



Radicación: 11001-03-15-000-2024-05231-00
Demandante: La Previsora S.A. Compañía de Seguros

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERO PONENTE: WILSON RAMOS GIRÓN (E)

Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2024-05231-00
Demandante: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Temas: Tutela contra providencia judicial. Medio de control de reparación directa por falla en el servicio médica en el que se hizo efectivo el llamamiento en garantía respecto de La Previsora. Defectos fáctico y por decisión sin motivación

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

La Sección Cuarta del Consejo de Estado procede a decidir la acción de tutela promovida por La Previsora S.A. Compañía de Seguros, a través de apoderado judicial, contra el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

La sociedad accionante afirmó que el 8 de julio de 2016, mediante apoderado judicial, los señores Duvar Alexis Quiñonez Cuero, Lizeth Johanna Quiñonez Cuero, Rosendo Quiñonez y otros, instauraron demanda de reparación directa en contra de la Red de Salud del Oriente E.S.E, Hospital Universitario del Valle “*Evaristo García*” E.S.E. y Emssanar ESS, con el fin de que se les declarara administrativa y patrimonialmente responsables por los hechos que concluyeron en el deceso del nasciturus cuya madre era la señora Lizeth Johanna Quiñonez Cuero, el día 14 de mayo de 2015.

Sostuvo que el 13 de enero de 2017, el Hospital Universitario del Valle “*Evaristo García*” E.S.E., presentó contestación de la demanda y llamó en garantía a La Previsora S.A. Compañía de Seguros, en virtud de la póliza No. 1010647.

Refirió que el 9 de marzo de 2017, La Previsora contestó en término la demanda y el llamamiento en garantía formulado por la Red de Salud del Oriente E.S.E y el Hospital Universitario del Valle “*Evaristo García*” E.S.E, excepcionando, entre otras cosas, la inexistencia de cobertura de la póliza No. 1010647, con fundamento en que la reclamación al asegurado se hizo por primera vez el 7 de abril de 2016, con el envío del traslado de la solicitud de conciliación, es decir, por fuera del límite temporal del tipo *claims-made* pactado en la póliza, la cual comprendía una vigencia del 15 de febrero de 2015 al 1º de abril de 2016, dejando por fuera la cobertura reclamada.

Indicó que el 28 de agosto de 2019, el Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Cali profirió sentencia de primera instancia en la que negó las pretensiones de la demanda y declaró probadas las excepciones denominadas



“exoneración de responsabilidad de la EPS frente a la presentación del servicio de salud de la IPS (cláusula de indemnidad)”, ‘inexistencia de nexo de causalidad’ - ausencia de responsabilidad por parte de emssanar ess’, ‘inexistencia de falla en el servicio médico prestado’ ‘inexistencia del nexo causal como elemento de responsabilidad’: ‘inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de los elementos estructurales de responsabilidad ‘inexistencia de responsabilidad y/o obligación a cargo de los antes convocantes, invocadas por EMSSANAR E.S.S., el Hospital Universitario de Valle y La Previsora S.A. Compañía de Seguros; y de oficio, la excepción de ‘falta de legitimación en la causa por pasiva’ frente a EMSSANAR E.S.S., por las razones anotadas en precedencia”.

Por último, adujo que luego de que los demandantes impugnaran esa decisión, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca mediante sentencia del 28 de junio de 2024 la revocó y accedió a las pretensiones de la demanda, en el sentido de condenar al Hospital Universitario del Valle “*Evaristo García*” E.S.E. al pago de los perjuicios ocasionados a los demandantes, y a La Previsora S.A Compañía de Seguros a reembolsar las sumas que este pagara, en virtud de la póliza No. 1010647, “*bajo las condiciones generales y particulares de la misma*”¹.

2. Fundamentos de la acción

La parte accionante presentó acción de tutela con el fin de que se amparen los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, supuestamente vulnerados con la sentencia del 28 de junio de 2024, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca revocó el fallo de primera instancia que había negado las pretensiones de la demanda y, en su lugar, la condenó a reembolsar a las demandadas las sumas pagadas con ocasión de la condena impuesta, con sustento en la póliza de seguro No. 1010647, en el marco del medio de control de reparación directa que los señores Duvar Alexis Quiñonez Cuero y otros promovieron contra la Red de Salud del Oriente E.S.E, Hospital Universitario del Valle “*Evaristo García*” E.S.E. y Emssanar ESS.

