



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A**

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024).

Radicación número: 760012333000-2014-00793-01 (64573)
Actor: Mauricio Andrés González y otros
Demandado: Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) y otros
Referencia: Reparación de perjuicios causados a un grupo

Temas: *REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO - Hacinamiento carcelario en la EPMSC de Cali "Villahermosa" / FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE HECHO – El municipio de Cali y el departamento del Valle del Cauca no formaron parte de la relación procesal, dado que no fueron demandados ni vinculados al proceso / COSA JUZGADA – El Ministerio de Justicia y del Derecho alegó esta excepción pero no probó la identidad de causa, objeto y partes / CRITERIOS PARA LA IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL GRUPO AFECTADO – Corresponde a las personas privadas de la libertad en condiciones de hacinamiento en la EPMSC de Cali "Villahermosa" entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014 / DAÑO A BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDOS - Afectación al derecho a la dignidad humana por la privación de la libertad en condiciones de hacinamiento / ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN EL SISTEMA PENITENCIARIO Y CARCELARIO– El hacinamiento en los establecimientos carcelarios es un hecho notorio y obedece a la falla en el servicio de varias instancias del Estado / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA – Salvo las facultades oficiosas, al juez de la causa solo le resulta permitido emitir pronunciamiento con base en lo pretendido, lo probado y lo excepcionado dentro del mismo, sin que sea dable dictar sentencias por fuera (extra) o por más (ultra) de lo pedido (petita) / INDEMNIZACIÓN POR PERJUICIOS MORALES – Se revoca la condena reconocida por perjuicios morales porque no fue solicitada en la demanda / INDEMNIZACIÓN POR DAÑO A BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDOS – MEDIDAS NO PECUNIARIAS – Las medidas ordenadas por la Corte Constitucional y los jueces de tutela resultan suficientes e idóneas para superar en el futuro el hacinamiento que implicó la vulneración a la dignidad humana, sin embargo, ninguna de ellas repara la afectación causada al grupo demandante / MEDIDAS PECUNIARIAS – Procede el reconocimiento de una indemnización pecuniaria por el desconocimiento a la dignidad humana del grupo demandante.*

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante, la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, y el municipio de Santiago de Cali, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Se discute la responsabilidad patrimonial del Estado por la afectación a la dignidad humana de las personas privadas de su libertad en condición de hacinamiento en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad Carcelario (EPMSC) de Cali "Villahermosa".

I. SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la decisión proferida el 27 de marzo de 2019, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca accedió parcialmente a las pretensiones de la



demandada presentada el 31 de julio de 2014¹, por los señores Mauricio Andrés González, Harrinson Felipe Vergara Castro, Alexander Rodríguez Escobar, Alejandro Micolta Álvarez, Aimer Fernando Aguirre Valencia, Víctor Alfonso Mosquera Belalcázar, Edinson López Medina, Omar Fernando Dorado, Nelson Taborda Gómez, Gerardo Cabezas Casierra, Albeiro Maca Betancourth, Miguel Ángel Hernández Martínez, Diego Fernando Mina Cardona, Domitilio Palacio Preciado, Leonardo Fabio Calle Ruiz, Edwin Andrés Morales Cardona y Edward David González Arboleda², quienes actúan en nombre propio y por conducto de apoderada judicial³, en ejercicio del medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo, en contra de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

2. La síntesis de las pretensiones, fundamentos de hecho y de derecho sobre las que el Tribunal se pronunció es la siguiente:

Pretensiones

3. Reclamaron los demandantes la declaración de responsabilidad patrimonial por el desconocimiento a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad en condiciones de hacinamiento que ingresaron al EPMSC de Cali “Villahermosa” en los dos años anteriores a la presentación de la demanda y posteriores a la misma, al tiempo que deprecaron una indemnización pecuniaria por afectación a bienes constitucional y convencionalmente amparados⁴.

Hechos

4. Como fundamento fáctico de la demanda se narró que las personas privadas de la libertad en las instalaciones del EPMSC de Cali en los dos años anteriores a la presentación de la demanda fueron confinadas bajo una grave condición de hacinamiento, circunstancia que conllevó una violencia síquica, física y moral.

Fundamentos de derecho

5. Para los demandantes, el daño le resulta atribuible *i)* a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, en cuanto le corresponde gestionar y operar la infraestructura, el suministro de bienes, la prestación de los servicios y brindar el apoyo logístico y administrativo requerido para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Inpec; *ii)* al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, dado que se encarga de la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta a través de sentencia penal condenatoria, así como el control de las medidas de

¹ Folio 50 del cuaderno principal.

² El 9 de diciembre de 2016 el Tribunal *a quo* integró al señor Luis Ángel Choren Basto al grupo demandante en el estado en que se encontraba este proceso, en los términos dispuestos en el artículo 55 de la Ley 472 de 1998. Esta decisión no fue objeto de recursos. El referido ciudadano promovió un proceso con radicado número 2014-00793 en ejercicio del medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo por la afectación a la dignidad humana de las personas privadas de su libertad en condiciones de hacinamiento en el EPMSC “Villahermosa” de Cali. La demanda se presentó el 12 de noviembre de 2014, se admitió el 16 de febrero de 2015 y se vincularon como demandadas al Inpec, a la Uspec, a la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, al departamento del Valle del Cauca y al municipio de Santiago de Cali. El 3 de mayo de 2016, una vez surtido el traslado de la demanda, el Tribunal *a quo* determinó que dicha actuación refería al mismo grupo demandante del presente asunto, con idénticas pretensiones y partes demandadas, por lo que ante la imposibilidad de acumular y tramitar varias acciones de grupo por una misma causa: *i)* ordenó remitir al demandante, Luis Ángel Choren Basto, para ser adherido al grupo demandante dentro del presente asunto; y *ii)* declaró la terminación del proceso 2014-00793 por “agotamiento de la jurisdicción”. Esta decisión no fue objeto de recursos.

³ Los poderes especiales cuentan con el “pase jurídico” de la oficina judicial de la EPMSC de Cali, visado que se coloca sobre la documentación que suscribe la persona privada de la libertad con firma y huella de índice derecho, como constancia de su reclusión en el establecimiento carcelario. Folios 1 a 20 del cuaderno principal.

⁴ Como pretensiones indemnizatorias los demandantes solicitaron una indemnización pecuniaria por la afectación a bienes constitucional y convencionalmente amparados de acuerdo con el tiempo de reclusión, en los siguientes términos: 50 smlmv por más de 2 años; 4 smlmv entre 1 y 2 años; 30 smlmv entre 6 meses y 1 año; 15 smlmv entre 3 y 6 meses; 7 smlmv entre 1 y 3 meses y 3 smlmv por menos de 1 mes. Adicionalmente, pidieron reconocer a la apoderada del grupo honorarios correspondientes al 10% de la indemnización que fuese reconocida al grupo demandante. Folios 21 a 50 del cuaderno principal.



aseguramiento, y *iii)* a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, en cuanto la Uspec y el Inpec son entidades adscritas a ese Ministerio.

6. Señala la parte actora que el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal y obstaculiza la realización de las funciones esenciales en los centros penitenciarios, por lo que el cumplimiento de la pena en esas condiciones desconoce el derecho a la dignidad humana.
7. Las demandadas han desconocido los mandatos normativos según los cuales Colombia es un Estado social de derecho que se funda en el respeto a la dignidad humana. En este sentido, han omitido respetar las garantías y derechos de las personas privadas de la libertad en estado de hacinamiento como consecuencia de un estado de cosas inconstitucional en los términos señalados por la Corte Constitucional en sentencia T-857 de 2013.
8. Los daños ocasionados con motivo del estado de cosas inconstitucional comprometen la responsabilidad patrimonial de las demandadas a título de falla del servicio, tal como lo indicó la Subsección B del Consejo de Estado en sentencia del 29 de agosto de 2013, expediente 27.521.
9. Solicitan los actores que la indemnización atienda a criterios de equidad sobre la base de la violación al derecho a la dignidad humana como perjuicio independiente⁵.

La defensa⁶

10. La Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, formuló la excepción de falta de legitimación por pasiva. Indicó que el diseño institucional del sistema penitenciario le asigna al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, y a las entidades territoriales, las funciones administrativas, contractuales y presupuestales tendientes a evitar el hacinamiento carcelario.
11. Indicó que aun cuando el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios son entidades adscritas, ello no implica alguna relación jerárquica, funcional o de dependencia⁷.
12. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios contestó la demanda para indicar que tanto el departamento del Valle del Cauca como el municipio de Santiago de Cali debían ser vinculados al proceso atendiendo a sus responsabilidades legales en materia carcelaria. Además, adujo que era función del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario atender las necesidades de los establecimientos penitenciarios y carcelarios en cuanto a su infraestructura, bienes y servicios. Señaló que no se le podía endilgar alguna omisión, dado que desde su creación mediante el Decreto 4150 del 3 de noviembre de 2011 estaba ejecutando un ambicioso plan de contratación para realizar obras de ampliación de cupos, mantenimiento de infraestructura, dotación de bienes y servicios.
13. Explicó que desde cuando asumió las funciones que le fueron escindidas al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, se declaró el estado de emergencia penitenciaria y carcelaria, decisión que desde el 2012 le permitió celebrar contratos para atender las necesidades más urgentes en materia de salubridad; indicó que en el 2014 continuó con

⁵ Folios 21 a 50 del cuaderno 1.

⁶ La demanda se presentó el 31 de julio de 2014 y se admitió el 15 de agosto siguiente. Se dispuso la notificación a la Uspec, al Inpec, a la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. El 26 de septiembre de 2014 se publicó un aviso en la cartelera de la Secretaría del Tribunal *a quo* con el fin de informar a la comunidad sobre la existencia del proceso, en el mismo sentido se realizó otra publicación el 29 de septiembre siguiente en el “diario de occidente”. Folios 89 a 96, 100 y 101 del cuaderno principal.

⁷ Folios 108 a 118 del cuaderno principal.



la identificación de las principales necesidades en materia de infraestructura en los 138 establecimientos penitenciarios de nivel nacional, adelantando las contrataciones y obras requeridas para atenderlas.

14. Señaló que en el EPMSC de Cali había realizado obras por un valor aproximado de \$3.000'000.000, que tuvieron como objeto la adecuación y mantenimiento de la infraestructura, previendo una ampliación en 154 cupos carcelarios.

15. Concluyó que no era posible afirmar que desde su creación y hasta el momento de presentación de la demanda hubiese ocurrido en alguna omisión que comprometa su responsabilidad, como tampoco era viable exigirle haber superado el hacinamiento carcelario en poco tiempo y con las limitaciones materiales y presupuestales que le supeditan⁸.

16. El Ministerio Público, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, guardaron silencio.

Etapa probatoria

17. En auto de 21 de noviembre de 2014 se decretaron las pruebas solicitadas⁹. Concluida la fase probatoria, en auto del 27 de febrero de 2017¹⁰ se corrió traslado al Ministerio Público y a las partes para alegar de conclusión. El grupo demandante, la USPEC y el INPEC insistieron en sus acusaciones y excusaciones, acompañadas de las precisiones probatorias que estimaron pertinentes. La Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, y el Ministerio Público, no intervinieron en esta etapa¹¹. Mediante auto del 22 de enero de 2019¹², el Tribunal *a quo* decretó como prueba de oficio una inspección judicial al EPMSC de Cali, la cual fue practicada el día 5 de febrero del mismo año.

La decisión impugnada

18. El 27 de marzo de 2019 el *a quo* accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

"Primero.-Declarar la responsabilidad administrativa y extracontractual del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- Inpec; la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios-Uspec, del Ministerio de Justicia, del Departamento del Valle del Cauca y del municipio de Santiago de Cali por los perjuicios morales causados al grupo

⁸ Folios 239 a 246 del cuaderno principal.

⁹ Se decretaron como pruebas: *i)* copias de las sentencias de 27 de agosto y 24 de octubre de 2013 proferidas por el Juzgado 10º Penal del Circuito de Cali con funciones de conocimiento y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Penal, respectivamente, en el proceso de tutela con radicado N° 76001310401020130009001, por medio de las cuales se ampararon los derechos fundamentales a la dignidad humana, vida e integridad personal de las personas recluidas en el EPMSC de Cali "Villahermosa" por el grave problema de hacinamiento; *ii)* impresión de la página web del Inpec respecto de la información sobre el hacinamiento del EPMSC de Cali "Villahermosa"; *iii)* documento emanado del Inpec en el que se relacionan con nombre, número de documento de identificación, fecha de detención, fecha de salida y número de interno, las personas privadas de la libertad -PPL- en el EPMSC de Cali "Villahermosa" desde enero de 2011 hasta abril de 2014, relación de "capacidad de internos por celda", parte diario mes a mes sobre ocupación total del establecimiento carcelario de enero de 2011 a abril de 2014; *iv)* copia de informes elaborados por la Personería Municipal de Cali el 19 de marzo de 2013 sobre la situación de hacinamiento en el EPMSC de Cali "Villahermosa" y en los que se recomendó reubicar al menos al 50% de las personas privadas de su libertad en ese establecimiento, *v)* comunicación del 12 de febrero de 2015 suscrita por el Defensor del Pueblo Regional Valle del Cauca sobre el grave problema de hacinamiento en el EPMSC de Cali "Villahermosa", *vi)* documento del Inpec en el que se relacionan en 205 folios, 21.891 PPL que fueron recluidas en el EPMSC de Cali "Villahermosa" desde 2012 a 2016; *vii)* documento del Inpec en el que se relacionan en 2 folios desde 2012 hasta 2016, los índices de ocupación por patios; *viii)* contrato de obra 154 de 5 de 2012, objeto: mejoramiento infraestructura física del sistema penitenciario y carcelario nacional regional occidente; *ix)* contrato de obra 21 de 2012, objeto: adecuación y ampliación de las áreas de sanidad de las EPMS del Valle del Cauca; *x)* contrato de obra 200 de 1º de septiembre de 2014, objeto: mantenimiento, mejoramiento y conservación de la infraestructura de la EPMS de Cali; *xi)* contrato de obra 058 de 5 de julio de 2013, objeto: mantenimiento, mejoramiento y conservación de las acometidas, redes hidráulicas y sanitarias de la EPMS de Cali; *xii)* el 22 de enero de 2019, la Sala de decisión de primera instancia decretó una prueba de oficio consistente en una inspección judicial al EPMSC "Villahermosa" de Cali. La diligencia de inspección judicial se adelantó el 5 de febrero de 2019.

¹⁰ Folio 384 del cuaderno principal.

¹¹ Folios 404 a 465 y 516 a 540 del cuaderno principal.

¹² Folio 553 del cuaderno principal.



conformado por todos los internos que ingresaron dentro de los dos años anteriores a la presentación de la demanda (31 de julio de 2014), es decir entre el primero (1º) de agosto de 2012 y el 31 de julio de 2012 (sic) y los que ingresaron con posterioridad a ésta fecha, bien como sindicados o como condenados, hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Segundo.-Condenar a los demandados Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-Inpec; la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios-Uspec, del Ministerio de Justicia, del Departamento del Valle del Cauca y del municipio de Santiago de Cali, a pagar a cada interno, por cada treinta días calendario de prisión o detención dentro de la cárcel Bellavista de Cali el interno tendrá derecho a una indemnización de un salario mínimo legal diario. Si excede de 12 meses de prisión o detención tendrá derecho a dos (2) salarios mínimos diarios por cada treinta días calendario de prisión o detención siguientes a los primeros 12 meses, sin que en ningún evento supere la indemnización de 144 salarios mínimos diarios por cada interno.

Para efectos del pago de la indemnización colectiva se fija al Ministerio de Justicia un treinta por ciento (30%); a la Uspec al estar encargada específicamente de la infraestructura del sistema carcelario, se le impondrá un porcentaje del cuarenta por ciento (40%); Al Inpec como órgano exclusivamente ejecutor de las políticas naciones y como órgano de custodia de vigilancia de la población carcelaria como porcentaje para efectos del pago de la indemnización un quince por ciento (15%); al Departamento del Valle del Cauca, atendiendo su participación legal en el sistema carcelario se le fija como porcentaje para efectos del pago de la indemnización del diez por ciento (10%) y al Municipio habida cuenta de la menor capacidad económica se le fija para efectos del pago de la indemnización colectiva un cinco por ciento (5%).

Tercero.- Declarar la improsperidad de las excepciones denominadas “improcedencia de imputación de responsabilidad por falla relativa del servicio; excepción falta de legitimación material en la causa por pasiva; funciones y competencia del ministerio de justicia y del derecho en el sistema penitenciario y carcelario”, formuladas por el Ministerio de Justicia.

Cuarto.- Declarar imprósperas las excepciones denominadas “falta de legitimación en la causa, improcedente acumulación de indemnizaciones (colectiva a individual) e imprecisión del título de imputación jurídica”, formuladas por el Municipio de Santiago de Cali.

