los médicos fue la causa del daño”*.

La modificación injustificada de la carga de la prueba llevó a la Sala, como reconoce explícitamente, a condenar sin la acreditación del nexo causal, así lo relaciona el magistrado en su intervención donde alude que la decisión adoptada por la sala en segunda instancia está tan colmada de falencias frente a la acreditación real del nexo causal que, por último, se acoge una figura extraña del derecho administrativo —la prohibición de regreso, propia de la imputación objetiva en derecho penal—

De lo anterior, se puede colegir que el ERROR GRAVE, de la entidad accionada se fundamenta en que no se interpretó ni valoró en debida forma las pruebas existentes en el proceso y que aun con carencia de ellas se adopta una decisión que a todas luces es contraria al ordenamiento jurídicos colombiano. Es así como en el caso que nos convoca el Juez de Tutela puede, por rigurosa excepción, revisar una decisión judicial tildada de arbitraria, situación que no lo convierte en juez de instancia, ni puede llevarle a sustituir a quien lo es. En efecto, el amparo constitucional constituye una confrontación de la actuación judicial con el texto superior, para la estricta verificación del cumplimiento y garantía de los derechos fundamentales, que no puede conducir a que se imponga una interpretación de la ley o una particular forma de apreciación probatoria, que se considere más acertada a la razonadamente expuesta en el proceso y en la sentencia respectiva. A su vez, es importante considerar que si bien la jurisprudencia constitucional ha ampliado paulatinamente la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pese a la claridad y al efecto de cosa juzgada (art. 243 Const.) que es inmanente a las decisiones contenidas en la sentencia C-543 de 1992 antes referida, no sería menos pertinente mantener atención sobre los parámetros de racionalidad dentro de los cuales el legislador extraordinario de 1991 quiso enmarcar la procedencia de esta acción.

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



La situación aquí objeto de revisión tiene su fundamento en la configuración de la VÍA DE HECHO, al respecto – Configuración

“La vía de hecho dentro de un proceso judicial se configura cuando la decisión transgrede el ordenamiento jurídico de manera ostensible, por lo tanto, no es acorde a la naturaleza del asunto y el sentido del proceso queda distorsionado a tal punto que afecta las garantías constitucionales de alguna de las partes procesales. Para que se configure la vía de hecho en una providencia judicial debe demostrarse, entre otros, al menos que ocurrió alguna de las siguientes situaciones: a) defecto orgánico, que se presenta cuando el juez carece de competencia; b) defecto procedimental, el cual ocurre cuando la autoridad judicial actuó al margen del procedimiento establecido; c) defecto fáctico, esto es, cuando el juez no tuvo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente para proferir decisión; d) defecto material o sustantivo, el cual se origina en el evento en que se decida con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, en contravía de ellas, o existe una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; e) error inducido, cuando la autoridad judicial es víctima de engaño por terceros y el mismo lo condujo a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales; f) decisión sin motivación; g) desconocimiento del precedente judicial y h) violación directa de la Constitución Política. NOTA DE RELATORIA: Corte Constitucional, sentencia T-518 de 1995...”⁴

De lo anteriormente expuesto es claro que existe fundamento legal y constitucional amplio que llevarán al juez de tutela a proteger los derechos fundamentales de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, más aún cuando a través de éste se propende por la protección de los recursos del Estado con destinación específica, como lo es el derecho a la salud y exclusivamente a la prestación del servicio a las personas más vulnerables del Departamento de Santander y pacientes de otros departamentos del nororiente colombiano.

En virtud de lo anterior solicito respetuosamente se me concedan las siguientes:

IV. PRETENSIONES:

PRIMERA: De manera respetuosa y en virtud de la decisión adoptada por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B el 19 de octubre de 2022 en contra de mi representada, solicito señor Juez Constitucional, TUTELAR los derechos fundamentales **AL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURIDICA E IGUALDAD Y FALTA DE**

⁴ CONSEJO DE ESTADO/SECCIÓN SEGUNDA/SUBSECCIÓN “A” Cp.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá D.C., 23 de junio de 2016/ Radicación número: 41001-23-33-000-2012-00238-01(0798-14)

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3

Bucaramanga

PBX: (7) 6346110 EXT. 369

e-mail: juridica@hus.gov.co



VALORACION PROBATORIA de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER que se encuentran consagrados en el artículo 13, 29 y 86 de la Constitución Política.

SEGUNDA: Que, en virtud de lo anterior, se deje sin efecto la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA adoptada por la accionada el 17 de octubre de 2022 dentro del trámite de segunda instancia del proceso de reparación directa Rad. 20001233100201100033 01(50085) iniciado por MARTHA ISABEL RAMÍREZ Y OTROS en contra de mi representada y la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL

TERCERA: Como consecuencia de lo anterior se MODIFIQUE la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Santander y en su lugar se exonere a la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER de cualquier condena en el presente caso, por cuanto la muerte de los hermanos HERNÁNDEZ RAMÍREZ ocurrió por una falla en el servicio de la otra entidad demandada y no como consecuencia de alguna acción u omisión por parte de la ESE HUS.

V. PRUEBAS Y ANEXOS:

1. Apartes pertinentes del expediente judicial rad. 20001233100201100033 01(50085) y en especial:
 - 1.1. Escrito de la Demanda
 - 1.2. Sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar.
 - 1.3. Sentencia de segunda instancia proferida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B el 19 de octubre de 2022
 - 1.4. Salvamento de voto

1. De manera respetuosa solicito a su Honorable Despacho judicial solicitar a la Sección Tercera Subsección B del Consejo de Estado el envío del LINK del expediente del proceso de Acción de Reparación Directa Rad. 20001233100201100033 01(50085) del que deriva la providencia que hoy se solicita sea revocada. Lo anterior, para que el despacho cuente con todos los elementos de prueba documental que permitan revisar de fondo la decisión que aquí se trae a su consideración para la protección de derechos fundamentales de la parte accionante.

2. Resolución No. 155 del 18-MAY-2022.
3. Acta de Posesión No. 0183 del 23-MAY-2022.

Jurídica

Calle 31 No 31 - 50 Piso 3
Bucaramanga
PBX: (7) 6346110 EXT. 369
e-mail: juridica@hus.gov.co



VI. JURAMENTO:

CUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 37 DE DECRETO 2591 de 1991: Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no se ha presentado ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos contra el Tribunal Administrativo de Santander Despacho 03 del Magistrado Milcíades Rodríguez Quintero.

VII. NOTIFICACIONES:

El accionado Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B al correo electrónico: ces3secr@consejodeestado.gov.co

La entidad accionante E.S.E. Hospital Universitario de Santander a los correos electrónicos: defensajudicial@hus.gov.co y agaranegociosjuridicos@gmail.com, Cel. 3017470968 y 310 7846518

Cordialmente;

MARIA CLARA NIÑO GÓMEZ
C.C. 63.295.596 de Bucaramanga
Jefe de la Oficina Jurídica – **E.S.E. HUS**

Proyectó: Lina Marcela Gómez Aguirre 
Defensa judicial externa de la ESE HUS
Agara Negocios Jurídicos S.A.S.

Revisó: Claudia Arciniegas Martínez 
Defensa judicial externa de la ESE HUS
Agara Negocios Jurídicos S.A.S.