Luego de referirse al cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, indicó que, en su criterio, el fallo objetado incurre en **i) defecto fáctico**, por cuanto omitió valorar el pacto contractual establecido en las condiciones generales de la póliza No. 1010647 que soportó el llamamiento en garantía efectuado por el Hospital Universitario del Valle “*Evaristo García*” E.S.E., en relación con la modalidad temporal de cobertura acordada entre el tomador y asegurador, esto es, *claims-made*, conforme con la cual “*el sistema bajo el cual opera es por notificación de investigaciones y/o proceso por primera vez durante la vigencia de la póliza, derivados de hechos ocurridos en el periodo de retroactividad contratado, el cual se limita única y exclusivamente al inicio de la presente póliza*”.

Expresó que, dado lo anterior, en el caso la póliza que sirvió de base a la convocatoria del hospital solo ofreció cobertura para los eventos notificados y reclamados entre el 15 de febrero de 2015 al 1º de abril de 2016, por ende, el amparo no protegía un reclamo como el que originó la controversia, que se hizo por primera vez el 7 de abril de 2016, con el envío del traslado de la solicitud de conciliación, habida cuenta de que ese seguro cubría los reclamos que se hubieren efectuado dentro del período de vigencia, y no por fuera de él, como

¹ La sentencia contó con un salvamento de voto, en el que un magistrado se apartó de la decisión mayoritaria, tras considerar que “*las conclusiones del dictamen pericial realizado por el especialista Jorge Andrés Jaramillo, prueba técnica que, por ser la más pertinente en este tipo de procesos de responsabilidad médica, (...) me llevan a respaldar el sentido del fallo apelado, siendo claro que, en mi opinión, no se logró acreditar la imputación del daño a la parte demandada, debiendo en consecuencia negarse las pretensiones de la demanda*”.



ocurrió en el asunto, por lo que no se produjo para la aseguradora el nacimiento de la obligación de indemnizar.

Agregó que, con base en lo anterior, al momento de contestar la demanda, el llamamiento en garantía y los alegatos de conclusión, La Previsora S.A. formuló la excepción, *“inexistencia de cobertura de la póliza No. 1010647 y consecuentemente, de obligación”*, a pesar de lo cual, en la sentencia de segunda instancia, sin realizar un estudio sobre la modalidad de cobertura de la póliza y la ausencia de cobertura de esta en el caso, se afirmó que *“para el momento de los hechos existía un vínculo contractual vigente con la entidad llamante y la llamada, y del contenido de la póliza se verifica cobertura por responsabilidad profesional, lo cual en virtud del art. 64 del C.G.P. habilitaba al Hospital Universitario del Valle “Evaristo García” para llamar a La Previsora S.A. Compañía de Seguros como tercero interviniente para que con la cobertura y vigencia de la póliza No. 1010647 respondan por el daño ocasionado a los demandantes bajo las condiciones generales y particulares de la póliza”*.

De otra parte, sostuvo que la providencia objeto de tutela incurre en **ii) decisión sin motivación**, en tanto, adujo, frente a la vinculación de La Previsora S.A. no explica, ni tan siquiera se pronuncia sobre las condiciones pactadas dentro de la Póliza No. 1010647, entre las que se encuentra la modalidad de cobertura de la póliza por reclamación *claims made*, pasando por alto que la reclamación al asegurado se formuló por fuera del límite temporal del seguro, dejando por fuera de la cobertura el cumplimiento de uno de los requisitos indispensables para que opere este tipo de pólizas, *“siendo de este modo, que lo que debía hacer el tribunal, era evaluar si el hecho dañoso y la reclamación se habían presentado en vigencia de la póliza, pero resolvió fundamentar la responsabilidad de la llamada en garantía exclusivamente en la ocurrencia del hecho dañoso y omitió analizar si la reclamación se realizó dentro de los términos del contrato”*.

Indicó que lo anterior cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que La Previsora S.A. alegó de forma oportuna la ausencia de cobertura de la Póliza No. 1010647 dada su modalidad de cobertura *claims made*, por lo que, sostuvo, la decisión adoptada responde únicamente a la arbitrariedad del funcionario judicial y, en consecuencia, desconoce el derecho fundamental al debido proceso, pues lo que debía evaluar el tribunal era si el hecho dañoso y la reclamación se habían presentado en vigencia de la póliza, pero resolvió fundamentar la responsabilidad de la llamada en garantía exclusivamente en la ocurrencia del hecho dañoso y omitió analizar si la reclamación se realizó dentro de los términos del contrato, de acuerdo con la modalidad del seguro que se pactó entre las partes.