Quinto.- Declarar imprósperas las excepciones denominadas “inexistencia del nexo causal, ineficacia de la acción incoada, inexistencia del nexo causal, ineficacia de la acción incoada, inexistencia del daño y falta de legitimación en la causa por pasiva formuladas por el Departamento del Valle del Cauca.

Sexto.- La indemnización colectiva -contentiva de una suma ponderada de las indemnizaciones individuales-, asciende a la suma de [\$23.849'740.800] y se distribuye así:

40% a la USPEC \$9.539.896.320,00
30% al Ministerio de Justicia \$7.154.922.240,00
15% Inpec \$3.577.461.120,00
10% al Departamento del Valle \$2.384.974.080,00
5% al Municipio de Cali \$1.192.487.040,00

Séptimo.-El monto de la indemnización colectiva antes mencionada se entregara al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, el cual será administrado por el Defensor del Pueblo y a cargo del cual se pagarán las indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo y las indemnizaciones correspondientes a las solicitudes que llegaren a presentar oportunamente los interesados que no hubieren intervenido en el proceso y que reúnan los requisitos exigidos en esta providencia.

Octavo.- Del Defensor del Pueblo tramitará y decidirá todas las solicitudes presentadas oportunamente mediante acto administrativo, previa comprobación de cada uno de los requisitos exigidos en esta providencia.



Noveno.- Conforme a lo dispuesto en el art. 65 de la ley 472 de 1998, publíquese extracto de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria o a la notificación del auto que hubiere ordenado obedecer y cumplir lo ordenado por el superior funcional, con la prevención a todos los interesados y/o lesionados por los mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación para reclamar la indemnización.

Décimo.- Sin condena en costas.

En firme esta providencia, liquídense costas y remanentes, termínese el proceso en el sistema siglo XXI y archívese el proceso”.

19. Como sustento de la decisión, señaló que las condiciones de hacinamiento existentes en el EPMSC eran un hecho notorio, además de estar plenamente acreditadas con las pruebas documentales y la diligencia de inspección judicial en la que se comprobó que en una celda dormían hasta 5 reclusos, mientras que en los pasillos pernoctaban en el piso hasta 100 personas.

20. Indicó que el hacinamiento impedía la protección de la vida e integridad física y mental de cada interno e implicaba una violación a sus derechos fundamentales, dado que eran sometidos a temperaturas extremas, en especial en los momentos de reposo y descanso, ante el tumulto de personas en los pasillos carentes de ventiladores, lo que hacía imposible el paso. Además, por cada pasillo existían 2 sanitarios y 2 duchas para un número de internos que oscilaba según el patio entre 100 y 150 reclusos.

21. Precisó que lo anterior daba cuenta del incumplimiento de las obligaciones estatales respecto de las personas privadas de la libertad.

22. Señaló que el hacinamiento y la afectación a la dignidad implicaban por sí mismos un daño moral y que para su reparación debía acudirse al *arbitrio iuris* en ausencia de un parámetro jurisprudencial de unificación aplicable al caso concreto. Precisó que el daño le resultaba imputable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, a la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, al departamento del Valle del Cauca y al municipio de Santiago de Cali, en cuanto forman parte del sistema penitenciario, y en consideración a sus competencias.

23. Así, condenó a las demandadas a pagar a cada interno por cada 30 días calendario de prisión o detención una indemnización de un salario mínimo legal diario; si la privación de la libertad excede los 12 meses de prisión, el interno tendrá derecho a 2 salarios mínimos diarios por cada 30 días calendario siguientes a los primeros 12 meses, sin que en ningún evento supere la indemnización los 144 salarios mínimos diarios por cada interno.

24. Por lo anterior, tasó la indemnización colectiva en la suma de veintitrés mil ochocientos cuarenta y nueve millones setecientos cuarenta mil ochocientos pesos \$23.849'740.800 tomando en consideración 6.000 afectados. Para efectos de su pago, dispuso: *i)* a cargo de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, el 30% como organismo encargado de la definición de las políticas públicas nacionales en materia penitenciaria y carcelaria; *ii)* a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, el 40% como responsable de la infraestructura y los servicios del sistema carcelario; *iii)* al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el 15% como órgano ejecutor de las políticas nacionales y como órgano de custodia de vigilancia de la población carcelaria; *iv)* al departamento del Valle del Cauca, el 10% atendiendo su participación legal en el sistema carcelario; y, *v)* al municipio de



Santiago de Cali, el 5% por la misma consideración del departamento, pero disminuida en un 50% ateniendo a su menor capacidad económica¹³.

II. LOS RECURSOS INTERPUESTOS

25. La parte actora cuestionó el monto de la indemnización de perjuicios para lo cual solicitó: *i)* que se reconozcan 80 smlmv para cada recluso por la afectación a la dignidad humana; *ii)* que en la indemnización colectiva se incluyan aquellos sindicados y condenados que ya no se encuentran en prisión; y, *iii)* que se indique expresamente que en los eventos en que la víctima directa hubiese fallecido, la compañera permanente supérstite podía probar esa condición mediante declaración extra juicio para efectos de reclamar la indemnización correspondiente¹⁴.
26. A su vez, la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, indicó: *i)* que existía cosa juzgada, porque el Tribunal Administrativo del Valle de Cauca en sentencia del 4 de septiembre de 2017 y con ocasión de la misma *causa petendi*, bajo el mismo medio de control, y siendo demandante el mismo grupo, negó las pretensiones de la demanda dentro del proceso 2016-00660-00¹⁵; *ii)* que si bien se demostró una situación de hacinamiento, lo cierto es que no se probó que ello causara un daño personal, concreto y directo al grupo demandante; *iii)* que no se podía aplicar una presunción de afectación moral; y, *iv)* que no se acreditó una falla del servicio que le resultara imputable¹⁶.
27. El municipio de Santiago de Cali expuso: *i)* no indicó cuál fue la falla en el servicio por la que se le imputó responsabilidad patrimonial; *ii)* no se probó el daño ni los perjuicios de carácter moral; y, *iii)* resulta imposible determinar la población reclusa beneficiaria de la suma indemnizatoria¹⁷.
28. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios sostuvo que: *i)* no se probó el daño ni la afectación moral; *ii)* no se probó una falla del servicio; y, *iii)* los daños alegados resultan indeterminados e indeterminables en los términos en los que el *a quo* caracterizó el grupo demandante¹⁸.
29. La Sala ampliará las razones de inconformidad en el acápite de consideraciones, al resolver sobre los cargos de apelación¹⁹.

Alegatos en segunda instancia

30. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios²⁰, la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho²¹ y el municipio de Santiago de Cali²² reiteraron los argumentos de sus recursos de apelación, mientras que el departamento del Valle del Cauca²³ indicó que no se probó una falla del servicio. El grupo demandante señaló que no se configuró la cosa juzgada, toda vez que respecto de la sentencia proferida en la acción de grupo que referenció la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, no existe identidad de partes,

¹³ Folios 426 a 473 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁴ Folios 487 a 509 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁵ Para tal fin allegó y solicitó tener como prueba el auto admisorio de la demanda, la sentencia proferida en primera instancia y el estado actual del proceso antes indicado, documentos que no habían sido aportados en tanto se produjeron con posterioridad a las etapas probatorias del presente asunto.

¹⁶ Folios 601 a 611 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁷ Folios 595 a 600 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁸ Folios 613 a 650 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁹ Índice 70 de las actuaciones de primera instancia en Samai.

²⁰ Índice 47 de las actuaciones de segunda instancia en Samai.

²¹ Índice 54 de las actuaciones de segunda instancia en Samai.

²² Índice 52 de las actuaciones de segunda instancia en Samai.

²³ Índice 49 de las actuaciones de segunda instancia en Samai.



además que ese proceso se reclamó una indemnización por perjuicios morales y no por la afectación a la dignidad humana como perjuicio independiente²⁴.

31. El Ministerio Público pidió revocar la sentencia, dado que no se acreditó un daño antijurídico. Indicó que si bien la situación de hacinamiento carcelario que se vive en Colombia es un hecho notorio y ha dado lugar a la declaratoria de un estado de cosas constitucional, por sí solo no da lugar a indemnización, pues resulta necesario que se demuestre el correspondiente daño, lo cual no ocurrió.

32. Señaló que el hecho de que el grupo afectado lo puedan conformar personas que sean privadas de la libertad en el EPMSC de Cali hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, constituye una decisión *extra petita* y conlleva a una gravísima violación al debido proceso y al derecho de defensa en cabeza de las entidades demandadas, cuando se debió tener la fecha de presentación de la demanda como criterio temporal para la identificación del grupo²⁵.

33. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado pidió revocar la sentencia apelada. Indicó que: *i)* existe cosa juzgada en los términos señalados por la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho; *ii)* se probó el hacinamiento, pero no la afectación a la dignidad humana; y, *iii)* no se configuró una falla del servicio, porque las entidades accionadas han desplegado las acciones necesarias para remediar la situación del penal y mejorar las condiciones de los internos.

34. En relación con la indemnización de perjuicios señaló que aunque se declare la responsabilidad del Estado por el hacinamiento carcelario no habría lugar al reconocimiento de perjuicios por su falta de prueba. Indicó que el *a quo* reconoció una indemnización por perjuicios morales que no fue solicitada en la demanda, con lo cual desconoció el principio de congruencia y, en el evento en que se considerara procedente una reparación por un daño a un bien constitucional y convencionalmente amparado, la reparación debía realizarse mediante medidas no pecuniarias.

35. Precisó que para el caso concreto las medidas no pecuniarias ya habían sido adoptadas por la Corte Constitucional y por los jueces de tutela, de ahí que en el evento en que se confirmara la declaratoria de responsabilidad de las demandadas, se debía aplicar el precedente contenido en la sentencia del 3 de octubre de 2019, radicado 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG), proferida por esta Subsección, en la que se indicó que las medidas dispuestas por los jueces de tutela para superar el hacinamiento impedían conceder una indemnización pecuniaria.

36. Finalmente, señaló que si se decide reconocer una indemnización pecuniaria, se tenga en cuenta que el grupo afectado únicamente se encuentra conformado por las personas privadas de la libertad que ingresaron al EPMSC de Cali dentro de los 2 años anteriores a la presentación de la demanda, pues incluir a las personas que ingresen con posterioridad a esa fecha y hasta la ejecutoria de la sentencia genera una afectación al derecho al debido proceso de las demandadas²⁶.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

37. Sin que se observe causal de nulidad o vicio que impida dictar sentencia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto.

²⁴ Índice 45 de las actuaciones de segunda instancia en Samai.

²⁵ Índice 55 de las actuaciones de segunda instancia en Samai.

²⁶ Índice 56 de las actuaciones de segunda instancia en Samai. Índice 56.



Competencia

38. Esta jurisdicción es competente para conocer de los procesos que se susciten con ocasión de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, según lo establecido en el artículo 50 de la Ley 472 de 1998²⁷. El Consejo de Estado tiene competencia funcional para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia recurrida de conformidad con lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011²⁸, dado que la demanda se dirigió en contra de entidades del orden nacional y, en particular, esta Sección debe decidir el asunto en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 del Acuerdo 80 de 2019²⁹.

El objeto de los recursos de apelación

39. En los términos de los recursos de apelación, el análisis de la Sala se circunscribe a verificar: **i)** si existe cosa juzgada; **ii)** los criterios para determinar el grupo afectado y la existencia de una causa común frente a los daños reclamados; **iii)** si se acreditó la afectación a la dignidad humana del grupo demandante por la privación de la libertad en condiciones de hacinamiento; **iii)** si el daño le resulta imputable a las demandadas por falla del servicio; y, **iv)** la indemnización de perjuicios.

40. Adicionalmente, en uso de sus facultades oficiales³⁰, la Sala resolverá previamente sobre la legitimación en la causa por pasiva del departamento del Valle del Cauca y del municipio de Santiago de Cali.

Legitimación en la causa por pasiva de hecho del departamento del Valle del Cauca y del municipio de Santiago de Cali

41. La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la material y la de hecho. La primera de las mencionadas es condición necesaria para obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto³¹.

42. A su vez, la legitimación en la causa de hecho se refiere a la relación procesal establecida entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga una conducta, una actuación o una omisión, está legitimado de hecho por activa, mientras que a quien se le atribuye la referida acción u omisión, resulta

²⁷ (...) Jurisdicción. La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas (...).

²⁸ En los términos en los que se encontraba vigente para el momento de presentación de la demanda: "Artículo 152. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: (...) 16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas".

²⁹ "Distribución de los procesos entre las Secciones. Para efectos de repartimiento, los asuntos de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así: (...) Sección Tercera: (...) 12. Las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado."

³⁰ Artículo 187 del CPACA. "Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus (...)".

Se resalta. Artículo 328 del CGP. "El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley".

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 31 de octubre de 2007; expediente: 13.503, M.P.: Mauricio Fajardo Gómez.



legitimado de hecho por pasiva después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

43. En el presente asunto el Tribunal declaró la responsabilidad administrativa y extracontractual de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el departamento del Valle del Cauca y el municipio de Santiago de Cali.

44. Sin embargo, se encuentra que la parte actora únicamente formuló sus pretensiones en contra de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. De manera consecuente, la demanda se admitió en esos términos y se dispuso la notificación del auto a esas entidades en calidad de demandadas.

45. Al revisar las actuaciones surtidas en primera instancia se encuentra que el departamento del Valle del Cauca y el municipio de Santiago de Cali no fueron vinculados a este proceso, lo que se advierte es que fueron demandados en el proceso con radicado número 2014-00793-00 que promovió el señor Luis Ángel Choren Basto y en el que el Tribunal *a quo* en auto de 3 de mayo de 2016 declaró el “agotamiento de jurisdicción” y la terminación de esa actuación.

46. Si bien en auto de 9 de diciembre de 2016 proferido en este proceso el Tribunal *a quo* dispuso la integración al grupo demandante del señor Luis Ángel Choren Basto, lo cierto es que dicha decisión no implicó que ocurriera lo mismo frente al departamento del Valle del Cauca y el municipio de Santiago de Cali en calidad de demandados, pues expresamente se indicó que ello no implicaba una acumulación de procesos y que el señor Choren Basto llegaba a este asunto en el estado en que se encontraba. Esta decisión no fue objeto de recursos.

47. En esas condiciones, como la demanda no se dirigió en contra del departamento del Valle del Cauca ni del municipio de Santiago de Cali, ni el Tribunal *a quo* los vinculó a este proceso en esa calidad, no forman parte de la relación procesal, situación que impone declarar de manera oficiosa su falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho.

48. Para la Sala, considerar que las referidas entidades conforman la parte pasiva en los términos en los que lo hizo el Tribunal *a quo* implicaría que materialmente se aceptara la procedencia de la acumulación de procesos en acciones de grupo, con lo cual se desconocería la naturaleza propia de este medio de control, las providencias ejecutoriadas que se profirieron en este proceso y en el promovido por el señor Choren Basto, en las que expresamente se indicó que la actuación en la que dichas entidades fueron demandadas finalizó y que la integración de ese demandante a este proceso se efectuó en el estado en el que se encontraba, esto es, en la etapa de los alegatos de conclusión de la primera instancia, de ahí que las pruebas que sustentaron la atribución de responsabilidad a dichas entidades fueron decretadas y practicadas sin su audiencia, y en este proceso no ejercieron su derecho a la defensa.

49. También se desconocería que al momento de declararse la terminación del proceso promovido por el señor Choren Basto, apenas había vencido el término de traslado de la demanda y aún no se había agotado la etapa probatoria, de ahí que ni el municipio ni el departamento tuvieron oportunidad de solicitar o aportar pruebas, ni de controvertir las presentadas con la demanda en esa actuación.



50. En suma, la Sala declarará probada de oficio la excepción de falta de legitimación de hecho en la causa por pasiva del departamento del Valle del Cauca y del municipio de Santiago de Cali, razón por la cual revocará en este punto la sentencia apelada.

Cosa juzgada

51. Los artículos 66 de la Ley 472 de 1998³² y 303 del CGP³³ regulan la cosa juzgada en estos asuntos, normas que recogen los elementos formales y materiales para su configuración. El sentido formal implica que no es posible volver sobre una decisión adoptada en providencia que hubiere quedado ejecutoriada dentro del mismo proceso o en otro en el cual las mismas partes debatan la misma *causa petendi* con idéntico objeto, lo anterior para garantizar la estabilidad y la seguridad, propias de la esencia del orden jurídico³⁴.

52. En el presente caso, la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho señaló que frente a lo debatido existe cosa juzgada, porque el Tribunal Administrativo del Valle de Cauca, en sentencia del 4 de septiembre de 2017 y con ocasión de la misma *causa petendi*, bajo el mismo medio de control y siendo demandante el mismo grupo, negó las pretensiones de la demanda en el proceso con radicado número 2016-00660-00.

53. Para acreditar lo anterior aportó y solicitó que se decretaran como pruebas en esta instancia las copias del auto admisorio de la demanda y de la sentencia proferida en el proceso 76001-23-33-005-2016-00660-00, así como el reporte de esa actuación en el sistema de consulta de procesos de la página web de la Rama Judicial.

