

Señores

Tribunal Superior de Cali
M.P. Víctor Adolfo Hernández Díaz
E. S. D.

RADICACIÓN: 76001-33-40-021-2016-00482-01

Ref.: Recurso Extraordinario de Revisión Art. 250 Num. 5 en armonía con Art. 294

y

Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia Art. 256, 257 Num. 4 y Art. 258

Contra la sentencia de segunda instancia n. 205 del 30 de agosto y notificada el pasado 3 de septiembre de 2024,

Alexander Coral Ramos, en calidad de apoderado judicial de la sociedad **INVERSIONES MÉDICAS VALLE SALUD S.A.S.**, identificado como aparece al pie de mi firma, por medio del presente escrito **y por economía procesal, presento en el mismo documento, la solicitud de dos recursos** (sin que riña norma alguna al no ser excluyentes, ni complementarios, por el contrario, son autónomos), esto es, Recurso Extraordinario de Revisión Art. 250 Num. 5 en armonía con el Art. 294 y el Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia Art. 256, 257 Num. 4 y Art. 258, en los siguientes términos:

Recurso Extraordinario de Revisión Art. 250 Num. 5 en armonía con Art. 294

Me permito transcribir inicialmente la norma, veamos:

Artículo 250. Causales de revisión. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, son causales de revisión:

(...)

5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.

(...)"

"Artículo 294. Nulidades originadas en la sentencia. La nulidad procesal originada en la sentencia únicamente procederá por incompetencia funcional, indebida notificación del auto admisorio de la demanda al demandado o a su representante, por omisión de la etapa de alegaciones y cuando la sentencia haya sido adoptada por un número inferior de Magistrados al previsto por la ley. (...)" –Subrayado y negrillas nuestras-

Sobre el particular, la **incompetencia funcional** gira en torno a la falta de jurisdicción y competencia de la justicia administrativa de adelantar un proceso y su condena, contra un particular cuando era palmario desde el inicio del proceso, que **la**

pretensión indemnizatoria por presunta falla médica, conllevaba a que el proceso fuera decidido por la justicia ordinaria civil, pues no basta, con que el DTE haya vinculado a un ente público, para que automáticamente se hubiera dado el fuero de atracción, así lo señala el **Auto vinculante** de la Corte Constitucional, **Auto 646/21**, que incluso trae a colación la postura tanto del Consejo de Estado, como del Consejo Superior de la Judicatura al resolver conflicto de competencias.

No olvidemos qué, el proceso **siempre giró en torno a la indemnización por la muerte de un paciente en una cirugía programada 10 días después de un accidente de tránsito**, al que le da un shock hipovolémico (*sangrado profuso intraoperatorio*), valga la redundancia, murió en una **cirugía programada** por desangre, por lo que en palabras del Auto que a continuación se citará de la Corte Constitucional “*De este modo, es prima facie razonable concluir que, de acuerdo con lo afirmado por el accionante, el daño alegado podría haberse derivado de las acciones y omisiones de las referidas entidades privadas.*” **NUNCA FUE COMPETENTE EL JUEZ ADMINISTRATIVO** (*Nulidad insubsanable*) en la presunta muerte en **cirugía programada**.

Veamos:

Referencia: Expediente CJU-477

Conflicto de jurisdicciones suscitado entre el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Armenia y el Juzgado Quinto Administrativo de Armenia.

Magistrada ponente:
**PAOLA ANDREA MENESES
MOSQUERA**

Bogotá D.C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales, en particular, la prevista por el numeral 11 del artículo 241 de la Constitución Política, profiere el presente:

AUTO

18. *Definición del fuero de atracción.* El criterio orgánico es insuficiente para determinar la jurisdicción competente para conocer de los procesos en los que se demanda de forma simultánea a entidades públicas y privadas. En estos casos es necesario acudir al *factor de conexidad* o *fuero de atracción*. El fuero de atracción^[30] es un fenómeno procesal que extiende la competencia del juez administrativo a personas de derecho privado, en los casos en que estas son demandadas de forma concomitante con sujetos de derecho público. En consecuencia, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ostenta la competencia para resolver la causa donde comparecen unos y otros^[31]. En este sentido, el Consejo de Estado ha señalado que, en virtud del fuero de atracción, por regla general^[32], “*al presentarse una demanda de forma concurrente contra una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y contra otra entidad privada cuya jurisdicción es ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera*”^[33]. **Lo anterior, sin perjuicio de que luego de realizar el análisis probatorio se decida que la entidad pública no es responsable de los daños atribuidos**^[34]. El fuero de atracción tiene como finalidad (...)