Finalmente, adujo que el **defecto fáctico** también se configura por la falta de valoración del dictamen médico pericial rendido por la Universidad CES a través del facultativo Jorge Andrés Jaramillo García, médico especialista en ginecología y obstetricia, especialista en valoración del daño corporal y perito CENDES, en tanto, señala, el juez de segunda instancia optó por abstenerse de realizar el análisis y pronunciamiento correspondiente sobre dicha prueba, a pesar de que fue presentada en la oportunidad procesal adecuada y, por lo tanto, cuenta con valor probatorio.

3. Pretensiones

La accionante plantea las siguientes:

“PRIMERO. Que se AMPAREN los derechos fundamentales a la IGUALDAD (Art. 13 C.P.), DEBIDO PROCESO (Art. 29 C.P.) y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA (Art. 229 C.P.) a favor de mi representada LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.



SEGUNDO. Que se AMPARE cualquier otro derecho fundamental constitucional que se estime vulnerado o amenazado de la lectura de los hechos y las pruebas con base en la facultad oficiosa del juez constitucional de tutela y el principio iura novit curia.

TERCERO. Que como consecuencia de la declaración que antecede, se ORDENE DEJAR SIN EFECTOS la Sentencia SN del 28 de junio de 2024 proferida por el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca con ponencia del Magistrado Jhon Erick Chaves Bravo dentro del proceso de reparación directa adelantado por Duvar Alexis Quiñonez Cuero y Otros en contra del Hospital Universitario del Valle “Evaristo García” E.S.E y Otros bajo el radicado No. 76001-33-33-018-2016-00189-01.

CUARTO. Que como consecuencia de la declaración que antecede, se ORDENE al Tribunal Administrativo de Valle del Cauca PROFERIR UNA DECISIÓN DE REEMPLAZO de la Sentencia SN del 28 de junio de 2024 proferida dentro del proceso de reparación directa adelantado por Duvar Alexis Quiñonez Cuero y Otros en contra del Hospital Universitario del Valle “Evaristo García” E.S.E y Otros bajo el radicado No. 76001-33-33-018-2016-00189-01; y, en su lugar, se tenga en cuenta la ausencia de cobertura temporal de la póliza dada su modalidad de cobertura “Claims Made” y/o la ausencia de acreditación de la causalidad”.

4. Trámite procesal

Por auto del 10 de octubre de 2024, el despacho sustanciador admitió la solicitud de tutela. En la misma decisión se ordenó notificar a la sociedad accionante, a la autoridad judicial accionada, así como al Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Cali, a la E.S.E. Red de Salud del Oriente, al Hospital Universitario del Valle “Evaristo García” E.S.E., a Emssanar E.P.S., como terceros interesados en el resultado del proceso. De igual modo, se vinculó a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en virtud de lo dispuesto en el artículo 610 del Código General del Proceso.

De otra parte, se ordenó la notificación de los señores Duvar Alexis Quiñonez Cuero, Lizeth Johanna Quiñonez Cuero, Rosendo Quiñonez Estacio, Jean Deivid Quiñonez Aponzá y Ailin Yireth Quiñonez Aponzá, demandantes en el proceso de reparación directa que originó la controversia, como terceros interesados en el resultado del proceso. La notificación se llevó a cabo mediante oficio JHP 898 del 28 de octubre de 2024, enviado a través del servicio postal 472² a la dirección proporcionada para notificaciones de la abogada María Tetera Fernández, apoderada de aquellos en dicho proceso. De igual forma, en el índice 9 del Sistema para la Gestión Judicial Samai, consta la información del aviso que se fijó en cumplimiento de la providencia del 10 de octubre de 2024, efectuado por la Oficina de Sistemas de la corporación, con la publicación de la información relativa al proceso de la referencia en la página del Consejo de Estado, para conocimiento de los terceros con interés.

La Secretaría General de esta Corporación libró las notificaciones electrónicas N° 277229 a 277236, del 17 de octubre de 2024, con el fin de dar cumplimiento a la referida decisión³.

5. Oposición

5.1. Respuesta del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca

El ponente de la decisión objetada rindió informe en el que solicitó que se declarara la improcedencia de la solicitud, por cuanto, afirmó, la solicitud incumple el requisito de subsidiariedad “*en la medida que debió previamente usar el recurso judicial contenido en el 185 del CGP, como requisito general de procedibilidad*”.