54. El despacho sustanciador en auto de 16 de julio de 2021 negó la referida solicitud probatoria, para lo cual señaló que los documentos aportados no tenían la capacidad de desvirtuar o probar los hechos objeto del actual litigio y que se trataba de decisiones judiciales proferidas en otro proceso, las cuales no se podían considerar medios probatorios, dado que sus efectos fueron *inter partes*. Asimismo, se precisó que al revisar el contenido de la sentencia que se pidió incorporar como prueba se advertía que en la controversia que allí se resolvió las partes fueron diferentes y que versó sobre supuestos distintos a los de este asunto.

55. La parte interesada no recurrió el auto que negó por impertinente e inconducente el decreto como pruebas de los documentos con los que pretendió acreditar la configuración de esta excepción, lo cual da cuenta de que estuvo conforme con lo resuelto y en el expediente no existen otros elementos de convicción sobre el particular.

56. En esas condiciones, se precisa que en los términos señalados en el artículo 167 del CGP³⁵, a la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho le asistía la carga procesal de

³² “Artículo 66.- Efectos de la Sentencia. La sentencia tendrá efectos de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso”.

³³ “Artículo 303. Cosa juzgada. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión”.

³⁴ Así lo reiteró esta Corporación, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 3 de julio de 2020, exp. 41001-23-31-000-2002-00750-01 (55674).

³⁵ “Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.



acreditar los elementos de la cosa juzgada, para lo cual le correspondía demostrar que mediante una sentencia debidamente ejecutoriada se había resuelto una controversia con identidad de causa, objeto y partes al presente asunto; no obstante, no cumplió con esa carga, omisión que impide resolver sobre la configuración de la excepción alegada.

57. En gracia de discusión, se advierte que en la sentencia que adujo la entidad el Tribunal *a quo* negó las pretensiones de la demanda en cuanto no logró identificar cuál era el grupo demandante aunado a que quienes promovieron la demanda no probaron la condición de personas privadas de la libertad en el EPMSC de Cali, omisión que, a su vez, impidió que en ese asunto se analizara la oportunidad en la presentación de la demanda, lo cual descarta la configuración de la excepción de cosa juzgada.

Criterios para determinar el grupo afectado y la existencia de una causa común frente a los daños reclamados por la parte actora

58. El Tribunal *a quo* indicó que el grupo afectado correspondía a las personas privadas de la libertad que ingresaron al EPMSC de Cali dentro de los 2 años anteriores a la presentación de la demanda y los que ingresaron con posterioridad a esta fecha, bien como sindicados o como condenados, hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

59. El criterio temporal definido por el *a quo* para la determinación del grupo afectado, en cuanto se extendió hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, fue cuestionado por la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios y la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, para lo cual indicaron que en los términos fijados por el Tribunal resulta imposible determinar cuál es el grupo demandante y si se le causó o no el daño alegado.

60. A su turno, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado señalaron que el hecho de que el grupo afectado comprenda a las personas que sean privadas de la libertad en el EPMSC de Cali hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, constituye una decisión *extra petita* y conlleva a una violación al debido proceso y al derecho de defensa en cabeza de las entidades demandadas, pues se les estaría condenando por hechos futuros e inciertos frente a los cuales no pudieron ejercer su derecho de contradicción, razón por la cual se debía establecer la fecha de presentación de la demanda como límite temporal para la determinación del grupo afectado.

61. En la demanda se indicó que el grupo afectado corresponde a las personas privadas de la libertad en el EPMSC de Cali en los 2 años anteriores a la presentación de la demanda y “posteriores a la misma”, a su vez, en la sentencia se precisó que dicho grupo se integraba por las personas que ingresaran a ese establecimiento hasta la fecha de ejecutoria de dicha decisión.

62. Para la Sala si bien la situación de hacinamiento en el EPMSC de Cali corresponde a un hecho continuado al menos para el 22 de enero 2019, cuando el Tribunal *a quo* llevó a cabo una inspección judicial en dicho establecimiento, lo cierto es que ello no implica que el grupo demandante se conforme con las personas que ingresen a ese lugar con posterioridad a la presentación de la demanda.

63. El medio de control para la reparación de perjuicios causados a un grupo permite que un conjunto de personas acuda a la jurisdicción con fines exclusivamente indemnizatorios. La existencia del grupo no depende de la continuidad del hecho generador del daño, sino de que un número plural de personas haya sufrido perjuicios por una misma causa y bajo condiciones uniformes.



64. En ese contexto, la continuidad de la situación de hacinamiento no habilita que a través de este medio de control se reclame la reparación de perjuicios causados a personas que no formaban parte del grupo al momento de presentar la demanda ni de aquellas que puedan verse afectadas en el futuro por la misma causa. Permitirlo vulneraría el derecho a la defensa de las demandadas, ya que implicaría presumir su responsabilidad por hechos futuros e inciertos y asumir una afectación a la dignidad humana simplemente por ingresar a ese EPMSC, sin que puedan controvertir si el hacinamiento persistió, si ocurrió con la misma intensidad y si les resulta imputable.
65. Además, la determinación del grupo afectado en los términos señalados por el tribunal a quo implicaría que dicha decisión surta efectos frente a personas que no tuvieron la oportunidad de solicitar su eventual exclusión del grupo, pues para cuando lo debían hacer ni siquiera habían ingresado al EPMSC de Cali.
66. Así las cosas, el grupo demandante, de acuerdo con el criterio temporal señalado, corresponde a las personas privadas de la libertad en el EPMSC de Cali “Villahermosa” dentro de los 2 años anteriores a la presentación de la demanda, es decir, entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014.
67. Adicionalmente, precisa la Sala que de acuerdo con un criterio material el grupo demandante no se conforma con la totalidad de las personas privadas de la libertad que ingresaron al EPMSC de Cali en el período señalado, dado que según la información entregada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario no todas las personas que ingresaron a ese establecimiento carcelario fueron objeto de medidas de detención intramural, pues algunas fueron beneficiarias de medidas no privativas (brazalete, control electrónico, prisión domiciliaria o detención domiciliaria), de ahí que corresponden a personas privadas de la libertad que no fueron recluidas en condición de hacinamiento.
68. En suma, se considera procedente fijar como criterios para determinar el grupo afectado y la individualización de sus miembros los siguientes: *i)* personas privadas de la libertad, bien sea por condena o por medidas de aseguramiento recluidas en los patios del EPMSC Villahermosa de Cali que presentaron índices de hacinamiento, y *ii)* que estuvieron en dicho lugar entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014.
69. Una vez establecidos los criterios para determinar el grupo afectado, la Sala precisa que en el presente asunto se encuentra acreditado el requisito de procedencia del medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo, consistente en la existencia de condiciones uniformes respecto de una misma causa, en los términos señalados en los artículos 3 y 46 de la Ley 472 de 1998.
70. En relación con ese requisito, la Corte Constitucional ha señalado que debe interpretarse jurídicamente y no solo en términos fácticos, alineándose con el principio de efectividad de los derechos y el enfoque solidarista de la Constitución. Esto implica que, aunque los hechos que causan el daño puedan ser diversos (como en el caso de múltiples compras de un producto defectuoso), existe una causa común que justifica la protección del interés colectivo. De lo contrario, exigir una uniformidad estrictamente factual dificultaría la reparación de los perjuicios individuales en un contexto de daño colectivo³⁶.
71. A su vez, esta Corporación ha señalado que el hecho común generador de los daños en una acción de grupo debe entenderse no solo en términos naturales, sino desde una perspectiva jurídica, ya que pueden existir múltiples eventos interrelacionados que

³⁶ Corte Constitucional, sentencia C-564 de 2004. MP. Rodrigo Uprimny Yepes.



legalmente se consideran un solo hecho. Esto implica que, en el análisis de la causa común, es esencial tanto el aspecto fáctico como el fundamento jurídico aplicable a la situación concreta del grupo³⁷.

72. En ese sentido, se encuentra que, si bien la parte actora indicó que el hacinamiento como hecho generador del daño era producto de distintas omisiones de las demandadas, lo cierto es que, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional³⁸ al declarar el estado de cosas inconstitucional por hacinamiento carcelario y esta Corporación en asuntos similares al debatido³⁹, esas omisiones se encuentran ligadas a una problemática estructural del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario, lo cual permite satisfacer el requisito legal de las condiciones de uniformidad.

Daño

73. De acuerdo con lo señalado en el artículo 90 de la Carta Política, “*[e]l Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*”. La noción de daño antijurídico ha sido definida como la lesión a un derecho o a un interés protegido⁴⁰.

74. El daño susceptible de indemnización es aquél que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho -antijuridicidad- y que es cierto, esto es, verificable y determinable, en tanto aparezca como una disminución patrimonial o extrapatrimonial en el demandante, sin que pueda ser resarcido lo eventual, hipotético o meramente posible; por ello, el demandante agraviado debe probar los daños efectivamente materializados y que pueden cuantificarse o estimarse dinerariamente.

75. En la demanda se alegó como daño la afectación del derecho a la dignidad humana derivada de la reclusión del grupo demandante en condiciones de hacinamiento.

76. A su vez, el Tribunal *a quo* indicó que el hacinamiento carcelario en el EPMSC de Cali era un hecho notorio, además que encontraba sustento en la información aportada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y en las condiciones de reclusión que se evidenciaron en la diligencia de inspección judicial que se realizó en 2019, situación que por sí sola daba cuenta de la afectación al derecho a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad en esas condiciones, pues ello implicaba que en una celda durmieran hasta 5 reclusos y en los pasillos hasta 100 personas, aunado a que dichas personas eran sometidas a temperaturas extremas, sin ventilación y a que las baterías sanitarias resultaban insuficientes para atender a la totalidad de internos.

77. La Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios indicaron que, si bien se demostró una situación de hacinamiento, lo cierto es que no se probó que ello causara un daño personal, concreto y directo al grupo demandante, aspecto frente al cual el Tribunal aplicó una presunción judicial inexistente en cuanto al perjuicio moral derivado de dicho fenómeno.

³⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 16 de abril de 2007, Radicado 25000-23-25-000-2002-00025-02(AG). MP. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Primera Especial de Decisión, radicación No. 76001-23-31-000-2002-04584-02(AG)REV-SU, sentencia del 10 de junio de 2021.

³⁸ Corte Constitucional sentencias T – 153 de 1998, T-388 de 2013, T-762 de 2015 y SU 122 de 2022.

³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 3 de octubre de 2019, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, exp: 70001-23-33-000-2014-00186-01 (AG) y Subsección B, sentencia del 20 de noviembre de 2020, M.P. Alberto Montaña Plata, exp:18001-23-33-000-2013-00216-01 (AG).

⁴⁰ En ese mismo sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que “(...) la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable” Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.



78. Para la Sala, las pruebas recaudadas dan cuenta de la situación de hacinamiento de la EPMSC de Cali y de ese hecho, por sí solo, se infiere la afectación al derecho a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad en esas condiciones.

79. El hacinamiento carcelario corresponde a un concepto que se desarrolló para poder medir la situación de crisis en la que un centro de reclusión se puede llegar a encontrar y para establecerlo se han considerado dos métodos principales de medición: *i)* capacidad instalada, que corresponde una medida matemática para determinar el exceso de población privada de la libertad en un centro penitenciario, para lo cual se establece cuántas personas pueden ser albergadas en un establecimiento carcelario frente al número de personas que se encuentran efectivamente privadas de la libertad en ese lugar, y *ii)* densidad poblacional, para lo cual se requiere determinar el espacio que tiene un centro carcelario o penitenciario, respecto del espacio al que efectivamente pueden acceder las personas que se encuentran privadas de la libertad⁴¹.

80. Frente a los referidos métodos, la Corte Constitucional⁴² y esta Corporación han señalado que se debe privilegiar el de densidad poblacional, toda vez que el cálculo del hacinamiento con base en la capacidad instalada no permite establecer si el número de cupos carcelarios reportado para cada establecimiento cumplen o no con las condiciones mínimas para la subsistencia digna de todos los reclusos; no obstante, dado que para determinar la cantidad de espacio por persona privada de la libertad implica establecer la zonificación de la cárcel y la determinación del uso del suelo en su interior, también resulta posible acudir al método de capacidad instalada.

81. En el presente asunto, de las pruebas recaudadas no resulta posible establecer el nivel de hacinamiento por el método de densidad poblacional, en cuanto se desconoce el área de construcción de las instalaciones de la EPMSC de Cali, pero las pruebas documentales aportadas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario permiten concluir que entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014 se presentó una grave situación de hacinamiento en ese centro penitenciario por superar la capacidad instalada.

82. Para tal fin, el porcentaje de hacinamiento por la capacidad instalada se calcula con base en una fórmula utilizada por la Corte Constitucional⁴³, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y aplicada por esta Corporación⁴⁴, la cual corresponde a la siguiente:

$$\frac{(\text{cobertura real} - \text{capacidad real})}{\text{Capacidad real}} \times 100 = \% \text{ de hacinamiento.}$$

83. En el presente asunto, las pruebas documentales aportadas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario dan cuenta de que el EPMSC de Cali cuenta con 11 patios, anexo, recepción y sanidad.

84. Al aplicar la referida fórmula a las cifras de capacidad y ocupación real suministradas, correspondientes a los 2 años anteriores a la presentación de la demanda, se obtienen los siguientes resultados⁴⁵:

⁴¹ Ariza Higuera, L.J., & Torres Gómez, M.A. (2019). Definiendo el hacinamiento. Estándares normativos y perspectivas judiciales sobre el espacio penitenciario. *Revista Socio-Jurídicos*, 21(2), 227-258. Consultado en <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.7632>

⁴² Sentencia T -762 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 3 de octubre de 2019, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, exp: 70001-23-33-000-2014-00186-01 (AG) y Subsección B, sentencia del 20 de noviembre de 2020, M.P., exp:18001-23-33-000-2013-00216-01 (AG).

⁴⁵ Los datos fueron suministrados de manera mensual, razón por la cual la Sala utiliza los correspondientes de agosto de 2012 a julio de 2014.



Agosto 2012				Septiembre 2012			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	170	123	38,21138	Patio 1	177	123	43,902439
Patio 1A	831	126	559,5238	Patio 1A	853	126	576,984127
Patio 2	823	186	342,4731	Patio 2	837	186	350
Patio 3	674	93	624,7312	Patio 3	701	93	653,763441
Patio 4	666	130	412,3077	Patio 4	665	130	411,538462
Patio 5	736	179	311,1732	Patio 5	759	179	324,022346
Patio 6	364	57	538,5965	Patio 6	369	57	547,368421
Patio 7	129	132	-2,272727	Patio 7	136	132	3,03030303
Patio 8	166	110	50,90909	Patio 8	163	110	48,1818182
Patio 9	595	354	68,0791	Patio 9	623	354	75,9887006
Patio 10	164	165	-0,606061	Patio 10	153	165	-7,27272727
Anexo	068	0	68	Anexo	067	0	67
Recepción	012	0	12	Recepción	007	0	7
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	5398	1667	223,8152	Total	5510	1667	230,533893

Octubre 2012				Noviembre 2012			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	178	123	44,7154472	Patio 1	174	123	41,4634146
Patio 1A	844	126	569,84127	Patio 1A	851	126	575,396825
Patio 2	835	186	348,924731	Patio 2	845	186	354,301075
Patio 3	712	93	665,591398	Patio 3	716	93	669,892473
Patio 4	667	130	413,076923	Patio 4	689	130	430
Patio 5	763	179	326,256983	Patio 5	768	179	329,050279
Patio 6	370	57	549,122807	Patio 6	368	57	545,614035
Patio 7	135	132	2,27272727	Patio 7	132	132	0
Patio 8	163	110	48,1818182	Patio 8	174	110	58,1818182
Patio 9	630	354	77,9661017	Patio 9	590	354	66,6666667
Patio 10	149	165	-9,6969697	Patio 10	165	165	0
Anexo	064	0	64	Anexo	070	0	70
Recepción	018	0	18	Recepción	011	0	11
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	5528	1667	231,613677	Total	5553	1667	233,113377

Diciembre 2012				Enero 2013			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	170	123	38,2113821	Patio 1	181	123	47,15447154
Patio 1A	866	126	587,301587	Patio 1A	901	126	615,0793651
Patio 2	830	186	346,236559	Patio 2	893	186	380,1075269
Patio 3	708	93	661,290323	Patio 3	736	93	691,3978495
Patio 4	690	130	430,769231	Patio 4	705	130	442,3076923
Patio 5	775	179	332,960894	Patio 5	790	179	341,3407821
Patio 6	369	57	547,368421	Patio 6	373	57	554,3859649
Patio 7	125	132	-5,3030303	Patio 7	130	132	-1,515151515
Patio 8	167	110	51,8181818	Patio 8	171	110	55,45454545
Patio 9	591	354	66,9491525	Patio 9	605	354	70,9039548
Patio 10	172	165	4,24242424	Patio 10	182	165	10,3030303
Anexo	072	0	72	Anexo	066	0	68
Recepción	011	0	11	Recepción	010	0	10
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	5546	1667	232,693461	Total	5743	1667	244,5110978