19. *Criterios orientadores para la aplicación del fuero de atracción.* El fuero de atracción **no opera de forma automática** por el simple hecho de que una entidad pública sea demandada de forma concurrente con sujetos de derecho privado^[36]. **El Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura han establecido algunos criterios orientadores para su aplicación**, es decir, para determinar si la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe asumir o no el conocimiento de la controversia en estos casos. Al respecto, han señalado que los jueces deben verificar que:

- (a) **Los hechos y la causa** que fundamentan la eventual responsabilidad de los sujetos de derecho privado y las entidades estatales **sean los mismos**^[37].
- (b) **Los hechos, las pretensiones y las pruebas que obran en el expediente permiten inferir razonablemente que existe una probabilidad “mínimamente seria” de que las entidades estatales, “por cuya implicación en la litis resultaría competente el juez administrativo, sean condenadas”**^[38].
- (c) El demandante haya planteado fundamentos fácticos y jurídicos para imputar el daño antijurídico a la entidad estatal^[39]. En este sentido, **de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, deben existir suficientes elementos de juicio que permitan concluir, al menos prima facie, que las acciones u omisiones de la entidad estatal demandada fueron “concausa eficiente del daño”**^[40].

20. Los criterios orientadores para evaluar la aplicación del fuero de atracción pretenden, primero, garantizar que la asignación de competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo “*atienda a la realidad de las circunstancias que dieron origen a la controversia*”^[41]. **Segundo, evitar que el demandante pueda escoger el juez de su preferencia** con la simple alegación de que una entidad pública pudo haber sido responsable del daño^[42]. Tercero, de esta forma, preservar el carácter de orden público de las normas que definen la competencia^[43].

21. Así las cosas, es posible concluir que el alcance del fuero de atracción se circunscribe, *prima facie*, a la posibilidad de extender la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo para juzgar tanto a las entidades públicas como a aquellos sujetos de derecho privado demandados en la misma *litis*. **No obstante, el fuero no opera de forma automática, sino que es deber del juez constatar si es posible “inferir razonablemente”, a partir de las pretensiones y del material probatorio que obra en el expediente, la existencia de una probabilidad “mínimamente seria” de que el título de imputación de responsabilidad que se le atribuye a las entidades públicas demandadas es, al menos, la “concausa eficiente del daño” que se reclama y que, en consecuencia, corresponde a los jueces administrativos conocer del asunto.**

22. *Aplicación del fuero de atracción en casos de responsabilidad médica.* El Consejo Superior de la Judicatura y el Consejo de Estado han aplicado las reglas sobre el fuero de atracción para determinar la jurisdicción competente para conocer demandas de **responsabilidad médica**.

23. En auto de 22 de enero de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura resolvió el conflicto de jurisdicciones entre un juzgado civil y uno administrativo, en el marco de la acción de reparación directa interpuesta en contra del Ministerio de Salud, la Superintendencia de Salud y la Secretaría de Salud de Risaralda, por la supuesta omisión de la prestación del servicio médico, la cual habría causado el deceso de una paciente. A título preliminar, el Consejo Superior de la Judicatura señaló que “*no es suficiente el hecho de demandar solidariamente a las entidades estatales, para proceder de forma inmediata a dar aplicabilidad al ‘fuero de atracción’, pues de ser así toda demanda bajo tales circunstancias terminaría en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*”^[44]. En estos eventos es necesario “*efectuar el estudio a las pretensiones y la viabilidad de ellas contra las entidades públicas (...) en cada caso en particular*”^[45].

24. Con fundamento en estas consideraciones, **el Consejo Superior de la Judicatura concluyó que la demanda examinada debía ser conocida por la jurisdicción ordinaria, debido a que la controversia giraba en torno a la prestación de los servicios de salud por parte de entidades de naturaleza privada.** En particular, indicó que “*la prestación deviene del contrato de afiliación, por lo que no existe duda que se está frente a una posible responsabilidad civil extracontractual, situación distinta cuando dicha acción involucra como responsable a un ente de naturaleza pública, cuya competencia fue asignada de manera expresa por el Legislador a la Jurisdicción Contencioso Administrativa*”^[46].