² Orden de Servicio 17518844, enviada a la Cra 3 No. 11-32, Cali, oficina 416 Zaccour. Samai, índice 16.

³ Samai, índice 8.



Sostuvo que en el caso no se vulneraron los derechos de la sociedad accionante, pues *“en la providencia se analizó la póliza y se ordenó pago conforme a las condiciones generales y particulares de esta, descartando el defecto atribuido”*.

5.2. Respuesta de Emssanar EPS

El apoderado de la EPS rindió informe en el que solicitó que se declarara la falta de legitimación en la causa por pasiva a su favor, en tanto, manifestó, *“los hechos materia de discusión no tienen relación con los intereses de mi representada”*.

5.3. Aun cuando fueron notificados en debida forma del auto admisorio de la acción de tutela, los demás vinculados guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política, 29 del Decreto 2591 de 1991 y 13 del Reglamento Interno (Acuerdo 080 de 2019), la Sección Cuarta del Consejo de Estado es competente para decidir el asunto objeto de estudio.

2. Planteamiento del problema jurídico y solución

Corresponde a la Sala determinar si la sentencia del 28 de junio de 2024, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca revocó el fallo de primera instancia que había negado las pretensiones y, en su lugar, la condenó a reembolsar al Hospital Universitario del Valle *“Evaristo García”* E.S.E las sumas que pagara con ocasión de la condena impuesta, con sustento en la póliza de seguro No. 1010647, en el marco de la demanda de reparación directa que el señor Duvar Alexis Quiñonez Cuero y otros promovieron en contra de dicho hospital y Emssanar ESS, incurre en **i) defecto fáctico**, por cuanto omitió valorar i) las condiciones generales de la póliza que soportó el llamamiento en garantía, cuya modalidad temporal de cobertura era *claims-made* para los eventos notificados y reclamados entre el 15 de febrero de 2015 al 1º de abril de 2016, lo que determinaba que el amparo no protegiera un reclamo como el que originó el llamamiento, que se hizo por primera vez el 7 de abril de 2016, y ii) el dictamen médico pericial rendido por la Universidad CES a través del galeno Jorge Andrés Jaramillo García, y en **ii) decisión sin motivación**, teniendo en cuenta que sobre ese aspecto no hubo ningún pronunciamiento en la sentencia objetada.

La Sala anticipa que amparará el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad accionante, en tanto en el caso el defecto fáctico alegado se configura, toda vez que el tribunal accionado no valoró el contenido de una prueba oportunamente aportada para efectos de efectuar el análisis del llamamiento en garantía.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

El artículo 86 de la Constitución Política señala que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, *“cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*, mandato que materializa las obligaciones internacionales contenidas en los artículos 25 de la Convención



Americana sobre Derechos Humanos⁴ y 2.3 literal a) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos⁵, instrumentos que hacen parte de la legislación interna en virtud del bloque de constitucionalidad (art. 93 de la Carta).

Esta Corporación judicial en la sentencia de unificación emanada de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 31 de julio de 2012⁶, acogió la tesis de admitir la procedencia excepcional de la solicitud de tutela contra providencias judiciales, cuando se advierta una manifiesta vulneración *iustfundamental*.

Más adelante, la misma Sala en sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014⁷, precisó el ámbito de aplicación de la acción de tutela contra providencias judiciales, lo que llevó a concluir que su procedencia se debe predicar, también, respecto “de sus máximos tribunales”, en tanto se trata de autoridades públicas que “pueden eventualmente vulnerar los derechos fundamentales de personas”. En la misma decisión, el Consejo de Estado acogió las condiciones de aplicación que sistematizó la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005⁸.

Los requisitos generales de procedencia que deben ser verificados, son: **(i)** Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; **(ii)** Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada; **(iii)** 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 (...); **(iv)** 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 (...); **(v)** 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 (...) y **(vi)** Que no se trate de sentencias de tutela.

Ahora bien, los requisitos específicos de procedencia que ha precisado la jurisprudencia constitucional en la misma sentencia C-590 de 2005, son los siguientes: **(i)** Defecto orgánico⁹; **(ii)** Defecto procedimental absoluto¹⁰; **(iii)** Defecto fáctico¹¹; **(iv)** Defecto material o sustantivo¹²; **(v)** Error inducido¹³; **(vi)** Decisión sin motivación¹⁴; **(vii)** Desconocimiento del precedente¹⁵ y **(viii)** Violación directa de la Constitución¹⁶.

⁴ Aprobada por el Congreso de la República medio de la Ley 16 de 1972.