Febrero 2013				Marzo 2013			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	180	123	46,34146	Patio 1	184	123	49,5934959
Patio 1A	900	126	614,2857	Patio 1A	890	126	606,349206
Patio 2	895	186	381,1828	Patio 2	913	186	390,860215
Patio 3	738	93	693,5484	Patio 3	753	93	709,677419
Patio 4	707	130	443,8462	Patio 4	729	130	460,769231
Patio 5	792	179	342,4581	Patio 5	812	179	353,631285
Patio 6	374	57	556,1404	Patio 6	382	57	570,175439
Patio 7	130	132	-1,515152	Patio 7	126	132	-4,54545455
Patio 8	171	110	55,45455	Patio 8	176	110	60
Patio 9	607	354	71,46893	Patio 9	623	354	75,9887006
Patio 10	182	165	10,30303	Patio 10	172	165	4,24242424
Anexo	066	0	66	Anexo	072	0	72
Recepción	017	0	17	Recepción	016	0	16
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	5759	1667	245,4709	Total	5848	1667	250,809838

Abril 2013				Mayo 2013			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	174	123	41,4634146	Patio 1	176	123	43,0894309
Patio 1A	884	126	601,587302	Patio 1A	907	126	619,84127
Patio 2	885	186	375,806452	Patio 2	914	186	391,397849
Patio 3	730	93	684,946237	Patio 3	732	93	687,096774
Patio 4	707	130	443,846154	Patio 4	730	130	461,538462
Patio 5	780	179	335,75419	Patio 5	793	179	343,01676
Patio 6	352	57	517,54386	Patio 6	348	57	510,526316
Patio 7	122	132	-7,57575758	Patio 7	132	132	0
Patio 8	175	110	59,0909091	Patio 8	175	110	59,0909091
Patio 9	613	354	73,1638418	Patio 9	620	354	75,1412429
Patio 10	192	165	16,3636364	Patio 10	193	165	16,969697
Anexo	071	0	71	Anexo	068	0	68
Recepción	031	0	31	Recepción	009	0	9
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	5716	1667	242,891422	Total	5797	1667	247,75045

Junio 2013				Julio 2013			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	175	123	42,2764228	Patio 1	189	123	53,6585366
Patio 1A	911	126	623,015873	Patio 1A	963	126	664,285714
Patio 2	907	186	387,634409	Patio 2	919	186	394,086022
Patio 3	735	93	690,322581	Patio 3	764	93	721,505376
Patio 4	731	130	462,307692	Patio 4	775	130	496,153846
Patio 5	796	179	344,692737	Patio 5	810	179	352,513966
Patio 6	345	57	505,263158	Patio 6	357	57	526,315789
Patio 7	131	132	-0,75757576	Patio 7	134	132	1,51515152
Patio 8	174	110	58,1818182	Patio 8	175	110	59,0909091
Patio 9	617	354	74,2937853	Patio 9	648	354	83,0508475
Patio 10	194	165	17,5757576	Patio 10	172	165	4,24242424
Anexo	067	0	67	Anexo	078	0	78
Recepción	019	0	19	Recepción	013	0	13
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0



Junio 2013				Julio 2013			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Total	5802	1667	248,05039	Total	5997	1667	259,74805

Agosto 2013				Septiembre 2013			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	180	123	46,3414634	Patio 1	177	123	43,902439
Patio 1A	968	126	668,253968	Patio 1A	975	126	673,809524
Patio 2	915	186	391,935484	Patio 2	950	186	410,752688
Patio 3	770	93	727,956989	Patio 3	796	93	755,913978
Patio 4	790	130	507,692308	Patio 4	804	130	518,461538
Patio 5	816	179	355,865922	Patio 5	824	179	360,335196
Patio 6	373	57	554,385965	Patio 6	376	57	559,649123
Patio 7	132	132	0	Patio 7	137	132	3,78787879
Patio 8	172	110	56,3636364	Patio 8	177	110	60,9090909
Patio 9	639	354	80,5084746	Patio 9	664	354	87,5706215
Patio 10	163	165	-1,21212121	Patio 10	186	165	12,7272727
Anexo	079	0	79	Anexo	000	0	0
Recepción	021	0	21	Recepción	031	0	31
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	6018	1667	261,007798	Total	6097	1667	265,746851

Octubre 2013				Noviembre 2013			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	182	123	47,96747967	Patio 1	184	123	49,5934959
Patio 1A	986	126	682,5396825	Patio 1A	980	126	677,777778
Patio 2	978	186	425,8064516	Patio 2	994	186	434,408602
Patio 3	813	93	774,1935484	Patio 3	833	93	795,698925
Patio 4	830	130	538,4615385	Patio 4	818	130	529,230769
Patio 5	847	179	373,1843575	Patio 5	852	179	375,977654
Patio 6	373	57	554,3859649	Patio 6	374	57	556,140351
Patio 7	135	132	2,272727273	Patio 7	129	132	-2,27272727
Patio 8	188	110	70,90909091	Patio 8	187	110	70
Patio 9	678	354	91,52542373	Patio 9	672	354	89,8305085
Patio 10	200	165	21,21212121	Patio 10	188	165	13,9393939
Anexo	000	0	0	Anexo	000	0	0
Recepción	018	0	18	Recepción	009	0	9
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	6228	1667	273,6052789	Total	6220	1667	273,125375

Diciembre 2013				Enero 2014			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	185	123	50,4065041	Patio 1	187	123	52,03252033
Patio 1A	997	126	691,269841	Patio 1A	1010	126	701,5873016
Patio 2	1004	186	439,784946	Patio 2	997	186	436,0215054
Patio 3	850	93	813,978495	Patio 3	870	93	835,483871
Patio 4	824	130	533,846154	Patio 4	840	130	546,1538462
Patio 5	874	179	388,268156	Patio 5	883	179	393,2960894
Patio 6	398	57	598,245614	Patio 6	409	57	617,5438596
Patio 7	135	132	2,27272727	Patio 7	227	132	71,96969697
Patio 8	184	110	67,2727273	Patio 8	185	110	68,18181818
Patio 9	669	354	88,9830508	Patio 9	570	354	61,01694915



Diciembre 2013				Enero 2014			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 10	209	165	26,6666667	Patio 10	227	165	37,57575758
Anexo	000	0	0	Anexo	000	0	0
Recepción	016	0	16	Recepción	008	0	8
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	6345	1667	280,623875	Total	6413	1667	284,7030594

Febrero 2014				Marzo 2014			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	190	123	54,47154	Patio 1	195	123	58,5365854
Patio 1A	1037	126	723,0159	Patio 1A	1043	126	727,777778
Patio 2	1002	186	438,7097	Patio 2	1017	186	446,774194
Patio 3	867	93	832,2581	Patio 3	874	93	839,784946
Patio 4	848	130	552,3077	Patio 4	862	130	563,076923
Patio 5	879	179	391,0615	Patio 5	897	179	401,117318
Patio 6	433	57	659,6491	Patio 6	443	57	677,192982
Patio 7	139	132	5,30303	Patio 7	132	132	0
Patio 8	197	110	79,09091	Patio 8	196	110	78,1818182
Patio 9	656	354	85,31073	Patio 9	647	354	82,7683616
Patio 10	228	165	38,18182	Patio 10	186	165	12,7272727
Anexo	000	0	0	Anexo	000	0	0
Recepción	019	0	19	Recepción	034	0	34
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	6495	1667	289,6221	Total	6526	1667	291,481704

Abril 2014				Mayo 2014			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	196	123	59,3495935	Patio 1	210	123	70,7317073
Patio 1A	1040	126	725,396825	Patio 1A	1055	126	737,301587
Patio 2	1023	186	450	Patio 2	1020	186	448,387097
Patio 3	893	93	860,215054	Patio 3	895	93	862,365591
Patio 4	850	130	553,846154	Patio 4	850	130	553,846154
Patio 5	885	179	394,413408	Patio 5	886	179	394,972067
Patio 6	440	57	671,929825	Patio 6	462	57	710,526316
Patio 7	129	132	-2,27272727	Patio 7	122	132	-7,57575758
Patio 8	196	110	78,1818182	Patio 8	201	110	82,7272727
Patio 9	640	354	80,7909605	Patio 9	647	354	82,7683616
Patio 10	240	165	45,4545455	Patio 10	232	165	40,6060606
Anexo	000	0	0	Anexo	000	0	0
Recepción	008	0	8	Recepción	017	0	17
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	6540	1667	292,321536	Total	6597	1667	295,740852

Junio 2014				Julio 2014			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 1	200	123	62,601626	Patio 1	192	123	56,097561
Patio 1A	995	126	689,68254	Patio 1A	979	126	676,984127
Patio 2	991	186	432,795699	Patio 2	982	186	427,956989
Patio 3	861	93	825,806452	Patio 3	851	93	815,053763
Patio 4	809	130	522,307692	Patio 4	803	130	517,692308
Patio 5	852	179	375,977654	Patio 5	840	179	369,273743
Patio 6	438	57	668,421053	Patio 6	435	57	663,157895
Patio 7	120	132	-9,09090909	Patio 7	114	132	-13,6363636



Junio 2014				Julio 2014			
	PPL	Capacidad	%Hacinamiento		PPL	Capacidad	%Hacinamiento
Patio 8	194	110	76,3636364	Patio 8	193	110	75,4545455
Patio 9	608	354	71,7514124	Patio 9	605	354	70,9039548
Patio 10	232	165	40,6060606	Patio 10	227	165	37,5757576
Anexo	000	0	0	Anexo	000	0	0
Recepción	029	0	29	Recepción	022	0	22
Sanidad	000	12	0	Sanidad	000	12	0
Total	6329	1667	279,664067	Total	6243	1667	274,505099

85. La anterior información le permite a la Sala concluir que dentro de los 2 años anteriores a la presentación de la demanda en el EPMSC de Cali “Villahermosa” se presentó una situación de hacinamiento en promedio del 258%, con patios que presentaron un porcentaje superior al 800%, salvo los patios que muestran las casillas destacadas que no tuvieron sobre población.

86. Para las demandadas, de la situación de hacinamiento no se puede inferir una afectación al derecho a la dignidad humana; sin embargo, la Sala considera que corresponde a un hecho notorio que la privación de la libertad en esas condiciones da cuenta, por sí misma, de la vulneración de la dignidad humana de las personas recluidas en esa situación.

87. Al respecto, desde 1998 la Corte Constitucional ha declarado la existencia de un estado de cosas inconstitucional en “*las prisiones*” y en “*el sistema penitenciario y carcelario*” por la situación de hacinamiento, a través de la sentencia T-153 de 1998 en el primer caso y de las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 en el segundo caso, en cuanto es palpable que la privación de la libertad en esa condición desconoce la dignidad humana.

88. En ese sentido, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁶, la Corte Constitucional⁴⁷ y esta Corporación⁴⁸, la simple reclusión en condiciones de hacinamiento constituye en sí misma una violación a la integridad personal y resulta contraria a la prohibición de tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, dado que resulta evidente que el hacinamiento en centros de reclusión pone en riesgo la seguridad y el bienestar de las personas privadas de la libertad y del personal penitenciario. Estas condiciones aumentan la probabilidad de emergencias e incendios, fomentan la tensión y violencia internas, afectando el acceso a servicios esenciales como salud e higiene. Esto

⁴⁶ Opinión consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022 solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, consultada en https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_29_esp.pdf. En el mismo sentido Caso Tibi Vs. Ecuador, , párr. 150, y Caso Mota Abarullo y otros Vs. Venezuela, , párr. 94.

⁴⁷ “117. Ahora bien, a pesar del carácter absoluto y fundamental que se le reconoce a la dignidad humana, en la práctica existen situaciones en las cuales este derecho se vulnera, debido a los problemas integrales y estructurales del Estado, como sucede en el sistema penitenciario y carcelario. En este sentido, la Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades , ha encontrado que el hacinamiento en las cárceles y prisiones es una condición que de por sí vulnera la dignidad de las personas que se encuentran recluidas en centros carcelarios o penitenciarios.

118. Particularmente, esta Corte estimó que el hacinamiento es una condición indigna para las personas recluidas en tanto que, a causa de este, se presenta una cadena de violaciones de derechos fundamentales, representadas en situaciones. A manera de ejemplo, la falta de instalaciones sanitarias decentes, de lugares apropiados para el descanso, de separación de los lugares donde las personas privadas de la libertad duermen, comen y hacen sus necesidades, de ventilación apropiada, de lugares propicios para la recreación, el deporte, el estudio o las actividades de resocialización, entre otras tantas. Esta cadena de violaciones masivas y generalizadas de los derechos humanos a causa del hacinamiento puede llegar a constituir un daño antijurídico merecedor de ser reparado.(...)

130. Por lo tanto, esta Corte le ha dado prioridad a la situación penitenciaria y carcelaria en el país, con el objetivo de garantizar la prevalencia de los derechos fundamentales y la dignidad humana de las personas privadas de la libertad. En este sentido, para la Corte es razonable que, cuando una autoridad judicial encuentre que el estado de hacinamiento de un establecimiento penitenciario o carcelario conlleva a situaciones inhumanas de vida en reclusión, pueda concluir que el Estado violó la dignidad de las personas privadas de la libertad (...). Corte Constitucional, sentencia SU-068 del 16 de marzo de 2023, M.P. Natalia Ángel Cabo, en el mismo sentido, sentencias C-143 de 2015, T-049 de 2016, T-232 de 2017, T-259 de 2020, T-288 de 2020.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 20 de noviembre de 2020, M.P. Alberto Montaña Plata, exp:18001-23-33-000-2013-00216-01 (AG).



dificulta las funciones primordiales de las instituciones penitenciarias y el control adecuado por parte del personal de custodia.

89. Adicionalmente, en el caso concreto, las consecuencias del hacinamiento en relación con la afectación a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad en esas condiciones encuentran respaldo en las sentencias de tutela de 27 de agosto y 24 de octubre de 2013, por medio de las cuales el Juzgado 10º Penal del Circuito de Cali y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali Sala Penal ampararon los derechos fundamentales a la dignidad humana, vida e integridad personal de las personas recluidas en el EPMSC de Cali “Villahermosa” por el grave problema de hacinamiento de ese establecimiento carcelario, providencias que dan cuenta de la afectación alegada en la demanda, lo cual se corrobora, además, con las copias de los informes rendidos por la Personería Municipal de Cali y la Defensoría Regional del Pueblo sobre los efectos de la situación de hacinamiento de las PPL en el EPMSC de Cali “Villahermosa”.

90. En el mismo sentido obra el archivo de audio y video de la inspección judicial que se realizó en 2019, en la que se constató la afectación a la dignidad humana de las personas que se encontraban recluidas en situación de hacinamiento; si bien dicha diligencia se realizó aproximadamente 5 años después de la presentación de la demanda y que para esa fecha algunos de los integrantes del grupo demandante ya habían salido del EPMSC, lo cierto es que los índices de hacinamiento que se evidenciaron en ese momento eran similares a los que existían entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014, de ahí que lo encontrado en la inspección judicial permite inferir los efectos de la situación de hacinamiento y con ello la afectación a la dignidad humana del grupo demandante, dado que la sobre población conlleva, por ejemplo, a que en una celda diseñada para una persona duerman hasta 5 reclusos, mientras que en los pasillos y escaleras debían pernoctar hasta 100 personas, sin sistemas de ventilación, asimismo, se constató que cada patio contaba con 2 sanitarios y 2 duchas para el uso, en algunos casos, de más de 800 personas.

91. En suma, aun cuando no resulta posible establecer la situación de hacinamiento por el método de densidad poblacional, contrario a lo sostenido por las demandadas, la sola situación de hacinamiento por capacidad instalada en promedio total del 258% y en algunos patios superior al 800% que encuentra sustento en la inspección judicial que realizó el Tribunal y en las pruebas documentales aportadas, resulta suficiente para acreditar la afectación a la dignidad humana de las personas privadas de su libertad en esas condiciones, como derecho constitucional y convencionalmente amparado.

Imputación y nexo de causalidad

92. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación⁴⁹, las personas privadas de la libertad en centros penitenciarios sufren afectaciones a bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos que son inherentes a la reclusión y que se encuentran en el deber jurídico de soportar, por ejemplo, la suspensión de los derechos a la libertad de locomoción y la libertad física, así como la restricción de otros derechos como al trabajo, a la intimidad personal y familiar, al libre desarrollo de la personalidad, a la educación y a la familia. Estos eventos no originan responsabilidad patrimonial para el Estado.

⁴⁹ La Sección Tercera en pleno recordó que el régimen bajo el cual se estructura la responsabilidad del Estado por los daños causados por cuenta de la reclusión, pero que no pueden considerarse como inherentes a la misma, es el objetivo. Sección Tercera. Sala Plena. Fallo de 28 de agosto de 2014 [Radicado 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832)]. MP. Danilo Rojas Betancourth.