25. **En la misma línea, el Consejo de Estado ha aclarado que no puede admitirse la aplicación del fuero de atracción, a partir de la simple convocatoria de una persona de naturaleza pública, sin una valoración preliminar de las probabilidades de condena en su contra.** Lo anterior, debido a que esto implicará aceptar que los particulares pueden, “*a su antojo, eleg[ir] el juez de sus preferencias para asumir el conocimiento de los asuntos que decidan ventilar ante la jurisdicción, con lo cual se desconocería el carácter de orden público de las disposiciones legales que atribuyen la competencia*”^[47].

26. *Regla de decisión.* El siguiente cuadro sintetiza las reglas de decisión aplicables a los conflictos de jurisdicciones que se suscitan entre, de un lado, la jurisdicción ordinaria, en su especialidad civil y, de otro, la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en relación con demandas de responsabilidad médica.

Competencia para conocer demandas de responsabilidad médica

- I. *Premisa general.* La competencia para conocer procesos de responsabilidad médica debe determinarse a partir de dos criterios o factores: (i) el criterio orgánico de competencia y (ii) el factor de conexidad o fuero de atracción.
- II. *Factores o criterios para determinar la competencia en casos de responsabilidad médica.*
 1. *El criterio orgánico.* En virtud del criterio orgánico:
 - (i) La competencia para conocer los procesos de responsabilidad médica será de la jurisdicción ordinaria, en su especialidad civil, si la entidad demandada es *privada*.
 - (ii) La competencia para conocer los procesos de responsabilidad médica será de la jurisdicción de lo contencioso administrativo si la entidad demandada es *pública*, independientemente de la relación entre la entidad prestadora del servicio de salud y sus afiliados o beneficiarios^[48].
 - (iii) El criterio orgánico es insuficiente para determinar la jurisdicción competente para conocer demandas de responsabilidad médica en las que se demanda de forma simultánea a entidades públicas y privadas. En estos casos es necesario acudir al *factor de conexidad o fuero de atracción*.
 2. *El fuero de atracción.*
 - (i) *Definición.* El fuero de atracción es un fenómeno procesal en virtud del cual la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo se extiende a personas de derecho privado cuando estas son demandadas de forma concomitante con entidades públicas.
 - (ii) *Aplicación del fuero de atracción.* El fuero de atracción no opera de forma automática. El Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura han establecido algunos criterios orientadores para su aplicación, es decir, para determinar si la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe asumir o no el conocimiento de la controversia en estos casos. Al respecto, han señalado que los jueces deben verificar que:
 - a) Los hechos y la causa que fundamentan la eventual responsabilidad de los sujetos de derecho privado y las entidades estatales son los mismos.
 - b) Los hechos, las pretensiones y las pruebas que obran en el expediente permiten inferir razonablemente que existe una probabilidad “*mínimamente seria*” de que las entidades estatales serán condenadas..

Competencia para conocer demandas de responsabilidad médica

- c) El demandante haya planteado fundamentos fácticos y jurídicos para imputar el daño antijurídico a la entidad estatal. En este sentido, deben existir suficientes elementos de juicio que permitan concluir, por lo menos *prima facie*, que las acciones u omisiones de la entidad estatal demandada fueron, al menos, “*concausa eficiente del daño*”.

III. CASO CONCRETO

27. La Sala Plena considera que la jurisdicción ordinaria civil es la competente para conocer el caso que suscita el conflicto *sub examine*. Esto es así, por tres razones.

28. *Primero*, en el caso bajo estudio las entidades responsables de prestar los servicios de salud al señor González Mayorga eran IPS y EPS privadas. **La Sala Plena advierte que los hechos planteados extensamente en la demanda dan cuenta de que el accionante busca demostrar que el señor Jaime González Mayorga presuntamente adquirió una infección nosocomial o intrahospitalaria en las IPS demandadas^[49] –que tienen naturaleza privada– y a las cuales acudió con fundamento en la cobertura de servicios de la EPS –entidad que también es privada– a la cual estaba afiliado. De este modo, es prima facie razonable concluir que, de acuerdo con lo afirmado por el accionante, el daño alegado podría haberse derivado de las acciones y omisiones de las referidas entidades privadas.**

(...)