⁵ Aprobado por el Congreso de la República medio de la Ley 74 de 1968.

⁶ Expediente N° 2009-01328-01, C. P. María Elizabeth García González.

⁷ Expediente N° 2012-02201-01, C. P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁸ M. P. Jaime Córdoba Triviño.

⁹ Se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello.

¹⁰ Que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

¹¹ Que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

¹² 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.

¹³ 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.

¹⁴ 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.

¹⁵ Se presenta 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.

¹⁶ Esas consideraciones se han reiterado por la Corte Constitucional en las recientes sentencias SU-114 de 2023 y SU-061 de 2023, M. P. Diana Fajardo Rivera.



Al juez de tutela le corresponde verificar el cumplimiento estricto de todos los requisitos generales de procedencia, de tal modo que una vez superado ese examen formal pueda constatar si se configura, por lo menos, uno de los defectos arriba mencionados, siempre y cuando, en principio, hayan sido alegados por el interesado. Estos presupuestos han sido acogidos en reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo¹⁷ y de la Corte Constitucional¹⁸.

En definitiva, la acción de tutela contra providencias judiciales, como mecanismo excepcional, se justifica en el carácter prevalente que se debe dar a la cosa juzgada y a los principios constitucionales de autonomía e independencia del juez natural, atributos que debe tener en consideración el juez constitucional al momento de estudiar la constitucionalidad de cualquier fallo.

4. Estudio y solución del caso concreto

4.1. Verificación de los requisitos generales de procedencia

En el asunto objeto de estudio, (i) la acción de tutela cumple el presupuesto de la relevancia constitucional, porque debe definirse si se vulneraron a la parte accionante los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, con la sentencia del 28 de junio de 2024, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca revocó el fallo de primera instancia que había negado las pretensiones de la demanda y, en su lugar, la condenó a reembolsar al Hospital Universitario del Valle “*Evaristo García*” E.S.E. las sumas pagadas con ocasión de la condena impuesta, con sustento en la póliza de seguro No. 1010647, en el marco de la demanda de reparación directa que el señor Duvar Alexis Quiñonez Cuero y otros promovieron contra dicho establecimiento hospitalario y Emssanar ESS.

De allí que no se proponga un debate de estricta legalidad, sino que la discusión se orienta a determinar si la autoridad judicial accionada dejó de valorar una prueba que hubiese determinado el sentido de la decisión censurada en lo relativo al llamamiento en garantía allí efectuado, lo que conllevaría, de encontrarse acreditado, la vulneración de garantías *iustfundamentales*. De igual forma, se observa que los defectos alegados cuentan con una carga mínima que permite a la Sala entrar a su estudio de fondo.

(ii) La Previsora S.A. no cuenta con otro medio de defensa judicial, pues en el caso se agotó el recurso de apelación contra la sentencia del 28 de agosto de 2019, proferida por el Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Cali, y se observa que no se configura ninguna de las causales de procedencia del recurso extraordinario de revisión, (iii) se cumple el requisito de la inmediatez, toda vez que la providencia de segunda instancia objetada fue notificada mediante correo electrónico enviado el 17 de julio de 2024 y la acción de tutela se presentó el 30 de septiembre de 2024, esto es, dos (2) meses y diez (10) días después, dentro del término prudencial precisado por esta corporación y la Corte Constitucional¹⁹; (iv) se identificó de manera razonable los hechos que generó la supuesta vulneración de los derechos fundamentales y (v) la acción no se dirige contra un fallo de tutela.

¹⁷ Cfr., Sentencia del 7 de diciembre de 2016, C. P. Stella Jeannette Carvajal Basto (exp. 2016 00134-01), Sentencia del 7 de diciembre de 2016, C. P. Carlos Enrique Moreno Rubio (exp. N° 2016-02213-01), Sentencia del 24 de noviembre de 2016, C. P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez (exp. N° 2016-02568-01), Sentencia del 27 de noviembre de 2016, C. P. Roberto Augusto Serrato Valdés, entre otras.

¹⁸ Cfr., Sentencias SU-556 de 2016, M. P. María Victoria Calle Correa, SU-542 de 2016, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado, SU-490 de 2016, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, SU-659 de 2015, M. P. Alberto Rojas Ríos y SU-874 de 2014, M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez, entre otras.

¹⁹ Expediente: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Demandante: Alpina Productos Alimenticios S.A. Demandado: Consejo de Estado, Sección Primera. M.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



Se advierte, entonces, que se han superado los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por lo que la Sala entrará a efectuar el estudio de fondo del asunto bajo consideración.