93. Sin embargo, se ha precisado que existe otro grupo de derechos que no pueden ser suspendidos ni restringidos, tales como los derechos a la vida y la integridad personal, a la salud, a elevar peticiones, al agua, a la libertad de cultos y al debido proceso, entre otros, por su estrecha relación con la dignidad humana.

94. En ese escenario, de acuerdo con la jurisprudencia pacífica y reiterada de esta Corporación, los daños no inherentes a la reclusión, como sería en este asunto la afectación a la dignidad humana, pueden imputarse con base en un régimen objetivo de responsabilidad dada la “relación de especial sujeción” entre los reclusos y el Estado; sin embargo, si se acredita una falla del servicio, ésta se debe declarar⁵⁰.

95. El Tribunal *a quo* concluyó que la afectación a la dignidad humana del grupo demandante le resulta imputable a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, al departamento del Valle del Cauca y al municipio de Santiago de Cali por una falla del servicio, en cuanto dichas entidades forman parte del Sistema Nacional Penitenciario y las causas del hacinamiento, según lo ha concluido la Corte Constitucional, obedecen a una falla estructural de ese sistema.

96. Respecto de la atribución de responsabilidad al municipio de Cali y el departamento del Valle del Cauca, la Sala recuerda que se encuentra probada su falta de legitimación en la causa de hecho por pasiva, de ahí que la Sala no analizará las razones por las cuales el *a quo* declaró su responsabilidad, en ese mismo sentido, tampoco resolverá sobre la falla del servicio que se le endilgó al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, dado que dicha entidad no apeló esa decisión.

97. Así las cosas, de acuerdo con los cargos de apelación, la Sala resolverá sobre la imputación de responsabilidad de la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, entidad que constituye una instancia de coordinación y articulación interinstitucional que fija parámetros de políticas públicas y cuyo objetivo es mejorar las condiciones de habitabilidad de la población privada de la libertad.

98. En relación con la situación de hacinamiento carcelario se encuentra que la Corte Constitucional mediante sentencia T-153 de 1998 declaró el estado de cosas inconstitucional en las prisiones del país, dado que para el 30 de noviembre de 1997 existían en los establecimientos de reclusión una población de 42.118 personas privadas de la libertad, pese a que únicamente se contaban con 29.217 cupos carcelarios, lo cual daba cuenta de un hacinamiento del 40% que generaba que las personas privadas de la libertad no contaran con las condiciones mínimas para llevar una vida digna en aspectos básicos como tener un camarote, servicios sanitarios, con asistencia en salud o poder recibir visitas familiares en condiciones decorosas. En dicha oportunidad se concluyó que

⁵⁰ Según la posición unificada y reiterada por la Sección Tercera, al no haber privilegiado el modelo de responsabilidad estatal de la Constitución de 1991 ningún régimen en particular corresponde al juez, en cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que deba adoptar. Lo anterior se justifica en la medida en que, según esa misma posición, la adopción de los diversos “títulos de imputación” son solo una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos conocidos por el juez, en consonancia con la casuística de la realidad probatoria y desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda deducirse la existencia de un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar un determinado y exclusivo título de imputación frente a concretas situaciones fácticas. Sección Tercera. Sala Plena. Fallo de 19 de abril de 2012, radicado 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515). MP. Hernán Andrade Rincón. Reiterada por: Sección Tercera. Subsección A. Fallo de 23 de agosto de 2012, radicado 18001-23-31-000-1999-00454-01(24392). MP. Hernán Andrade Rincón; Subsección B. Fallo de 11 de diciembre de 2015, radicado 47001-23-31-000-2009-00369-01(41208). MP. Stella Conto Díaz del Castillo; Subsección C. Fallo de 7 de septiembre de 2015, radicado 54001-23-31-000-1999-01081-02 (34158). MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, entre muchas otras. En similar sentido, aunque en el contexto de la privación injusta de la libertad, la Corte Constitucional en la sentencia SU-072/18 MP. José Fernando Reyes Cuartas indicó que la aplicación de cualquier de los regímenes de responsabilidad del Estado mantienen incólumes la excepcionalidad y los juicios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, así como la presunción de inocencia.



el hacinamiento era una situación amplia y generalizada causada por un problema estructural relacionado con el abandono del sistema en cuanto a inversión e infraestructura.

99. Posteriormente, mediante la sentencia T-388 de 2013 la Corte Constitucional consideró que las causas que llevaron a la declaratoria del estado de cosas inconstitucional habían sido superadas en gran parte por las medidas legislativas y administrativas; sin embargo, declaró por segunda vez un estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario y carcelario, en cuanto concluyó que la situación de hacinamiento que se presentaba para ese momento ya no era causada por temas de infraestructura sino por fallas estructurales de la política criminal en su conjunto.

100. A través de la sentencia T-762 de 2015, la Corte reiteró la existencia de un estado de cosas inconstitucional causado por el manejo de la política criminal, para lo cual indicó que la adoptada hasta ese momento resultaba reactiva, populista, poco reflexiva, volátil, incoherente y subordinada a la política de seguridad, lo que perpetuaba la violación masiva y generalizada de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad e impedía que se cumpliera con el fin resocializador de la pena.

101. En las mencionadas providencias se indicó de manera uniforme que el hacinamiento carcelario no le resulta imputable a la acción u omisión de una sola entidad sino que tiene como causa un fallo sistemático del Estado relacionado con *i)* el incumplimiento de las autoridades estatales del deber de garantía y respeto de los derechos; *ii)* la institucionalización de prácticas inconstitucionales; *iii)* la ausencia de medidas legislativas o presupuestales que se orienten a conjurar la situación; y, *iv)* la necesidad de intervención de varias entidades públicas en la materialización de las soluciones, que precisan de un accionar complejo y coordinado, así como de un importante esfuerzo presupuestal.

102. Por lo anterior se ha precisado que al margen de la multiplicidad de entidades cuyas acciones y omisiones guardan relación con las causas estructurales del hacinamiento, para efectos de responsabilidad patrimonial los afectados pueden reclamar la indemnización de perjuicios de aquellas directamente responsables por la prestación de los servicios en el centro penitenciario o carcelario de que se trate (sean del orden nacional, departamental o municipal).

103. En el *sub lite* se acreditó que el EPMSC de Cali “Villahermosa” es un establecimiento de reclusión del orden nacional, a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, entidad frente a la que se declaró su responsabilidad y que no apeló esa decisión.

104. No obstante, la Sala considera que en el presente asunto el daño también le resulta imputable a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios.

105. Al respecto, de acuerdo con lo señalado en los artículos 42 de la Ley 489 de 1998⁵¹ y 3º del Decreto 1427⁵² del 29 de agosto de 2017⁵³ las mencionadas entidades forman

⁵¹ “Artículo 42.- Sectores Administrativos. El Sector Administrativo está integrado por el Ministerio o Departamento Administrativo, las superintendencias y demás entidades que la ley o el Gobierno Nacional definan cómo adscritas o vinculadas a aquellos según corresponda a cada área”.

⁵² “Por el cual se modifica la estructura orgánica y se determinan las funciones de las dependencias del Ministerio de Justicia y del Derecho”.

⁵³ Artículo 3º. Sector administrativo de justicia y del derecho. El Sector Administrativo de Justicia y del Derecho está integrado por el Ministerio de Justicia y del Derecho y las siguientes entidades adscritas:

1.1. Establecimiento Público:



parte del sector administrativo de Justicia y del Derecho, el cual, entre otros asuntos, se encarga del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario como instancia de coordinación y articulación interinstitucional que fija parámetros de políticas públicas y cuyo objetivo es mejorar las condiciones de habitabilidad de la población privada de la libertad⁵⁴.

106. La cabeza del mencionado sector administrativo es el Ministerio de Justicia y del Derecho y para el cumplimiento de sus objetivos la Ley le adscribió a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

107. Al Ministerio le corresponde orientar el ejercicio de las funciones a cargo de los organismos y entidades que conforman el respectivo sector administrativo y, en particular, en relación con asuntos penitenciarios y carcelarios, le concierne *i)* la formulación y adopción de la política pública criminal y de asuntos penitenciarios, *ii)* hacer seguimiento y evaluación del impacto de las normas que regulan la operación y funcionamiento del Sistema Penitenciario y Carcelario, *iii)* proponer al Consejo Superior de Política Criminal los criterios para formular y adoptar la política criminal y penitenciaria a mediano y largo plazo, *iv)* promover la revisión de las condiciones de reclusión y resocialización del sistema penitenciario y *v)* presentar proyectos de ley o actos legislativos en materia penal y penitenciaria.

108. A su vez, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, entidad adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho, le corresponde cumplir con el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y el apoyo logístico y administrativo para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios que permanecieron a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, funciones administrativas y de ejecución de actividades que fueron escindidas del INPEC mediante el Decreto 4150 de 2011.

109. En esas condiciones, la afectación a la dignidad humana de las personas privadas de su libertad por la situación de hacinamiento de la EPMSC de Cali, en algunos casos en índices superiores al 800%, evidencian la configuración de una falla del servicio por omisión, dado el incumplimiento de la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios frente a las obligaciones que deben atender en calidad de integrantes del sector administrativo que se encuentra encargado del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario.

110. Las mencionadas entidades señalaron que su responsabilidad debía analizarse en términos de relatividad de la falla del servicio, escenario en el que el daño no les resultaba imputable porque en la medida de las posibilidades presupuestales han dado cumplimiento a las instrucciones de la Corte Constitucional para superar el ECI, para lo cual han realizado obras, ampliado cupos y cumplido con sus funciones y competencias legales.

1.1.1. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec)

1.2. Unidad Administrativa Especial con personería jurídica:

(...)

1.2.2 Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC).

(...)”.

⁵⁴ Ley 65 de 1993: “Artículo 15. Sistema Nacional Penitenciario. <Artículo modificado por el artículo 7 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> El Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario está integrado por el Ministerio de Justicia y del Derecho; el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec), como, adscritos al Ministerio de Justicia y del Derecho con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa; por todos los centros de reclusión que funcionan en el país; por la Escuela Penitenciaria Nacional; por el Ministerio de Salud y Protección Social; por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y por las demás entidades públicas que ejerzan funciones relacionadas con el sistema.

El sistema se regirá por las disposiciones contenidas en este Código y por las demás normas que lo adicionen y complementen”.



111. Al respecto, si bien esta Corporación ha considerado que en algunos eventos la falla en el servicio debe analizarse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la Administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención, de acuerdo con las circunstancias, tales como disposición del personal, medios a su alcance o su capacidad de maniobra, lo cierto es que respecto de la responsabilidad del Estado por la afectación a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad las limitaciones de orden presupuestal no impiden que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado por falla del servicio.

112. En este punto, se precisa que, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional como sustento para declarar el estado de cosas inconstitucional, el compromiso de una sociedad con la dignidad humana se reconoce en gran medida, por la manera como se respetan los derechos de las personas privadas de la libertad, para lo cual si bien resulta legítimo recluir a quien comete un delito en cuanto desconoció la dignidad de la víctima, lo cierto es que la sociedad se diferencia del agresor en cuanto no hace lo mismo con él⁵⁵.

113. Por lo anterior, se ha indicado que *i)* todas las personas privadas de la libertad deberán ser tratadas en forma humana y digna, independientemente del tipo de detención al cual estén sujetas o del tipo de institución en la cual estén recluidas; *ii)* el Estado debe propugnar para que no se someta a las personas privadas de la libertad a mayores penurias o limitaciones de sus derechos que las legítimamente derivadas de la medida de detención correspondiente; y *iii)* la obligación de tratar a los detenidos con humanidad y dignidad no puede estar sujeta, en su cumplimiento, a la disponibilidad de recursos materiales ni a distinciones de algún tipo, salvo las que se deben realizar entre personas procesadas y condenadas.

114. Al respecto, el artículo 5º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra el derecho a la integridad personal y contempla una serie de reglas para dar contenido al principio de trato digno y procurar el cumplimiento de la finalidad de la ejecución de la pena, en especial, en su numeral 2º establece que nadie debe ser sometido a torturas o tratos crueles inhumanos o degradantes, aunado a que todas las personas privadas de su libertad deberán ser tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

115. En ese mismo sentido, el artículo 1º de la Constitución Política señala que 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.

116. A su vez, en armonía con las normas convencionales y constitucionales, el artículo 5º de la Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 4 de la Ley 1709 de 2014, señala que en los establecimientos de reclusión prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los Derechos Humanos universalmente reconocidos y prohíbe toda forma de violencia síquica, física o moral y expresamente consagró que las carencias de recursos no podrán justificar que las condiciones de reclusión vulneren los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.

⁵⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-122 de 2022.



117. Asimismo, la dignidad humana corresponde a un derecho de eficacia directa cuyo reconocimiento no puede estar supeditado a limitaciones presupuestales o de cualquier otro orden.

118. En ese marco normativo, el respeto por la dignidad humana como principio general del trato debido a las personas privadas de libertad se encuentra intrínsecamente relacionado con el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, derechos que no pueden ser restringidos de acuerdo con las normas constitucionales y los instrumentos internacionales vinculantes para el Estado Colombiano, de ahí que la afectación al derecho a la dignidad humana por el hacinamiento de la EPMSC de Cali le resulta imputable a la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios por falla del servicio por omisión.

119. En todo caso, aun cuando se desvirtuara la configuración de la falla del servicio por omisión con ocasión de las acciones encaminadas a superar el estado de cosas inconstitucional, lo cierto es que el daño alegado en la demanda también le resultaría imputable a dichas entidades en aplicación de un régimen objetivo en virtud de la “*relación de especial sujeción*” entre las personas privadas de la libertad y el Estado, de acuerdo con la jurisprudencia pacífica y reiterada sobre el particular frente a los daños ocasionados a los reclusos.

120. Las consideraciones precedentes imponen despachar de manera desfavorable los recursos de apelación interpuestos por la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios y confirmar en este punto la sentencia de primera instancia.

Indemnización de perjuicios

Perjuicios morales

121. El Tribunal *a quo* reconoció una indemnización pecuniaria por concepto de *daños morales*. A su juicio, el hacinamiento y la afectación a la dignidad dan cuenta por sí solos de un daño moral, para lo cual condenó a las demandadas a pagar a cada interno, por cada 30 días calendario de prisión o detención dentro del EPMSC de Cali, una indemnización de un salario mínimo legal diario; si la privación de la libertad excedió 12 meses de prisión 2 salarios mínimos diarios por cada 30 días calendario siguientes a los primeros 12 meses, sin que en ningún evento la indemnización superara 144 salarios mínimos diarios por cada interno.

122. La Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios señalaron que en el presente asunto el grupo demandante no probó una afectación de orden moral, razón por la cual no resulta procedente la condena que se reconoció en primera instancia.

123. La Sala recuerda que el principio de congruencia exige que en la sentencia⁵⁶, el juzgador decida en consideración a los hechos y pretensiones de la demanda, las excepciones que se encuentren probadas y lo acreditado en el proceso⁵⁷, por manera que

⁵⁶ “La congruencia es una regla en virtud de la cual el juez, en su sentencia, no puede reconocer lo que no se le ha pedido (extra petita) ni más de lo pedido (ultra petita); es garantía del derecho fundamental del debido proceso y expresión del sistema dispositivo en el que las partes son las encargadas del impulso procesal.” Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 11 de julio de 2019. Exp. 49.349.

⁵⁷ Ley 1437 de 2011. “Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen. // En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra



se constituye en una forma de controlar la actividad jurisdiccional, prevista con el fin de evitar arbitrariedades que serían intolerables para el ordenamiento jurídico.

124. En el presente asunto, en la demanda no se solicitó una indemnización por perjuicios morales, pues el grupo accionante únicamente pidió el reconocimiento de una indemnización pecuniaria por la afectación a bienes constitucional y convencionalmente amparados; incluso en su recurso de apelación y en los alegatos presentados en esta instancia recalcó que no formuló pretensiones por daños morales, sino que se limitó a solicitar la reparación por el desconocimiento de la dignidad humana.

125. Así las cosas, al margen de si se probó o no una afectación de carácter moral, lo cierto es que el reconocimiento de la indemnización en los términos ordenados por el Tribunal *a quo* no resulta procedente en cuanto vulnera el principio de congruencia, razón por la cual el recurso de apelación está llamado a prosperar y conlleva que se revoque en este punto la sentencia de primera instancia en cuanto dispuso una reparación por daños morales.

Indemnización por daño a bienes constitucional y convencionalmente amparados

126. La Sección Tercera de esta Corporación, mediante sentencia de 14 de septiembre de 2011, precisó la tipología de los perjuicios inmateriales y estableció una cláusula residual en relación con las afectaciones que no resultan posible adecuarlas al contenido y denominación de “*daño moral*” o “*daño a la salud*”, razón por la cual, se les ha clasificado⁵⁸ en la tipología de daños derivados de “*vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados*” evento en el cual se puede conceder una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral⁵⁹.