30. La Sala observa que en la demanda **no se relatan hechos concretos de los cuales pueda derivarse razonablemente una atribución concreta de responsabilidad de las entidades públicas en la producción del daño.** Esto es así, porque de acuerdo con los hechos descritos en la demanda, el accionante no habría puesto en conocimiento de las entidades públicas la presunta irregularidad en la que incurrieron las IPS. Además, **el demandante tampoco presenta fundamentos fácticos específicos que den cuenta de la existencia de una omisión o actuación negligente de las entidades públicas que pudieran razonablemente ser la causa eficiente del daño alegado.**

31. La Sala reconoce (...) De esta manera, la Sala concluye que en la narración fáctica expuesta en la demanda **no existe una atribución concreta de responsabilidad (imputación fáctica)^[52] al contra de las entidades demandadas.**

32. *Tercero*, **una revisión preliminar de las pruebas que obran en el expediente no permite concluir, siquiera prima facie, que las entidades públicas concurrieron de forma eficiente en la causación del daño.** Por el contrario, pese a la enunciación genérica de la presunta omisión de las entidades públicas de ejercer sus funciones de inspección, vigilancia y control, **un análisis inicial del hecho dañino y el nexa causal permiten concluir que, en principio, no existe una probabilidad mínimamente seria de que las entidades públicas sean condenadas.**

(...)

IV. DECISIÓN

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

Primero.- DIRIMIR el conflicto de jurisdicciones entre el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Armenia y el Juzgado Quinto Administrativo de Armenia, en el sentido de **DECLARAR** que el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Armenia es la autoridad competente para conocer del presente asunto.

Segundo.- REMITIR el expediente CJU-477 al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Armenia para lo de su competencia y para que comunique la presente decisión a los interesados en este trámite y al Juzgado Quinto Administrativo de Armenia.

* **Negrilla y subrayado nuestro.** (Texto completo vinculante de la Corte Constitucional, puede ser consultado en el enlace: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/autos/2021/A646-21.htm>)

Como se reitera, el proceso **siempre giró en torno a la indemnización por la muerte de un paciente en una cirugía programada 10 días después de un accidente de tránsito**, al que le da un shock hipovolémico (*sangrado profuso intraoperatorio*), valga la redundancia, murió en una **cirugía programada** por desangre, por lo que en palabras del Auto citado de marras de la Corte Constitucional "De este modo, es prima facie razonable concluir que, de acuerdo con lo afirmado por el accionante, el daño alegado podría haberse derivado de las acciones y omisiones de las referidas entidades privadas." **NUNCA FUE COMPETENTE EL JUEZ ADMINISTRATIVO** (Nulidad insubsanable) en la presunta muerte en **cirugía programada**.

Ahora, de manera expresa sobre la **incompetencia funcional** señalada en el Art. 294 del CPACA, el mismo Consejo de Estado ha señalado que, **la falta de competencia es insubsanable**, sobre ello existen sendas **sentencias y autos de unificación**, verbi gratia:

Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Quinta- C.P. Lucy Jeannette Bermúdez 7 de mayo de 2014 Rad. 47001-23-33-000-2013-00147-01

Petición

Se declare la nulidad y se den los efectos señalados en el inciso 3º del artículo 70 de la Ley 2080 de 2021, por estar demostrado desde la misma presentación de la demanda que, el proceso **siempre giró en torno a la indemnización por la muerte de un paciente en una cirugía programada 10 días después de un accidente de tránsito**, al que le da un shock hipovolémico (*sangrado profuso intraoperatorio*), valga la redundancia, murió en una **cirugía programada** por desangre, por lo que en palabras del Auto citado de marras de la Corte Constitucional "De este modo, es prima facie razonable concluir que, de acuerdo con lo afirmado por el accionante, el daño alegado podría haberse derivado de las acciones y omisiones de las referidas entidades privadas." **NUNCA FUE COMPETENTE EL JUEZ ADMINISTRATIVO** en la presunta muerte en **cirugía programada**.

Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia Art. 256, 257 Num. 4 y Art. 258

Si bien la literalidad del artículo 258 hace mención a éste recurso cuando la sentencia atacada, contraríe o se oponga a sentencia de unificación del Consejo de Estado, es menester señalar que la jurisprudencia constitucional y así también las decisiones del superior contencioso administrativo, han señalado que el recurso extraordinario aplica no solo para sentencias, sino también para autos, además, que también cuando contraríen sentencias y autos del órgano de cierre constitucional, pues lo que se

protege es la seguridad y estabilidad jurídica en las decisiones de los jueces unipersonales y colegiados de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Igualmente, no solo procede cuando la decisión de referencia del alto tribunal, no tiene el rótulo de "unificación", pues si bien por regla general las sentencias y los autos son con efecto *inter partes* y no *erga omnes*, los postulados de todas las sentencias y autos en **su aspecto procedimental siempre serán con efecto erga omnes.**

Ahora, la sentencia del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, sentencia 205 del 30 de agosto y notificada el pasado 3 de septiembre de 2024, desconoce los siguientes precedentes judiciales, autos y sentencias:

- Corte Constitucional. Auto del 8 de septiembre de 2021 Expediente CJU-477
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 26 de junio de 2014, M.P.: Danilo Rojas Betancourth.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 18 de julio de 2012, M.P.: Mauricio Fajardo Gómez, exp. 23.928,
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 29 de agosto de 2007, M.P.: Mauricio Fajardo Gómez, exp. 15.526.
- Consejo de Estado, Sección tercera, Subsección A, sentencia del 25 de julio de 2019 radicado: 68001233100020070012801(51687) M.P.: Marta Nubia Velásquez Rico.

Pues en todas las decisiones anteriores, se puede resumir la siguiente línea jurisprudencial del Consejo de Estado sobre el **fuero de atracción en la responsabilidad médica** cuando en ella, está involucrado un particular, ambas máximas instancias –*Corte Constitucional y Consejo de Estado*– han aclarado que no puede admitirse la aplicación del fuero de atracción, a partir de la simple convocatoria de una persona de naturaleza pública, sin una valoración preliminar de las probabilidades de condena en su contra. Lo anterior, debido a que esto implicará aceptar que los particulares pueden "*a su antojo, elegir el juez de sus preferencias para asumir el conocimiento de los asuntos que decidan ventilar ante la jurisdicción, con lo cual se desconocería el carácter de orden público de las disposiciones legales que atribuyen la competencia*"

Por ello, es menester señalar que, el proceso pese a que se narró a una caída en un hueco por presunta responsabilidad de la entidad municipal de El Cerrito (V), **el perjuicio real perseguido fue la muerte en una cirugía practicada 10 días después por un particular**, donde en ella, el paciente sufre un shock hipovolémico (*sangrado profuso intraoperatorio*), valga la redundancia, murió en una cirugía programada por desangre, por lo que en palabras del Auto citado de marras de la Corte Constitucional "*De este modo, es prima facie razonable concluir que, de acuerdo con lo afirmado por el accionante, el daño alegado podría haberse derivado de las acciones y omisiones de las referidas entidades privadas.*" **NUNCA FUE COMPETENTE EL JUEZ ADMINISTRATIVO en la presunta muerte en cirugía programada por un particular –Inversiones médicas Valle Salud S.AS.**

“(Código General del Proceso

Artículo 18. Competencia de los jueces civiles municipales en primera instancia

Los jueces civiles municipales conocen en primera instancia:

1(...)

*También conocerán de los procesos contenciosos de menor cuantía **por responsabilidad médica**, de cualquier naturaleza y origen, sin consideración a las partes, salvo los que correspondan a la jurisdicción contencioso administrativa.”*

De ésta manera, presento dentro del término de 10 días a la notificación de la sentencia de segunda instancia n. 205 del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, con el respecto de siempre.

NOTIFICACIONES

Para efecto de notificaciones, a mi mandante, se podrán realizar en el correo electrónico: juridica1@vallesaludips.com o en la CL 14 NORTE # 3 – 33 en Cali – Valle.

Las mías, en los correos electrónicos coralabogadosasociados@gmail.com y alexandercoral@hotmail.com o en la Calle 9 61-05 o al Celular 3113170808.

Se suscribe,



ALEXANDER CORAL RAMOS

T.P. 186.366 del C.S. de la J.

C.C. 94.533.375 de Cali