4.2. El defecto fáctico se configura por la omisión en la valoración del clausulado de la póliza que soportó el llamado en garantía

4.2.1. La Previsora S.A. Compañía de Seguros considera que la sentencia del 28 de junio de 2024, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca revocó el fallo de primera instancia que había negado las pretensiones de la demanda y, en su lugar, la condenó a reembolsar al Hospital Universitario del Valle “Evaristo García” E.S.E. las sumas pagadas con ocasión de la condena impuesta, con sustento en la póliza de seguro No. 1010647, en el marco de la demanda de reparación directa que el señor Duvar Alexis Quiñonez Cuero y otros iniciaron contra dicho hospital y Emssanar ESS, incurre en **i) defecto fáctico**, por cuanto omitió valorar i) las condiciones generales de la póliza que soportó el llamamiento en garantía, cuya modalidad temporal de cobertura era *claims-made* para los eventos notificados y reclamados entre el 15 de febrero de 2015 al 1º de abril de 2016, lo que determinaba que el amparo no protegiera un reclamo como el que originó el llamamiento, que se hizo por primera vez el 7 de abril de 2016, y ii) el dictamen médico pericial rendido por la Universidad CES a través del médico Jorge Andrés Jaramillo García y en **ii) decisión sin motivación**, en tanto sobre ese aspecto no hubo ningún pronunciamiento en la sentencia objetada.

La Sala aclara que efectuará el estudio conjunto de los defectos propuestos bajo la caracterización del defecto fáctico, en tanto se trata de aquel que mejor engloba los argumentos que sustentan la vulneración de derechos que se invoca.

4.2.2. En torno al **defecto fáctico**, la Corte Constitucional ha considerado que se configura cuando “(...) *se hayan dejado de valorar pruebas legalmente aducidas al proceso, o que en la valoración de las pruebas legalmente practicadas se haya desconocido manifiestamente su sentido y alcance y, en cualquiera de estos casos, que la prueba sobre la que se contrae la vía de hecho tenga tal trascendencia que sea capaz de determinar el sentido de un fallo. Sólo bajo esos supuestos es posible la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, de manera que cuando los mismos no satisfagan estas exigencias, no procede el amparo constitucional pues se trata de situaciones que se sustraen al ámbito funcional de esta jurisdicción*”.

Así mismo, ha identificado dos dimensiones en las que puede presentarse el defecto fáctico: 1) **una dimensión negativa** que 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; 2) **una dimensión positiva**, que se presenta generalmente cuando el juzgador 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 y al hacerlo el fallador desconoce la Constitución²⁰, o cuando se dan por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que respalde su decisión²¹.

Es decir que, dado el carácter restringido y excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, no corresponde al juez constitucional reabrir el debate probatorio o de la interpretación de las normas legales utilizadas para

²⁰ Sentencia T-781 de 2011. M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

²¹ Sentencia SU-453 de 2019, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.



resolver el caso. Por lo tanto, su labor se limita a evidenciar aquellos errores manifiestos del fallo, que lo hacen incompatible con los derechos fundamentales.

4.2.3. Descendiendo al asunto bajo estudio, revisado el expediente contentivo del medio de control de reparación directa radicado con el N° 2016-00189-01, aportado en formato digital, la Sala observa que en dicho trámite el apoderado de La Previsora S.A allegó escritos de contestación del llamamiento en garantía y alegatos de conclusión²², con los que aportó, en cada ocasión, copia de la póliza N° 1010647, en los que manifestó, entre otros argumentos, que la operancia del llamado en garantía del hospital no se configuraba, pues el cubrimiento temporal de la póliza que amparaba el riesgo por el que se efectuó era de tipo *claims-made*, con vigencia hasta el 1° de abril de 2016, y la primera notificación de la reclamación se había efectuado el 7 de abril de 2016, por lo que no estaba amparada por la misma.

En efecto, en el escrito de contestación al llamamiento en garantía, La Previsora S.A indicó al respecto, lo siguiente:

“CON LA PRUEBA DOCUMENTAL CONSISTENTE EN LA PÓLIZA No. 1010647 SE PROBÓ LA INEXISTENCIA DE COBERTURA Y EN CONSECUENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

Como quiera que la responsabilidad de la compañía de seguros que represento, está delimitada por el amparo que otorgó al HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE, como lo afirma el examen del texto del contrato de seguro contenido en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 1010647 que enmarca las obligaciones contraídas, se concluye que, como la responsabilidad de la entidad convocante no se estructuró, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento al llamamiento en garantía ya que no existe acto médico, acción u omisión de la convocante y del personal a su servicio, que haya originado algún perjuicio a la actora.