127. Posteriormente, en sentencia del 28 de agosto de 2014 se volvió sobre la nueva tipología bajo la denominación de “*daños a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados*”⁶⁰, contexto dentro del cual esta Corporación caracterizó dichos bienes, derechos e intereses esencialmente por su consagración constitucional y/o reconocimiento “*convencional*”, atributo que atañe a los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶¹.

128. Se ha determinado que el reconocimiento de este daño solo procede si está acreditada su existencia y su reparación se orienta hacia el restablecimiento fáctico y jurídico pleno en el ejercicio de los respectivos derechos de las víctimas, tanto en el plano individual como en el colectivo, así como también hacia la prevención futura de las conductas que pueden producirlos.

que el fallador encuentre probada *El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus (...)*” Ley 1564 de 2012. “Artículo 281. Congruencias. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. // No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta. // Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último. // En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio (...).”

⁵⁸ Por ejemplo, perjuicios como “*daño en la vida de relación*” y “*alteración grave a las condiciones de existencia*”.

⁵⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 1º de noviembre de 2007, expediente 16.407.

⁶⁰ Sección Tercera. Sala Plena. Sentencia de 28 de agosto de 2014 [Radicado 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988)]. MP. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.

⁶¹ Sección Tercera. Sala Plena. Fallo de 28 de agosto de 2014 [Radicado 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)]. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En esta providencia se reconoció que el control de convencionalidad, como construcción jurídica, tiene cabida en el derecho interamericano de los derechos humanos (que además de los instrumentos de derecho internacional incluye a la jurisprudencia de la CIDH), en otros sistemas de derechos humanos, como el europeo, o en un sistema de derecho comunitario.



129. Se ha precisado que su reparación es en esencia no pecuniaria a través de medidas de esa naturaleza, las cuales se reconocen a favor de la víctima directa, de su cónyuge o compañero (a) permanente y de sus parientes hasta el primer grado de consanguinidad; sin embargo, de manera excepcional, es posible un reconocimiento pecuniario de hasta 100 SMLMV, única y exclusivamente a la víctima directa del daño, siempre y cuando la indemnización no hubiese sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este *quantum* debe motivarse y ser proporcional a la intensidad del daño.

130. Asimismo, en cuanto a la prueba de este perjuicio se ha considerado que puede estimarse demostrado en consideración a las circunstancias particulares del caso, relacionadas con la afectación grave de derechos constitucional y convencionalmente protegidos.

131. Para la parte actora, la afectación a la dignidad humana se debe reparar con el reconocimiento de una indemnización pecuniaria equivalente a 80 smlmv en favor de cada uno de los integrantes del grupo demandante, mientras que para la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios dicha afectación solo conlleva a la adopción de medidas no pecuniarias.

132. En el presente caso se encuentra que en las sentencias de tutela del 27 de agosto y 24 de octubre de 2013 proferidas por el Juzgado 10º Penal del Circuito de Cali con funciones de conocimiento y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Penal, respectivamente, se ordenaron una serie de medidas destinadas a superar la situación de hacinamiento del EPMSC de Cali y a garantizar los derechos fundamentales a la dignidad humana, vida e integridad personal de las personas privadas de la libertad recluidas en ese establecimiento penitenciario y carcelario.

133. Las medidas consistieron en ordenar *i)* al director de la EPMSC de Cali y al director del Inpec que en el término de 4 meses siguientes a la notificación de ese fallo y sin que se excediera el plazo máximo de 2 años, realizaran las gestiones necesarias para el traslado progresivo de internos de ese establecimiento a otras cárceles o centros penitenciarios del país que no presentaran sobre población, hasta que el número de internos no exceda la capacidad real; *ii)* al municipio de Santiago de Cali, al departamento del Valle del Cauca y a la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho que dentro de los 2 meses siguientes a la notificación de la providencia definieran si el EPMSC de Cali debía permanecer en el sitio que ocupaba o si debía ser reubicado; *iii)* a la Uspec y al Inpec realizar un plan de mejoramiento integral a la infraestructura del EPMSC de Cali; *iv)* a la Secretaría de Salud de Cali que realizara una visita para efectos de verificar el cumplimiento del plan de mejoramiento y en caso de incumplimiento de normas de salubridad adoptar las medidas de su competencia; *v)* a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario obtener del Cuerpo Oficial de Bomberos Voluntarios concepto acerca del cumplimiento de las disposiciones relativas a la prevención, control y extinción de incendios y adoptar un plan de evacuación en caso de emergencias; y, *vi)* a la Defensoría del Pueblo Regional Valle del Cauca y a la Procuraduría General de la Nación que realizaran el seguimiento de las órdenes impartidas.

134. Asimismo, se encuentra que el EPMSC de Cali se encuentra amparado por las órdenes proferidas por la Corte Constitucional para superar el estado de cosas inconstitucional, dichas medidas fueron dirigidas a la protección de los derechos de la población reclusa atendiendo que se trata de una problemática de carácter estructural.



135. En la sentencia T-762 de 2015 se estableció un plan de seguimiento y se dictaron órdenes complejas que debían ser atendidas por los actores vinculados en la superación del estado de cosas constitucional, asimismo, se indicó que las medidas adoptadas estaban orientadas por la búsqueda de las mejores opciones para contener la problemática social que surge y se vive en las cárceles del país, consideradas sus particulares causas, lo cual, según precisó, debía abarcar todos los niveles de acción del aparato estatal para que, en forma coordinada, se impacten positivamente los derechos de las personas recluidas en los diversos y numerosos establecimientos penitenciarios del país.

136. En consideración a que las causas del hacinamiento son estructurales y que las órdenes para superar esa situación son de la misma naturaleza, la Corte Constitucional evidenció dificultades para realizar la verificación de su cumplimiento, razón por la cual, en el 2017, la Sala Plena de esa Corporación creó una Sala Especial con el fin de unificar el seguimiento de las órdenes proferidas en las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015.

137. La mencionada Sala Especial de revisión, mediante el auto 121 de 2018, adoptó una estrategia de seguimiento y verificación en relación con 6 ejes de vida en reclusión, los cuales responden a las condiciones mínimas de subsistencia digna y humana en los centros penitenciarios, y que son: *i) acceso a la administración pública y de justicia, ii) alimentación, iii) infraestructura, iv) salud, v) servicios públicos y vi) resocialización.*

138. Adicionalmente, en el marco de verificación del cumplimiento de las órdenes estructurales para superar la situación de hacinamiento la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones judiciales que ordenan de forma particular medidas para garantizar los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en un determinado centro de reclusión, si bien se profieren sobre la base de la existencia cierta de la afectación, no es menos cierto que pueden generar una desigualdad injustificada desde el punto de vista material y eludir la fijación de una política criminal y penitenciaria equitativa y sostenible.

139. En ese escenario, se ha indicado que la priorización de casos o las órdenes puntuales frente a determinado establecimiento carcelario deben provenir de la política penitenciaria de forma tal que, en atención al principio de igualdad, se aseguren progresivamente las garantías constitucionales, sin descuidar el carácter estructural del problema carcelario.

140. Asimismo, en el marco de las actividades de seguimiento y verificación de esa Sala Especial de Decisión se encuentra que mediante el Auto 110 de 2019, la Corte Constitucional ordenó al Ministerio de Justicia y del Derecho, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y con la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, la configuración de un sistema de priorización de los centros de reclusión que permitiera focalizar las intervenciones en los establecimientos de reclusión y así garantizar, de manera progresiva, la protección de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad, en virtud de lo cual se priorizó en el primer lugar al EPMSC de Cali⁶².

141. En ese escenario, se advierte que dichas medidas resultan suficientes e idóneas para superar el hacinamiento que implicó la vulneración al derecho de la dignidad humana

⁶² <https://www.politicacriminal.gov.co/Noticias1/respuesta-auto-del-20-de-mayo-2019-auto-110>



y prevenirlo a futuro, razón por la cual frente a la adopción de las medidas no pecuniarias la Sala se estará a lo resuelto por la Corte Constitucional.

142. No obstante lo anterior, se advierte que un común denominador que dificulta el cumplimiento de las órdenes estructurales proferidas por la Corte Constitucional es la ausencia de recursos, razón por la cual, en cuanto a las actuaciones ordenadas no se encuentra alguna relacionada con la ejecución de las penas de multa, se exhortará a la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para que, si no lo ha efectuado, desarrollen un plan de acción destinado al recaudo efectivo de esas sumas de dinero.

143. Al respecto, se encuentra que de acuerdo con la información suministrada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, las personas que duran mayor tiempo recluidas en un establecimiento carcelario son aquellas que resultaron condenadas a pena privativa de la libertad, en esos casos dicha condena generalmente es acompañada de multas⁶³, las cuales de acuerdo con lo señalado en el artículo 41⁶⁴ y 42⁶⁵ de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 6 de la Ley 2197 de 2022, *i)* ingresan al Tesoro Nacional con imputación a rubros destinados a la prevención del delito y al fortalecimiento de la estructura carcelaria, *ii)* se consignarán a nombre del Ministerio de Justicia y del Derecho, en un Fondo cuenta especial y *iii)* dichos recursos pueden cofinanciar infraestructura y dotación de centros penitenciarios y carcelarios en todo el territorio nacional.

144. Precisado lo anterior, la Sala no encuentra que alguna de las anteriores medidas destinadas a superar la problemática estructural del hacinamiento permita restituir a los miembros del grupo demandante a la situación anterior a la vulneración de sus derechos.

145. En un caso similar al analizado, esta Subsección en la sentencia del 3 de octubre de 2019, radicado 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG), consideró que la reparación del daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos debía realizarse de manera principal con medidas no pecuniarias y que para el caso en particular de la afectación a la dignidad humana por la reclusión en condición de hacinamiento la Corte Constitucional y esta Corporación, en sede de tutela, habían proferidos órdenes oportunas, pertinentes y suficientes para atender la problemática estructural del hacinamiento, razón por la cual en ese asunto no había lugar a ordenar medidas diferentes a las ya adoptadas por los jueces constitucionales.

146. Se indicó que en el caso concreto las medidas no pecuniarias ordenadas resultaban suficientes, de ahí que no existía mérito para dictar medidas pecuniarias, lo cual únicamente resultaría procedente en el evento en que se demostrara la indolencia e

⁶³ Ley 599 de 2000: “Artículo 35. Penas principales. Modificado por el Art. 2 de la Ley 2098 de 2021. Son penas principales la privativa de la libertad de prisión; la prisión perpetua revisable; la pecuniaria de multa y las demás privativas de otros derechos que como tal se consagran en la parte especial. (...) Artículo 39. La multa. Modificado por el Art. 46, Ley 1453 de 2011. La pena de multa se sujetará a las siguientes reglas.

1. Clases de multa. La multa puede aparecer como acompañante de la pena de prisión, y en tal caso, cada tipo penal consagrará su monto, que nunca será superior a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Igualmente puede aparecer en la modalidad progresiva de unidad multa, caso en el cual el respectivo tipo penal solo hará mención a ella. (...).

⁶⁴ Artículo 41. Ejecución coactiva. Cuando la pena de multa concurra con una privativa de la libertad y el penado se sustraere a su cancelación integral o a plazos, se dará traslado del asunto a los Jueces de Ejecuciones Fiscales para efectos de que desarrollem el procedimiento de ejecución coactiva de la multa. Igual procedimiento se seguirá cuando en una misma sentencia se imponga las diferentes modalidades de multa.

⁶⁵ “Artículo 42. Destinación. modificado por el art. 6, de la ley 2197 de 2022. los recursos obtenidos por concepto del recaudo voluntario o coactivo de multas ingresarán al tesoro nacional con imputación a rubros destinados a la prevención del delito y al fortalecimiento de la estructura carcelaria. se consignarán a nombre del ministerio de justicia y del derecho, en un fondo cuenta especial. estos recursos podrán cofinanciar infraestructura y dotación de centros penitenciarios y carcelarios en todo el territorio nacional.

parágrafo. El procedimiento administrativo de cobro coactivo por concepto de multas será de responsabilidad de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.



indiferencia del Estado en la superación de un estado de cosas inconstitucional en el que se ocasionan los daños en cuestión.

147. No obstante, en esta oportunidad no se advierte que las medidas no pecuniaras permitan la reparación integral de los daños causados al grupo demandante, no por el hecho de que se considere que las medidas previamente ordenadas por los jueces constitucionales resultan insuficientes o difíciles de implementar, sino porque su objetivo era superar un estado generalizado de violación masiva de derechos y no reparar o compensar los perjuicios que se derivaron de esa violación.

148. En ese sentido discurrió la Subsección B de esta Corporación en sentencia del 20 de noviembre de 2020, exp:18001-23-33-000-2013-00216-01 (AG), en la que en un caso con contornos similares, además de reiterar las medidas ordenadas por la Corte Constitucional y que tenían la finalidad de hacer desaparecer el origen del daño, dispuso el reconocimiento para cada integrante del grupo demandante de una indemnización económica calculada de acuerdo con los factores que incidieron en la intensidad del perjuicio.

149. La anterior sentencia fue objeto de demanda de tutela por parte de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, entidad que actuó a nombre propio y en representación de la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, y solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, entre otras razones, porque a su juicio se configuró un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente, porque dicha decisión desconoció las sentencias **a)** de unificación del 28 de agosto de 2014, proferida por la Sección Tercera de esta Corporación y **b)** del 3 de octubre de 2019, proferida por esta Subsección, en cuanto se reconoció una indemnización pecuniaria por la afectación a la dignidad humana.

150. La Sección Primera de esta Corporación declaró la improcedencia de la acción de tutela en relación con el defecto por desconocimiento del precedente establecido en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 y, por el otro, negó el amparo de los derechos alegados respecto de los defectos fáctico y sustantivo por desconocimiento del precedente de la providencia del 3 de octubre de 2019. Al resolver la impugnación en contra de la anterior decisión, la Sección Quinta, mediante fallo del 30 de septiembre del 2021, la revocó en cuanto declaró la improcedencia de la acción constitucional respecto del desconocimiento del precedente fijado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014. En su lugar, negó el amparo de los derechos de las tutelantes.

151. La Corte Constitucional seleccionó para revisión la anterior providencia y mediante sentencia de unificación SU-068 del 16 de marzo de 2023, la Sala Plena confirmó la sentencia proferida por la Sección Quinta.

152. En relación con el desconocimiento del precedente, en concreto de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 y de la providencia del 3 de octubre de 2019, la Corte negó el amparo para lo cual indicó que **i)** cuando una autoridad judicial encuentre que el estado de hacinamiento de un establecimiento penitenciario o carcelario conlleva a situaciones inhumanas de vida en reclusión, resulta razonable concluir que el Estado violó la dignidad de las personas privadas de la libertad; **ii)** no se desconoció la regla fijada en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 relativa a la indemnización excepcional exclusiva para la víctima directa, dado que se probó una afectación a la dignidad humana, se razonó sobre por qué no podían privilegiarse las medidas



compensatorias no pecuniarias, no se había reconocido una indemnización por daño a la salud y no se superó el monto indemnizatorio fijado para estos eventos.

153. Frente al cargo por desconocimiento de la sentencia del 3 de octubre de 2019 proferida por esta Subsección, se indicó que la Subsección B se apartó de dicho precedente en cumplimiento de la carga argumentativa exigida para tal fin, en cuanto se indicó que las medidas adoptadas por los jueces constitucionales para superar el estado de cosas inconstitucional no reparaban a los afectados por los perjuicios derivados del hacinamiento, dado que estaban orientadas a superar un estado generalizado de violación masiva de derechos, aunado a que no se podía condicionar la indemnización pecuniaria al hecho de demostrar la indolencia e indiferencia estatal en la superación de esa situación.

154. Adicionalmente, precisó que la postura asumida por esta Corporación en la sentencia del 3 de octubre de 2019 relacionada con el no reconocimiento de una indemnización monetaria no significaba que en adelante no se pudiera reconocer en casos similares, toda vez que *i)* en cada asunto el juez debe analizar si hay o no lugar a ordenar un pago en dinero cuando se prueba una vulneración o afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados; *ii)* la sentencia de unificación del 28 de agosto del 2014 le otorgó libertad al juez de lo contencioso administrativo para analizar en cada caso cuáles son las medidas más propicias para reparar a las víctimas de un daño a bienes constitucionalmente protegidos; la sentencia de unificación del 2014 permitió que la vulneración de bienes constitucional y convencionalmente protegidos, como lo puede ser la dignidad humana, sea reparada a través de medidas indemnizatorias cuando el juez evidencie que las medidas no pecuniarias son insuficientes para resarcir a las víctimas; y, *iii)* las medidas pecuniarias serán reconocidas por el juez de acuerdo con el análisis que realice sobre el caso en concreto y, sobre todo, si encuentra acreditadas violaciones relevantes a los derechos constitucionalmente amparados.

155. Así las cosas, la Sala precisa que en el presente asunto *i)* se probó una afectación grave a un derecho constitucional y convencionalmente amparado; *ii)* las medidas para superar en el futuro las causas del hacinamiento no resultarían idóneas ni suficientes para reparar la afectación de los integrantes del grupo demandante a quienes se les desconoció su dignidad humana, bien porque fueron recluidos en esas condiciones y ya recobraron su libertad o bien porque fueron trasladados a un sitio de reclusión sin sobrepoblación, *iii)* por esta afectación no se reconoció una indemnización pecuniaria por daños morales o a la salud, de ahí que resulta excepcionalmente procedente el reconocimiento de una indemnización pecuniaria para las víctimas directas por el desconocimiento a la dignidad humana.

156. Para lo anterior, la Sala encuentra procedente acudir a los parámetros y fórmulas que utilizó la Subsección B de esta Corporación en sentencia del 20 de noviembre de 2020, exp:18001-23-33-000-2013-00216-01 (AG) para efectos de determinar la indemnización individual y el monto de la colectiva, en cuanto calculó la reparación con base en los factores de tiempo y hacinamiento, dado que no fueron de la misma intensidad para todos los reclusos, toda vez que la afectación de los detenidos que estuvieron en los patios que presentaron mayores índices de hacinamiento, como aquellos superiores al 800%, no podría equipararse a la de aquellos recluidos en patios con hacinamiento inferior al 10%.

157. No obstante, no se fijará el mismo monto que tasó la Subsección B y que para el caso de mayor afectación fue el equivalente a 40 smlmv, toda vez que en ese asunto ello obedeció a la adopción de un enfoque de género, dado que el grupo demandante se



encontraba conformado por mujeres, quienes presentaban necesidades específicas para su reclusión, y requerían de una protección especial reforzada.

158. En el presente asunto, de acuerdo con las condiciones del grupo demandante, la Sala considera procedente fijar un monto máximo indemnizatorio de 5 smlmv para los casos de mayor afectación, el cual, según se explica a continuación, se calculará con base en los factores de tiempo y de hacinamiento.

159. En todo caso, se precisa que para ser beneficiario de la condena no basta con el hecho de haber estado privado de la libertad en el EPMSC Villahermosa de Cali entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014, sino que se requiere, además, haber estado en alguno de los patios que presentó hacinamiento

160. Así las cosas, en relación con el cálculo del factor temporal, el período a indemnizar en este asunto será de 24 meses, el cual se debe dividir de forma mensual y al tiempo máximo se le debe reconocer 5 smlmv, razón por la cual dicha suma se reconoce de forma progresiva por cada uno de los 24 rangos a indemnizar según será explicado a continuación.

161. Respecto del factor hacinamiento se debe calcular de forma relativamente proporcional al porcentaje de hacinamiento y el monto de la indemnización, de ahí que para el mayor hacinamiento se le reconocerá la mayor indemnización y a los demás índices un valor proporcional que se obtiene de una regla de tres simple.

Indemnización por factor temporal

162. El primer cálculo responde a la forma en que incidió el tiempo en la intensidad del perjuicio y la manera de indemnizarlo. Mediante este ejercicio se relaciona de forma relativamente proporcional el tiempo pasado en la cárcel y el monto de la indemnización

Tiempo		
Rango	Tiempo efectivo en prisión	Monto indemnizatorio en SMLMV
1	De 0 a 1 mes	0,21
2	De 1,01 a 2 meses	0,42
3	De 2,01 a 3 meses	0,63
4	De 3,01 a 4 meses	0,83
5	De 4,01 a 5 meses	1,04
6	De 5,01 a 6 meses	1,25
7	De 6,01 a 7 meses	1,46
8	De 7,01 a 8 meses	1,67
9	De 8,01 a 9 meses	1,88
10	De 9,01 a 10 meses	2,08
11	De 10,01 a 11 meses	2,29
12	De 11,01 a 12 meses	2,50
13	De 12,01 a 13 meses	2,71
14	De 13,01 a 14 meses	2,92
15	De 14,01 a 15 meses	3,13
16	De 15,01 a 16 meses	3,33
17	De 16,01 a 17 meses	3,54
18	De 17,01 a 18 meses	3,75



Tiempo		
Rango	Tiempo efectivo en prisión	Monto indemnizatorio en SMLMV
19	De 18,01 a 19 meses	3,96
20	De 19,01 a 20 meses	4,17
21	De 20,01 a 21 meses	4,38
22	De 21,01 a 22 meses	4,58
23	De 22,01 a 23 meses	4,79
24	De 23,01 a 24 meses	5,00

Indemnización por hacinamiento

163. El segundo factor responde a la forma en que incidió el hacinamiento en la intensidad del perjuicio y a la forma de indemnizarlo. En este ejercicio se relaciona de forma relativamente proporcional el índice de hacinamiento padecido y el monto de la indemnización. Se asigna el tope indemnizatorio al mayor índice de hacinamiento registrado en el tiempo indemnizable, es decir que a 862% se asigna un valor indemnizatorio de 5 SMLMV y a los demás índices se asigna un valor proporcional que se obtiene de una regla de tres simple.

164. Los valores de la indemnización reconocida a cada índice de hacinamiento son los siguientes:

Índice de hacinamiento - Patio 1			Índice de hacinamiento - Patio 1A		
Rango	% hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
ago-12	38	0,22	ago-12	559	3,24
sep-12	43	0,25	sep-12	576	3,34
oct-12	44	0,26	oct-12	569	3,30
nov-12	41	0,24	nov-12	575	3,34
dic-12	38	0,22	dic-12	587	3,40
ene-13	47	0,27	ene-13	615	3,57
feb-13	46	0,27	feb-13	614	3,56
mar-13	49	0,28	mar-13	606	3,52
abr-13	41	0,24	abr-13	601	3,49
may-13	43	0,25	may-13	619	3,59
jun-13	42	0,24	jun-13	623	3,61
jul-13	53	0,31	jul-13	664	3,85
ago-13	46	0,27	ago-13	668	3,87
sep-13	43	0,25	sep-13	673	3,90
oct-13	47	0,27	oct-13	682	3,96
nov-13	49	0,28	nov-13	677	3,93
dic-13	50	0,29	dic-13	691	4,01
ene-14	52	0,30	ene-14	701	4,07



Índice de hacinamiento - Patio 1			Índice de hacinamiento - Patio 1A		
Rango	% hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
feb-14	54	0,31	feb-14	723	4,19
mar-14	58	0,34	mar-14	727	4,22
abr-14	59	0,34	abr-14	725	4,21
may-14	70	0,41	may-14	737	4,27
jun-14	62	0,36	jun-14	689	4,00
jul-14	56	0,32	jul-14	676	3,92

Índice de hacinamiento - Patio 2			Índice de hacinamiento - Patio 3		
Rango	% hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
ago-12	342	1,98	ago-12	624	3,62
sep-12	350	2,03	sep-12	653	3,79
oct-12	348	2,02	oct-12	665	3,86
nov-12	354	2,05	nov-12	669	3,88
dic-12	346	2,01	dic-12	661	3,83
ene-13	380	2,20	ene-13	691	4,01
feb-13	381	2,21	feb-13	693	4,02
mar-13	390	2,26	mar-13	709	4,11
abr-13	375	2,18	abr-13	684	3,97
may-13	391	2,27	may-13	687	3,98
jun-13	387	2,24	jun-13	690	4,00
Jul-13	394	2,29	Jul-13	721	4,18
ago-13	391	2,27	ago-13	727	4,22
sep-13	410	2,38	sep-13	755	4,38
oct-13	425	2,47	oct-13	774	4,49
nov-13	434	2,52	nov-13	795	4,61
dic-13	439	2,55	dic-13	813	4,72
ene-14	436	2,53	ene-14	835	4,84
feb-14	438	2,54	feb-14	832	4,83
mar-14	446	2,59	mar-14	839	4,87
abr-14	450	2,61	abr-14	860	4,99
may-14	448	2,60	may-14	862	5,00
jun-14	432	2,51	jun-14	825	4,79
jul-14	427	2,48	jul-14	815	4,73



Índice de hacinamiento - Patio 4			Índice - Patio 5		
Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
ago-12	412	2,39	ago-12	311	1,80
sep-12	411	2,38	sep-12	324	1,88
oct-12	413	2,40	oct-12	326	1,89
nov-12	430	2,49	nov-12	329	1,91
dic-12	430	2,49	dic-12	332	1,93
ene-13	442	2,56	ene-13	341	1,98
feb-13	443	2,57	feb-13	342	1,98
mar-13	460	2,67	mar-13	353	2,05
abr-13	443	2,57	abr-13	335	1,94
may-13	461	2,67	may-13	343	1,99
jun-13	462	2,68	jun-13	344	2,00
jul-13	496	2,88	jul-13	352	2,04
ago-13	507	2,94	ago-13	355	2,06
sep-13	518	3,00	sep-13	360	2,09
oct-13	538	3,12	oct-13	373	2,16
nov-13	529	3,07	nov-13	375	2,18
dic-13	533	3,09	dic-13	388	2,25
ene-14	546	3,17	ene-14	393	2,28
feb-14	552	3,20	feb-14	391	2,27
mar-14	563	3,27	mar-14	401	2,33
abr-14	553	3,21	abr-14	394	2,29
may-14	553	3,21	may-14	394	2,29
jun-14	522	3,03	jun-14	375	2,18
jul-14	517	3,00	jul-14	369	2,14

Índice de hacinamiento - Patio 6			Índice de hacinamiento - Patio 7		
Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
ago-12	538	3,12	ago-12	0	0,00
sep-12	547	3,17	sep-12	3	0,02
oct-12	549	3,18	oct-12	2	0,01
nov-12	545	3,16	nov-12	0	0,00
dic-12	547	3,17	dic-12	0	0,00
ene-13	554	3,21	ene-13	0	0,00



Índice de hacinamiento - Patio 6			Índice de hacinamiento - Patio 7		
Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
feb-13	556	3,23	feb-13	0	0,00
mar-13	570	3,31	mar-13	0	0,00
abr-13	517	3,00	abr-13	0	0,00
may-13	510	2,96	may-13	0	0,00
jun-13	505	2,93	jun-13	0	0,00
jul-13	526	3,05	jul-13	1	0,01
ago-13	554	3,21	ago-13	0	0,00
sep-13	559	3,24	sep-13	3	0,02
oct-13	554	3,21	oct-13	2	0,01
nov-13	556	3,23	nov-13	0	0,00
dic-13	598	3,47	dic-13	2	0,01
ene-14	617	3,58	ene-14	71	0,41
feb-14	659	3,82	feb-14	5	0,03
mar-14	677	3,93	mar-14	0	0,00
abr-14	671	3,89	abr-14	0	0,00
may-14	710	4,12	may-14	0	0,00
jun-14	668	3,87	jun-14	0	0,00
Jul-14	663	3,85	Jul-14	0	0,00

Índice de hacinamiento - Patio 8			Índice de hacinamiento - Patio 9		
Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
ago-12	50	0,29	ago-12	68	0,39
sep-12	48	0,28	sep-12	75	0,44
oct-12	48	0,28	oct-12	77	0,45
nov-12	58	0,34	nov-12	66	0,38
dic-12	51	0,30	dic-12	66	0,38
ene-13	55	0,32	ene-13	70	0,41
feb-13	55	0,32	feb-13	71	0,41
mar-13	60	0,35	mar-13	75	0,44
abr-13	59	0,34	abr-13	73	0,42
may-13	59	0,34	may-13	75	0,44
jun-13	58	0,34	jun-13	74	0,43
Jul-13	59	0,34	Jul-13	83	0,48
ago-13	56	0,32	ago-13	80	0,46
sep-13	50	0,29	sep-13	87	0,50
Oct-13	70	0,41	Oct-13	91	0,53



Índice de hacinamiento - Patio 8			Índice de hacinamiento - Patio 9		
Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
nov-13	70	0,41	nov-13	89	0,52
dic-13	67	0,39	dic-13	88	0,51
ene-14	68	0,39	ene-14	61	0,35
feb-14	79	0,46	feb-14	85	0,49
mar-14	78	0,45	mar-14	82	0,48
abr-14	78	0,45	abr-14	80	0,46
may-14	82	0,48	may-14	82	0,48
jun-14	76	0,44	jun-14	71	0,41
jul-14	75	0,44	jul-14	70	0,41

Índice de hacinamiento - Patio 10			Índice de hacinamiento – Anexo		
Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV	Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
ago-12	0	0,00	ago-12	68	0,39
sep-12	0	0,00	sep-12	67	0,39
oct-12	0	0,00	oct-12	64	0,37
nov-12	0	0,00	nov-12	70	0,41
dic-12	4	0,02	dic-12	72	0,42
ene-13	10	0,06	ene-13	68	0,39
feb-13	10	0,06	feb-13	66	0,38
mar-13	4	0,02	mar-13	72	0,42
abr-13	16	0,09	abr-13	71	0,41
may-13	16	0,09	may-13	68	0,39
jun-13	17	0,10	jun-13	67	0,39
jul-13	4	0,02	jul-13	78	0,45
ago-13	0	0,00	ago-13	79	0,46
sep-13	12	0,07	sep-13	0	0
oct-13	21	0,12	oct-13	0	0
nov-13	13	0,08	nov-13	0	0
dic-13	26	0,15	dic-13	0	0
ene-14	37	0,21	ene-14	0	0
feb-14	38	0,22	feb-14	0	0
mar-14	12	0,07	mar-14	0	0
abr-14	45	0,26	abr-14	0	0
may-14	40	0,23	may-14	0	0
jun-14	40	0,23	jun-14	0	0
jul-14	37	0,21	jul-14	0	0



Índice de hacinamiento – Recepción		
Rango	% de hacinamiento	Monto indemnizatorio en SMLMV
ago-12	12	0,07
sep-12	7	0,04
oct-12	18	0,10
nov-12	11	0,06
dic-12	11	0,06
ene-13	10	0,06
feb-13	17	0,10
mar-13	16	0,09
abr-13	31	0,18
may-13	9	0,05
jun-13	19	0,11
jul-13	13	0,08
ago-13	21	0,12
sep-13	31	0,18
oct-13	18	0,10
nov-13	9	0,05
dic-13	0	0
ene-14	8	0,05
feb-14	19	0,11
mar-14	34	0,20
abr-14	8	0,05
may-14	17	0,10
jun-14	29	0,17
jul-14	22	0,13

Cruce de factores

165. Cada integrante del grupo afectado será indemnizado según el tiempo (T) que estuvo recluido, y el hacinamiento (H) que padeció durante ese tiempo. Ambos factores inciden en igual proporción en la intensidad del daño, por lo que el valor indemnizatorio de cada uno será multiplicado por 0,5 y la sumatoria de ambos será el monto de la indemnización (i) correspondiente.

166. Esto se representa en la siguiente fórmula:

$$(T \times 0,5) + (H \times 0,5) = i$$

167. La indemnización según el tiempo que estuvo recluido cada uno de los beneficiarios de la condena se obtendrá según lo certificado por el Inpec para cada reclamante⁶⁶ y los valores relacionados en la tabla del párrafo 162. El valor asignado al rango de tiempo en el que se encuentre el reclamante reemplazará la variable T en la fórmula.

168. El valor de la indemnización según los índices de hacinamiento padecidos, por su parte, deberá ser calculado con los valores de la tabla correspondiente (párrafo 164). Se deben seleccionar los valores indemnizatorios que corresponden a los porcentajes de

⁶⁶ La Sala ordenará al Inpec certificar los tiempos precisos de prisión de todas las personas que estuvieron recluidas en el EPMSC de Cali durante el lapso indemnizable.



hacinamiento de los meses en que el afectado estuvo recluido y promediarlos. Ese valor será el que reemplace la variable *H*.

169. El ejemplo del cálculo de la indemnización con base en esa fórmula es el siguiente:

170. Si una persona estuvo privada de su libertad el total del tiempo indemnizable en el patio 1A, para el factor por el tiempo el afectado se encontraría en rango 24 de 23,01 a 24 meses, al cual le corresponden 5 smlmv de acuerdo con la información que se encuentra en el párrafo 162 de esta providencia.

171. Para determinar el factor hacinamiento se deben tomar los valores indemnizatorios asignados al patio en el cual estuvo privado de la libertad, en este caso 1A y promediarlos así:

Patio 1A			
Rango	Mes	% Hacinamiento	Indemnización por cada índice de hacinamiento en smlmv
1	Agosto 2012	559	3,24
2	Septiembre 2012	576	3,34
3	Octubre 2012	569	3,30
4	Noviembre 2012	575	3,34
5	Diciembre 2012	587	3,40
6	Enero 2013	615	3,57
7	Febrero 2013	614	3,56
8	Marzo 2013	606	3,52
9	Abril 2013	601	3,49
10	Mayo 2013	619	3,59
11	Junio 2013	623	3,61
12	Julio 2013	664	3,85
13	Agosto 2013	668	3,87
14	Septiembre 2013	673	3,90
15	Octubre 2013	682	3,96
16	Noviembre 2013	677	3,93
17	Diciembre 2013	691	4,01
18	Enero 2014	701	4,07
19	Febrero 2014	723	4,19
20	Marzo 2014	727	4,22
21	Abril 2014	725	4,21
22	Mayo 2014	737	4,27
23	Junio 2014	689	4,00
24	Julio 2014	676	3,92
			Promedio 3,76 smlmv

172. La variable *H* correspondiente al hacinamiento para el ejemplo será reemplazada por 3,76. La variable *T*, según los rangos del cuadro correspondiente debería ser reemplazada por el valor de la indemnización reconocida para el último rango, es decir 5.