*Así las cosas, es importante manifestarle al despacho que la póliza utilizada como fundamento para llamar en garantía a mi procurada, es la documentada bajo el contrato de seguro No. 1010647, vigente del 15 de febrero de 2015 al 1 de enero de 2016, prorrogada hasta el 1 de abril de abril de 2016 que operó bajo la modalidad de *claims made*, no obstante la misma no cubre hechos como los que hoy se reclaman judicialmente al H.U.V, por cuanto si se realiza una lectura detenida sobre las condiciones particulares de la póliza, específicamente en la modificación introducida en el certificado 2 de la póliza en mención, se pactó lo siguiente:*

“Por medio del presente anexo, el cual forma parte integrante de la póliza se efectúan las siguientes aclaraciones:

1-) modalidad de reclamación: El sistema bajo el cual opera la presente póliza es por notificación de investigaciones y/o proceso por primera vez durante la vigencia de la póliza, derivados de hechos ocurridos en el periodo de retroactividad contratado, el cual se limita única y exclusivamente al inicio de la presente póliza”, (subrayado fuera de texto).

*Sobre el particular, es preciso indicar que **en el caso de marras si bien los hechos ocurrieron dentro del periodo de retroactividad contratado, que en el sub judice es el mismo periodo de vigencia de la póliza, 14 de mayo de 2015, lo cierto es que los mismos no fueron reclamados sino hasta el 2 de mayo de de 2016, tal y como se desprende de la constancia de no conciliación expedida por la procuraduría 58 judicial 1 para asuntos administrativos de la ciudad de Cali, documento que obra en el expediente.***

²² Folio 689, expediente ordinario.



De esta forma, es pertinente indicarle al despacho que, en las condiciones generales de la póliza 1010647, se estipuló: (...)

Así pues, y tal como lo establecen las condiciones generales y particulares de la póliza utilizada como fundamento para llamar en garantía a mí procurada, solo después del 07 de abril de 2016 se notificó por primera vez la reclamación a las a la entidad aseguradas, dejando entrever la inexistencia de cobertura sobre los hechos reclamados en este asunto, por cuanto la vigencia de la póliza fue hasta el 1 de abril de 2016".

Ahora bien, luego de que en primera instancia el Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Cali, mediante sentencia de primera instancia del 28 de agosto de 2019 negara las pretensiones de la demanda, tras considerar que en el caso no se probó la falla en el servicio, en tanto de haberse tratado la condición de restricción de crecimiento intrauterino presentada por la gestante no se hubiera garantizado la sobrevivencia del nasciturus, los demandantes interpusieron recurso de apelación del que conoció el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, quien revocó la decisión mediante fallo del 28 de junio de 2024, objeto de tutela.

En este, la autoridad judicial accionada, luego de encontrar probada la falla del servicio del Hospital Universitario del Valle "Evaristo García" E.S.E., manifestó como única consideración en relación con la responsabilidad de La Previsora S.A Compañía de Seguros como llamada en garantía, lo siguiente:

"Respecto a la llamada en Garantía, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS la Sala constata que para el momento de los hechos existía un vínculo contractual vigente con la entidad llamante y la llamada, y del contenido de la póliza se verifica cobertura por responsabilidad profesional, lo cual en virtud del art. 64 del C.G.P. habilitaba al Hospital Universitario del Valle "Evaristo García" para llamar a la Previsora S.A. Compañía de Seguros como tercero interviniente para que con la cobertura y vigencia de la póliza No. 1010647 respondan por el daño ocasionado a los demandantes bajo las condiciones generales y particulares de la póliza".

Conforme con lo anterior, para la Sala el defecto fáctico alegado se configura, en tanto el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca omitió incluir en la valoración probatoria el clausulado de la Póliza No. 1010647, obrante en el expediente ordinario, a partir de la cual se extraía que el cubrimiento temporal del riesgo por el que se efectuó el llamamiento era de tipo *claims-made*, "por notificación de investigaciones y/o proceso por primera vez durante la vigencia de la póliza, derivados de hechos ocurridos en el periodo de retroactividad contratado", con vigencia hasta el 1º de abril de 2016, y que la primera notificación del proceso iniciado por los demandantes se había efectuado el 7 de abril de 2016, circunstancia que había sido señalada por la llamada en garantía en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión.