173. Así, la fórmula para este caso hipotético sería la siguiente:

$$\begin{aligned}(\mathbf{T} \times 0,5) + (\mathbf{H} \times 0,5) &= \mathbf{i} \\(5 \times 0,5) + (3,76 \times 0,5) &= \mathbf{i} \\2,5 + 1,88 &= 4,38 \text{ SMLMV}\end{aligned}$$

174. En este ejemplo el beneficiario de la condena tendría derecho a una indemnización de 4,38 smlmv por los perjuicios sufridos en este caso.

Monto o suma ponderada para la indemnización

175. El artículo 65 de la Ley 472 de 1995 dispone que la sentencia que ponga fin al proceso en estos asuntos y que acoja las pretensiones invocadas dispondrá, entre otras cosas, el pago de una indemnización colectiva que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales, monto que se entregará al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, para que con cargo al cual se paguen *i)* las indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo, según la porcentualización que se hubiere precisado en el curso del proceso, para lo cual el Juez podrá dividir el grupo en subgrupos, para efectos de establecer y distribuir la indemnización, cuando lo considere conveniente por razones de equidad y según las circunstancias propias de cada caso; y *ii)* las indemnizaciones correspondientes a las solicitudes que llegaren a presentar oportunamente los interesados que no hubieren intervenido en el proceso y que reúnan los requisitos exigidos por el juez en la sentencia.

176. Para efectos de calcular el monto de la indemnización colectiva, la Sala precisa que el *a quo* indicó que los criterios de identificación e individualización fijados le permitían establecer que los afectados ascendían a 6.000 personas, en cuanto asumió que el promedio de ocupación del EPMSC coincidía con el número de afectados, pero desconoció que las personas privadas de la libertad con reclusión intramural variaban permanentemente, con ocasión de traslados, bajas, o la concesión de medidas no privativas de la libertad.

177. Al respecto, en el expediente obra información detallada aportada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario en relación con 21.891 personas privadas de la libertad recluidas en la EPMSC de Cali entre el 1º de julio de 2012 y hasta el 24 de enero de 2017; sin embargo, luego de excluir *i)* a las personas que ingresaron con posterioridad a la presentación de la demanda y *ii)* las personas privadas de la libertad que ingresaron desde el 31 de julio de 2012 hasta el 31 de julio de 2014 y que fueron beneficiarias de medidas extramurales no privativas de la libertad, tales como brazalete, control electrónico, prisión domiciliaria o detención domiciliaria, el grupo afectado que sería el beneficiario de la condena corresponde, en principio, a 9.811 personas que se encuentran relacionadas e identificadas en el archivo de Excel anexo a esta providencia.

178. Lo anterior sin perjuicio de que las personas que fueron beneficiarias de medidas no privativas de la libertad y aquellos afectados que no concurrieron a esta actuación y que decidan acogerse a lo aquí dispuesto acrediten ante el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos que fueron privados de su libertad en la EPMSC de Cali entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014 en alguno de los patios que presentaron hacinamiento, en los términos que se precisarán más adelante.



179. De las 9.811 PPL relacionadas en el anexo de esta providencia, 8.123 salieron del EPMSC por baja entre el 31 de julio de 2012 hasta el 31 de julio de 2014, y 1.688 permanecían privadas de manera intramural para el 21 de enero de 2017, con un tiempo promedio de 18,78 meses.

180. Sin embargo, no resulta posible determinar en concreto el factor de hacinamiento de la totalidad de los integrantes del grupo demandante, dado que en relación con las personas privadas de la libertad individualizadas que aparecen como “*baja o traslado*” no se conoce en cuál patio estuvieron recluidas.

181. En todo caso, con la información obrante resulta posible calcular el monto de la indemnización colectiva, para lo cual se utilizará la fórmula que para esos efectos fijó la Subsección B en la sentencia antes referida y que se determina con base en la “*Indemnización para el tiempo promedio iTp*”, la “*indemnización promedio para el hacinamiento (IPH)*” y el “*número esperado de PPL (NEPPL)*”, con aplicación de la siguiente fórmula:

$$\text{SPI} = ((iTpx0.5) + (ipHx0.5I)) \times \text{NEPPL}.$$

182. **Indemnización para el tiempo promedio iTp:** De acuerdo con la información aportada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, los integrantes del grupo demandante estuvieron privados de su libertad en el EPMSC de Cali un tiempo promedio de 18,78 meses, razón por la cual la variable iTp se reemplaza con la indemnización que corresponde al rango 19 que corresponde a 3,96 smlmv para quienes hubiesen estado privados de su libertad entre 18,01 a 19 meses.

183. **Indemnización promedio para el Hacinamiento ipH,** variable que se despeja luego de tomar todos los índices de hacinamiento mes a mes durante el lapso indemnizable y promediarlos, lo que arrojó un resultado de 311 equivalente a 1.8 smlmv.

184. **Número esperado de PPL (NEPPL):** corresponde al número de personas que de acuerdo con la información suministrada por el Inpec estuvieron recluidas de forma intramural en el EPMSC de Cali en el lapso indemnizable, el cual asciende a 9.811 personas.

185. Con esos valores, la Sala despejó las variables de la fórmula en los siguientes términos:

$$\text{SPI} = ((iTpx0.5) + (ipHx0.5I)) \times \text{NEPPL}$$

$$\text{SPI} = ((3,96 \times 0.5) + (1,8 \times 0.5)) \times 9811$$

$$\text{SPI} = (1,98 + 0,9) \times 9811$$

$$\text{SPI} = 2,88 \times 9811$$

$$\text{SPI} = 28.255,68 \text{ SMLMV}$$

186. Así las cosas, se ordenará a la Nación - Ministerio de Justicia y el Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios que entreguen al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos el equivalente a 28.255,68 SMLMV.



187. En este punto, la Sala precisa que esta Corporación en reiterada jurisprudencia⁶⁷ ha establecido que, en tratándose de la declaración de responsabilidad extracontractual de varias personas jurídicas, existe solidaridad entre quienes han dado lugar al hecho dañoso en los términos señalados en el artículo 2344 del Código Civil⁶⁸, según el cual dos o más personas serán solidariamente responsables de todo perjuicio procedente de la misma culpa, por lo que las entidades condenadas están obligadas al pago total de la condena y la demandante puede exigir la a cualquiera o a cada una de las deudoras, y solo el pago total extingue la obligación.

188. Las indemnizaciones correspondientes a miembros presentes del grupo y de aquellos que no hayan concurrido al proceso y que dentro de los 20 días siguientes a la publicación de la presente sentencia decidan acogerse a lo aquí dispuesto, serán liquidadas por el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos.

189. En ese término, cada interesado deberá presentar al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos un escrito en el que indique su nombre y documento de identidad, las fechas concretas y exactas de su reclusión en el EPMSC de Cali y el patio en el que estuvo recluido.

190. En este punto, la Sala reitera que para poder ser indemnizados el grupo afectado se conforma por las personas privadas de la libertad, bien sea por condena o por medidas de aseguramiento, y que fueron recluidas en los patios del EPMSC Villahermosa de Cali que presentaron índices de hacinamiento entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014, dado que únicamente esos patios y ese lapso será indemnizado de acuerdo con los términos de esta sentencia.

191. En suma, para ser beneficiario de la condena no basta con el hecho de haber estado privado de la libertad en el EPMSC Villahermosa de Cali entre el 31 de julio de

⁶⁷ Respecto de la responsabilidad solidaria con fundamento en lo señalado en el artículo 2344 del Código Civil, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 19 de julio de 2010, rad. 38341. M.P Ruth Stella Correa Palacio, señaló: “[S]on aquellas en que existiendo pluralidad de acreedores (solidaridad activa) o de deudores (solidaridad pasiva), según el extremo del vínculo de que se trate, cada uno de éstos debe de manera íntegra y total la obligación a cada uno de aquéllos de forma que cualquiera de los acreedores puede exigir el total de la deuda a cada uno de los deudores y el pago realizado por uno de ellos a uno cualquiera de los acreedores, extingue la obligación de todos y para con todos.

En efecto, el inciso segundo del artículo 1568 del Código Civil dispuso que: ‘...en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley...’.

Son varias las características que singularizan la obligación solidaria pasiva: a) pluralidad de sujetos, dada la naturaleza de esta clase de obligaciones; b) unidad de objeto, esto es, una prestación única y común (art. 1569 c.c.), sin que resulte determinante que sea ella divisible o indivisible; c) la pluralidad de vínculos entre el acreedor y los deudores; d) texto expreso de la ley o expresa voluntad de las partes que la establezca en el respectivo negocio jurídico (contrato o testamento), pues en el derecho civil la solidaridad no se presume; y e) exigencia del pago total de la obligación por parte de cada acreedor a cualquiera de los deudores, a varios de ellos o a todos (*tota in toto et tota in qualibet parte*) (...).

Ahora bien, como lo prevé el inciso tercero del artículo 1568 del Código Civil analizado, la solidaridad pasiva nace por disposición expresa de la ley, del testamento o la convención, (...) En este sentido, el artículo 2344 del Código Civil establece la solidaridad en la responsabilidad extracontractual, como sanción civil a una falta común que otorga una ventaja de reparación a la víctima (...).

En conclusión, cuando existen obligaciones solidarias pasivas, es facultad del acreedor demandar a todos los deudores solidarios conjuntamente, o a uno de ellos a su arbitrio para exigir la totalidad de la deuda, lo cual implica que la solidaridad por pasiva no determina la conformación de un litisconsorcio necesario por pasiva dentro del proceso judicial, y que ni el juez tenga la competencia de conformar la relación procesal litis consocial, así como tampoco el demandado la posibilidad jurídica de solicitarla”.

En el mismo sentido, se pueden consultar, entre otras, providencias, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 7 de abril de 2011, exp. 20.750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; Subsección A, sentencia del 19 de febrero de 2024, exp. 62.227, C.P. José Roberto Sáchica Méndez; Subsección B, sentencia del 7 de septiembre de 2023, exp. 50.778, C.P. Fredy Ibarra Martínez; Subsección B, auto de 26 de enero de 2023, exp. 41.793, C.P. Martín Bermúdez Muñoz; Subsección C, sentencia de 21 de noviembre de 2022, exp. 56.312, C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

⁶⁸ “Artículo 2344. <Responsabilidad solidaria>. Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355.

Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso”.



2012 y el 31 de julio de 2014, sino que se requiere, además, haber estado en alguno de los patios que presentó hacinamiento.

192. El Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos verificará que el peticionario hubiese estado recluido en forma intramural en el lapso indemnizable en los patios que presentaron hacinamiento y las fechas exactas de la reclusión. Para tal fin el Inpec entregará un documento con los nombres y documentos de identidad de todas las personas que estuvieron internas en el establecimiento entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014 en los patios que presentaron hacinamiento, indicando en cada caso las fechas exactas (día, mes y año) de entrada y salida y el patio. La Procuraduría General de la Nación, en ejercicio de su función preventiva, vigilará el proceso de gestión de datos y su veracidad, así como la celeridad en la entrega del documento, para garantizar la efectividad del derecho a la reparación integral de las solicitantes.

193. De acuerdo con lo señalado en el artículo 55 de la Ley 472 de 1998, ninguno de los integrantes del grupo demandante que se acoja a la sentencia podrá pretender daños adicionales a los reconocidos en esta providencia.

194. Para efectos de la liquidación individual de la indemnización de los beneficiarios de la condena, el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses deberá calcular la indemnización para reparar los perjuicios, con el método que se explicó antes.

195. Todas las solicitudes presentadas oportunamente se tramitarán y decidirán conjuntamente mediante acto administrativo, que reconocerá el pago de la indemnización previa comprobación de los requisitos que se acaban de explicar.

196. En caso de que el monto de las indemnizaciones fijado en esta providencia resulte inferior a las solicitudes presentadas, el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos informará a la Sala, para que, por una sola vez, se revise la distribución del monto de la condena dentro de los 20 días siguientes contados a partir del fencimiento del término consagrado para la integración al grupo de que trata el artículo 55 de la Ley 472 de 1998.

197. Finalmente, se dispondrá que los dineros restantes después de haber pagado todas las indemnizaciones sean devueltos a la Nación - Ministerio de Justicia y el Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios.

Condena en costas

198. De acuerdo lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, se condenará en costas a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios en favor de los miembros presentes del grupo, las cuales serán tasadas por la Secretaría, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.

199. Se ordenará, además, la liquidación de los honorarios de la abogada coordinadora, que corresponderá al 10% de las indemnizaciones efectivamente recibidas por cada uno de los integrantes del grupo que no han sido representados judicialmente.



IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida el 27 de marzo de 2019 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, cuya parte resolutiva quedará como sigue:

PRIMERO. DECLARAR probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del departamento del Valle del Cauca y del municipio de Santiago de Cali.

SEGUNDO. DECLARAR solidaria y patrimonialmente responsables a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios por la afectación al derecho a la dignidad e integridad causados por la privación de la libertad en condiciones de hacinamiento de las personas que estuvieron recluidas en el EPMSC de Cali, en cualquier momento entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014.

TERCERO. CONDENAR en forma solidaria a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, a indemnizar los perjuicios declarados en esta sentencia a los señores Mauricio Andrés González, Harrison Felipe Vergara Castro, Alexander Rodríguez Escobar, Alejandro Micolta Álvarez, Aimer Fernando Aguirre Valencia, Víctor Alfonso Mosquera Belalcázar, Edinson López Medina, Omar Fernando Dorado, Nelson Taborda Gómez, Gerardo Cabezas Casierra, Albeiro Maca Betancourt, Miguel Ángel Hernández Martínez, Diego Fernando Mina Cardona, Domitilio Palacio Preciado, Leonardo Fabio Calle Ruiz, Edwin Andrés Morales Cardona, Edward David González Arboleda y Luis Ángel Choren Basto y demás integrantes del grupo que se acojan a lo dispuesto en esta sentencia, según lo dispuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO. Como consecuencia de la condena anterior, ORDENAR a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios entregar al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, el equivalente a 28.255,68 SMLMV dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia. Con cargo a ese monto se pagarán las indemnizaciones de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo y las indemnizaciones correspondientes a las solicitudes que llegaren a presentar oportunamente los interesados que no hubieren intervenido en el proceso y que reúnan los requisitos exigidos en esta providencia, en los términos señalados en el numeral 3 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

QUINTO. ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario que dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta sentencia, expida con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, un documento oficial con los nombres y documentos de identidad de todas las personas que estuvieron privadas de la libertad de forma intramural en el EPMSC de Cali entre el 31 de julio de 2012 y el 31 de julio de 2014, indicando en cada caso, las fechas exactas (día, mes y año) de entrada y salida y el patio en el que estuvieron.



SEXTO. ORDENAR al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos que una vez finalizado el pago de las indemnizaciones individuales, reintegre el dinero sobrante a la Nación - Ministerio de Justicia y el Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, en cumplimiento de lo señalado en el numeral 3 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

SÉPTIMO. ORDENAR a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios PUBLICAR la parte resolutiva de esta sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria o a la notificación del auto que ordene obedecer y cumplir lo ordenado por el superior funcional, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten a la Defensoría del Pueblo – Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos dentro de los 20 días siguientes a la publicación para reclamar la indemnización.

OCTAVO. CONDENAR en costas a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios en favor de los señores Mauricio Andrés González, Harrinson Felipe Vergara Castro, Alexander Rodríguez Escobar, Alejandro Micolta Álvarez, Aimer Fernando Aguirre Valencia, Víctor Alfonso Mosquera Belalcázar, Edinson López Medina, Omar Fernando Dorado, Nelson Taborda Gómez, Gerardo Cabezas Casierra, Albeiro Maca Betancourth, Miguel Ángel Hernández Martínez, Diego Fernando Mina Cardona, Domitilio Palacio Preciado, Leonardo Fabio Calle Ruiz, Edwin Andrés Morales Cardona, Edward David González Arboleda y Luis Ángel Choren Basto. La Secretaría las tasará teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia. LIQUIDAR, además, los honorarios del abogado de los demandantes en una suma equivalente al 10% de la indemnización efectivamente obtenida por cada uno de los integrantes del grupo que no hayan sido representados judicialmente.

NOVENO. ORDENAR a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios PUBLICAR esta providencia en sus páginas web.

DÉCIMO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado electrónicamente
MARÍA ADRIANA MARÍN

Firmado electrónicamente
FERNANDO ALEXEI PARDO FLÓREZ

Firmado electrónicamente
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe de forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.