Dado lo anterior, en el caso se evidencia que el tribunal accionado no valoró una prueba fundamental para establecer el grado de responsabilidad de la llamada en garantía, y la condenó en el ordinal cuarto de la parte resolutive al reembolso del pago que el hospital demandado efectuara a los demandantes, bajo la consideración de que "para el momento de los hechos existía un vínculo contractual vigente con la entidad llamante y la llamada", lo que no se desprende de una valoración de la póliza alegada bajo el principio de la sana crítica.

En este sentido, la Sala amparará el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad accionante, en tanto en el caso el defecto fáctico alegado se configura, pues el tribunal accionado no valoró el contenido de una prueba oportunamente aportada, que demostraba la naturaleza del cubrimiento pactado en la póliza contratada entre la entidad de salud demandada y la aseguradora llamada en garantía, prueba que se echa de menos en el análisis sobre la responsabilidad de



La Previsora S.A como llamada en garantía, a la luz de la fecha de vigencia de la póliza contratada con el Hospital Universitario del Valle “Evaristo García” E.S.E. y la de la reclamación que originó el llamamiento.

4.2.4. Por lo demás, en relación con el cargo que soporta el defecto fáctico por la falta de valoración del dictamen médico pericial rendido por la Universidad CES a través del galeno Jorge Andrés Jaramillo García, la Sala observa que, contrario a lo manifestado por la accionante, en el acápite de pruebas el tribunal accionado sí relacionó dicho dictamen, mismo que contrastó con *“el manejo esperado para el caso en particular de la señora Lizeth Johanna Quiñonez Cuero en su proceso de gestación, (...) a la luz de la literatura médica”*, de donde concluyó que el Hospital Universitario del Valle “Evaristo García”, *“incumplió con los principios de accesibilidad, continuidad, oportunidad y seguridad, dado que a la señora Lizeth Johana se le negó la oportunidad de realizarse los estudios ordenados, en especial el Doppler fetal incluido en el portafolio de servicios de la institución; y al darle salida se interrumpió la continuidad de la secuencia lógica de la atención en salud que estipula la medicina basada en la evidencia según los modelos de atención en salud y las rutas integrales de salud; negando la posibilidad de disfrutar sin retrasos la oferta del servicio y finalmente se vulneró la seguridad de ella y de su estado de gestación lo cual conllevó al daño con la muerte del naciturus”*, por lo que el defecto fáctico, en los términos alegados, no se configura.

En conclusión, la Sala amparará el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad demandante, por lo que dejará sin efectos el ordinal cuarto de la sentencia del 28 de junio de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, relativo a la condena de la llamada en garantía, La Previsora S.A. Compañía de Seguros, dentro del proceso de reparación directa con radicación N° 2016-00189-01, y se dispondrá que dentro del término de veinte (20) días siguientes a la notificación de esta providencia dicte sentencia complementaria, en la que se tengan en cuenta las consideraciones expuestas.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero.- AMPARAR el derecho fundamental al debido proceso de La Previsora S.A. Compañía de Seguros, quien actúa por conducto de apoderado judicial. En consecuencia,

Segundo.- DEJAR SIN EFECTO el ordinal cuarto de la sentencia del 28 de junio de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, relativo a la condena de la llamada en garantía, La Previsora S.A. Compañía de Seguros, dentro del proceso de reparación directa con radicado N° 2016-00189-01.

Tercero.- ORDENAR al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación de esta providencia, profiera sentencia complementaria en la que analice la responsabilidad de La Previsora S.A. Compañía de Seguros, de conformidad con la normatividad que consagra el contrato de seguro en la modalidad *claims made* o de reclamación efectuada y las cláusulas generales de la póliza No. 1010647, en el proceso de reparación directa



Radicación: 11001-03-15-000-2024-05231-00
Demandante: La Previsora S.A. Compañía de Seguros

con radicado N° 2016-00189-01, de conformidad con las consideraciones expuestas.

Cuarto.- NOTIFICAR esta decisión por el medio más eficaz y expedito posible, como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto.- PUBLICAR esta providencia en la página web del Consejo del Consejo.

Sexto.- En caso de no ser impugnada esta providencia, **REMITIR** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para que surta el trámite de eventual revisión previsto en el artículo 86 de la Constitución Política.

Notifíquese y cúmplase,

Esta sentencia fue discutida y aprobada en la sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN
Presidente

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO