



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN TERCERA**  
**SUBSECCIÓN A**  
**Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Bogotá D.C., tres (3) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

**Radicación número: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)**

**Actor: ABEL BOHÓRQUEZ FRANCO Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO Y OTROS**

**Referencia: MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO (LEY 1437 DE 2011)**

*Temas: MEDIO DE CONTROL PARA LA REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO – Las condiciones de uniformidad en el contexto del Estado de Cosas Inconstitucional en el Sistema Penitenciario y Carcelario – La legitimación material en la causa de las entidades públicas que intervienen y participan en las fases de la política criminal – El daño a la dignidad humana de los internos del establecimiento carcelario como bien y derecho constitucional y convencionalmente protegido – Las medidas adoptadas por la Corte Constitucional para conjurar el Estado de Cosas Inconstitucional en el Sistema Penitenciario y Carcelario satisfacen el criterio de suficiencia e impiden que se ordenen las excepcionales medidas pecuniarias.*

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia del 19 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, mediante la cual declaró no probada la excepción de "falta de legitimidad en la causa por pasiva de la acción" y negó las súplicas de la demanda.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

## I. ANTECEDENTES

### 1. La demanda y sus fundamentos fácticos y jurídicos

El señor Abel A. Bohórquez Franco y 23 personas naturales más, en ejercicio del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo, interpusieron demanda<sup>1</sup> el 8 de agosto de 2014 contra la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, la Presidencia de la República, el Ministerio de Hacienda, el Departamento Nacional de Planeación (*en adelante también DNP*), el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (*en adelante también INPEC*), la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (*en adelante también SPC, USP o USPEC*), el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), el Congreso de la República, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones EICE<sup>2</sup> (*en adelante también CAPRECOM EICE*), el Departamento de Sucre y el Municipio de Sincelejo, con el fin de que se accediera a las siguientes pretensiones (se transcribe de forma literal, incluidos los eventuales errores):

*“Primera: Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DE HACIENDA, DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – SPC, ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE SINCELEJO (LA VEGA), CONGRESO DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA DE SALUD, CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES, CAPRECOM, GOBERNACIÓN DE SUCRE y el MUNICIPIO DE SINCELEJO, por los daños antijurídicos ocasionados al grupo de internos del establecimiento penitenciario de mediana seguridad y carcelario de Sincelejo*

<sup>1</sup> Folios 1-25, c. 2-1.

<sup>2</sup> Folios 2264 [CD], c. 13. Es importante advertir que por virtud del Decreto 2519 del 28 de diciembre de 2015 CAPRECOM fue suprimida y se ordenó que entrara en liquidación. Posteriormente, el 24 de enero de 2017, entre CAPRECOM en liquidación y FIDUPREVISORA S.A. se suscribió un contrato de fiducia mercantil, cuyo objeto fue la constitución de un patrimonio autónomo de remanentes – denominado “PAR CAPRECOM LIQUIDADO” –. Mediante acta suscrita el 27 de enero de 2017 entre el Ministro de Salud y Protección Social y el liquidador de CAPRECOM en liquidación, se declaró la terminación del proceso liquidatorio.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

(LA VEGA), con ocasión del incumplimiento de los derechos y garantías mínimas a que tienen derecho los reclusos.

"Segunda: Condenar a la Nación ya todos los demandados, en forma solidaria, a pagar a cada uno de los demandantes, a título de perjuicios morales, conforme al siguiente estimativo:

<b>Tiempo de reclusión</b>	<b>Valor que se solicita reconocer en SMMLV</b>
Más de 18 meses	20 SMMLMV
Más de 12 meses y Menos de 18 meses	18 SMMLMV
Más de 9 meses y Menos de 12 meses	16 SMMLMV
Más de 6 meses y Menos de 9 meses	14 SMMLMV
Más de 3 meses y Menos de 6 meses	10 SMMLMV
Más de 1 meses y Menos de 3 meses	6 SMMLMV
Menos de un mes	3 SMMLMV

"Tercera: Condenar, a la Nación y a todos los demandados, en forma solidaria, a pagar a cada uno de los demandantes, a título de perjuicios denominados Daño a la vida de relación, el equivalente a:

<b>Tiempo de reclusión</b>	<b>Valor a reconocer en SMMLV</b>
Más de 18 meses	30 SMMLMV
Más de 12 meses y Menos de 18 meses	28 SMMLMV
Más de 9 meses y Menos de 12 meses	26 SMMLMV
Más de 6 meses y Menos de 9 meses	24 SMMLMV
Más de 3 meses y Menos de 6 meses	22 SMMLMV
Más de 1 meses y Menos de 3 meses	20 SMMLMV
Menos de un mes	18 SMMLMV

"Cuarta: Condenar, a la Nación y a todos los demandados, en forma solidaria, a pagar a cada uno de los demandantes, a título de perjuicios, denominado pérdida de oportunidad o 'CHANCE', por la falta de medios adecuados para lograr una resocialización, que les permita salir del estado de postración delictiva, que causa la desadaptación social y/o de la adicción a las drogas, el equivalente a:

<b>Tiempo de reclusión</b>	<b>Valor a reconocer en SMMLV</b>
----------------------------	-----------------------------------



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Más de 18 meses	30 SMMLMV
Más de 12 meses y Menos de 18 meses	28 SMMLMV
Más de 9 meses y Menos de 12 meses	26 SMMLMV
Más de 6 meses y Menos de 9 meses	24 SMMLMV
Más de 3 meses y Menos de 6 meses	22 SMMLMV
Más de 1 meses y Menos de 3 meses	20 SMMLMV
Menos de un mes	18 SMMLMV

"Quinta: Condenar a la Nación y a todos los demandados, en forma solidaria, a pagar a cada uno de los demandantes, a título de perjuicios o Perjuicio por lesión a los bienes jurídicos constitucionales y derechos humanos (intimidad personal y familiar, al debido proceso, etc.) el equivalente a:

Tiempo de reclusión	Valor a reconocer en SMMLV
Más de 18 meses	30 SMMLMV
Más de 12 meses y Menos de 18 meses	28 SMMLMV
Más de 9 meses y Menos de 12 meses	26 SMMLMV
Más de 6 meses y Menos de 9 meses	24 SMMLMV
Más de 3 meses y Menos de 6 meses	22 SMMLMV
Más de 1 meses y Menos de 3 meses	20 SMMLMV
Menos de un mes	18 SMMLMV

"Sexta: Condenar a la Nación y a todos los demandados, en forma solidaria, a pagar a cada uno de los demandantes, a título de perjuicios o Daño a la salud, el equivalente a 2 SMLMV, por el riesgo extremo creado en una indebida prestación de los servicios de salud, alimentación, agua potable e higiene y por cada enfermedad, intoxicación, lesión, etc., sufrida por cada recluso de la Cárcel la Vega (Sin que sean acumulables los anteriores rubros por el recluso), el siguiente ponderado:

Concepto Médico Legal	Valor a reconocer en SMMLV
<b>Lesión leve</b> (Secuelas Transitorias)	6.4935 SMMLV
<b>Lesión Media</b> (Secuelas Transitorias)	12 SMMLV
<b>Lesión Grave</b> (secuelas permanentes)	50 SMMLV
<b>Lesión muy Grave</b> (Pérdidas)	100 SMMLV



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

anatómicas, funcionales y asociadas)		
--------------------------------------	--	--

*“Séptima: Condenar a la Nación y a todos los demandados, en forma solidaria, a pagar a cada uno de los demandantes, a título de daño emergente, como consecuencia de la no entrega de los útiles de aseo personal y útiles para el aseo de baños y pisos. El cual estimó razonablemente bajo la gravedad del juramento en los siguientes equivalentes:*

<b>Tiempo de reclusión</b>	<b>Valor que se solicita reconocer en SMMLV</b>
Más de 18 meses	4.5986 SMMLMV
Más de 12 meses y Menos de 18 meses	2.5971 SMMLMV
Más de 9 meses y Menos de 12 meses	1.2985 SMMLMV
Más de 6 meses y Menos de 9 meses	0.64928 SMMLMV
Más de 3 meses y Menos de 6 meses	0.32464 SMMLMV
Más de 1 meses y Menos de 3 meses	0.16232 SMMLMV
Menos de un mes	0.08116 SMMLMV

*“Octava: Condenar a la Nación ya todos los demandados, en forma solidaria, a pagar las costas procesales y los honorarios correspondientes a la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no lleguen a ser representados jurídicamente.*

*“Novena: Ordenar, la entrega de la indemnización global al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la providencia que ponga fin al litigio”.*

Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora expuso los hechos que se sintetizan a continuación:

1.1. Distintos padecimientos de los internos de los centros penitenciarios y carcelarios en Colombia han sido el resultado, de una parte, de la desorganización prolongada y generalizada del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario (*en adelante también SNPC*) y del Sistema General de Seguridad Social en Salud (*en adelante también SGSSS*), a cargo de las instancias responsables de la política criminal y carcelaria del país; y, de otro lado, del incumplimiento de las obligaciones de respeto y protección.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

1.2. En el caso del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), este posee una capacidad para albergar 512 internos (*480 hombres y 32 mujeres*), pero desde el 31 de enero de 2012 se presentó un desbordado y vertiginoso hacinamiento del 84.57% de la capacidad instalada, alcanzando a mediados del mismo año índices superiores al 100%, tendencia que siguió en aumento, llegando a cifras del 150% para la fecha en que se interpuso la demanda. Afirmó que, producto del indignante y humillante estado de hacinamiento referido, con base en las pruebas aportadas y en las que se solicitó su decreto, se presentan las siguientes situaciones:

- Las celdas de reclusión resultan insuficientes, en la medida en que, no obstante que su capacidad promedio es de cuatro personas, se comparten entre 10 internos y, en el caso de quienes no cuentan con una celda, estos duermen principalmente en pasillos y escaleras, en hamacas improvisadas con sábanas. Como consecuencia, los internos conviven desorganizada e indiscriminadamente, sin una separación por diferencia de perfiles (*condenados y procesados, tipología del delito, personalidad, organización a la que pertenecen, enfermos y sanos, adictos a las drogas, etc*).

Esta primera situación se describió como causante en los reclusos de sufrimientos, cargas de estrés adicional y problemas de convivencia en general.

- Dadas las características arquitectónicas del centro de reclusión, de una parte, existe poca o nula ventilación artificial y la ventilación natural no es siquiera adecuada, lo que incide en unas condiciones negativas para el descanso nocturno de los internos; y, de otro lado, la insuficiencia de espacios y camas de cemento, consecuencia también del amontonamiento, imposibilitan cualquier libertad de esparcimiento, llegándose a afectar inclusive la intimidad personal de los internos en aspectos tan básicos como las duchas en los baños, las cuales deben compartirse simultáneamente.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

El centro carcelario tampoco cuenta con las condiciones mínimas de salubridad, puesto que más allá de que carece del número de baterías sanitarias y duchas necesarias para el número de internos, en las pocas que existen proliferan gérmenes, roedores y malos olores, que son causa del desarrollo de enfermedades en la población del centro.

Las pocas veces que se entregan utensilios de aseo, estos se limitan a un jabón y papel higiénico, lo que obliga a los reclusos a costear cualquier otro adicional, incluidos los utensilios de limpieza de pisos y baños.

- El número de guardias que prestan el servicio de vigilancia y seguridad es insuficiente para el número de internos del centro de reclusión, estos que, además, sistemáticamente reciben de parte de aquellos maltratos físicos y psicológicos en los controles de motines, revueltas o simples protestas pacíficas, hecho que aúna en el sufrimiento de la población de dicho centro.
- En el caso de las internas, las mismas situaciones descritas son aún peores, no solo porque el único patio existente para mujeres presenta el mayor hacinamiento de toda la cárcel, sino también por las mayores discriminaciones de las que ellas son objeto, producto de su condición de "minoría" y de "sexo débil", en particular se menciona el uso de celulares únicamente permitido para los hombres.
- En relación con la alimentación de los internos se afirma, de una parte, que la comida es poca, regularmente mala, cruda, inapetente y sin posibilidad alguna de que sea balanceada o medicada y, de otro lado, que el servicio público de agua, por regla general, es suministrado con agentes patógenos, situaciones que contribuyen al desarrollo de enfermedades generalmente gastrointestinales, *(son constantes los brotes epidemiológicos,*



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del  
Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los  
perjuicios causados a un grupo

*intoxicaciones, enfermedades masivas, etc)* con las que los internos deben convivir y padecer hasta cuando se generan complicaciones graves.

- La carencia de infraestructura física, equipos y personal administrativo para el servicio de salud impide que se garanticen unas condiciones mínimas en la calidad de las prestaciones, así sucede, por ejemplo, con los servicios de urgencia que se encuentran inhabilitados, la inexistencia de un pabellón especializado para la población reclusa vulnerable –*ancianos y mujeres principalmente*– y para personas con graves afectaciones –*punto en el que se señala que para evitar la propagación de los virus, las personas infectadas son encerradas en una pequeña celda las 24 horas del día*–.

Se presenta también un alto riesgo de propagación de epidemias, lo cual se debe, entre otras causas, a que los internos no son sometidos a exámenes médicos cuando ingresan, hecho al que se suma no solo la inexistencia del servicio médico todas las noches y los fines de semana, sino también la prestación ineficiente e inadecuada los días en que aquel sí se presta. Esto último se evidencia tanto por la falta de seguimiento regular al paciente, el no suministro de los medicamentos requeridos y el suministro de medicamentos vencidos, como también por las obstrucciones de acceso a consultas de medicina especializada, lo que impide la curación definitiva del recluso y deteriora rápidamente su salud, tal y como sucedió con “*Ulices Medrano Pedraza*”, quien falleció por fallas en el servicio de salud.

Además, no existe una atención psiquiátrica especializada y personalizada para el estudio del comportamiento de los reclusos, que facilite la toma de decisiones judiciales sobre la conveniencia de otorgar o no libertad provisional o domiciliaria.

Inexistencia de oportunidades de resocialización de los internos, en la medida en que, desde la óptica educativa, lo único que existe en el centro



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

carcelario es un profesor para más de mil hombres, mientras que, en el caso de las mujeres, dicho servicio, para el momento de interposición de la demanda, se encuentra suspendido por no haber sido contratado.

- Las oportunidades de trabajo son nulas considerando el porcentaje de hacinamiento y a quienes logran trabajar no se les remunera dignamente, teniendo, en la mayoría de casos, un salario de \$30.000.00 mensuales.

Los adictos a las drogas tampoco cuentan con posibilidades de recuperación y, por el contrario, las condiciones carcelarias incentivan su condición activa de drogadicción, en particular, se hace referencia al comercio de drogas tolerado dentro del centro.

Tampoco existe una política de asistencia a los familiares a cargo de los reclusos, en especial los menores, generándose así una carga de estrés adicional y una búsqueda de soluciones poco ortodoxas, como extorsiones desde la cárcel.

1.3. A los padecimientos descritos se suman las muertes de varios reclusos, todo ello producto de las problemáticas en salud, alimentación, hacinamiento y desdén administrativo. Esta situación genera en los internos sentimientos de humillación, falta de deseo de vivir, angustias y depresiones que dan lugar a fuertes y violentas reacciones, a través de protestas, manteniéndose así un constante ambiente caótico de convivencia.

## **2. Las contestaciones de la demanda**

Al encontrarse reunidos los requisitos legales del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo, se admitió la demanda interpuesta por la



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

parte actora mediante auto de 21 de agosto de 2014<sup>3</sup> y se ordenó la notificación de las demandadas, del Procurador Judicial, de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y del Defensor del Pueblo, quienes contestaron<sup>4</sup> la demanda, así:

## 2.1. DNP

El 11 de septiembre de 2014, el DNP contestó la demanda<sup>5</sup> e indicó, frente a los hechos, que ninguno de ellos le constaba y, respecto a las pretensiones, que se oponía a todas ellas, con base en los siguientes argumentos, propuestos como excepciones de fondo:

Sostuvo que la entidad no está materialmente legitimada por pasiva frente a las pretensiones de la parte actora, en la medida en que sus funciones legales y competencias no revisten injerencia alguna frente a los hechos de la demanda. En

<sup>3</sup> Folios 505 a 506, c. 3-11. En esta providencia que admitió la demanda, resolvió también “6.- En cuanto a la solicitud de amparo de pobreza elevada por la parte actora, bajo juramento, la misma será aceptada, al observarse que de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 151-153 del C.G.P. y la jurisprudencia relacionada, se ha demostrado que los accionantes, se encuentran en condiciones de no poder sufragar los gastos del proceso, en razón de encontrarse privados de la libertad, por ende, sin ingresos económicos.

“En consecuencia, se CONCEDE AMPARO DE POBREZA al demandante, solicitado a través de escrito visible a folios 433 y siguientes del expediente. Se precisa que en virtud del amparo concedido, los accionantes, no estarán obligados a prestar cauciones procesales, ni a pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia u otros gastos de la actuación y que no podrán ser condenados en costas (Art. 154 del C.G.P.); además, que no hay necesidad de nombrarles apoderado que los represente en el proceso, porque ya ha sido designado”.

Es importante indicar que el Tribunal Administrativo de Sucre, mediante auto de 17 de octubre de 2014 [folios 875 a 878, c. 5-8], al resolver un recurso de reposición interpuesto por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República contra el auto de 21 de agosto de 2014, decidió no reponerlo.

<sup>4</sup> No sobra indicar que, en el caso de la USP, el Tribunal Administrativo, mediante auto de 17 de octubre de 2014 [folios 875 a 878, c. 5-8] decidió tener por no contestada la demanda, en la medida en que la resolución de delegación de funciones no fue aportada completa con la contestación que dicha entidad presentó [folios 724 a 736 y 738 a 744, c. 4-10], resolución en la que hacía falta la hoja en la que se establecían las funciones delegadas al Jefe de la Oficina Jurídica.

Asimismo, en el caso del INPEC y del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo, el mismo Tribunal, mediante auto de 18 de diciembre de 2014 [folios 1488 a 1493, c. 8-7], indicó que la contestación presentada por el apoderado de ambos [folios 1047 a 1068, c. 6-9] era extemporánea.

Finalmente ni el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – DAPRE ni CAPRECOM contestaron la demanda.

<sup>5</sup> Folios 575 a 585, c. 3-11.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

este punto subrayó que, si bien dicho departamento administrativo es el encargado de liderar la política de planeación del país, de conformidad con el artículo 2 del Decreto 3517 2009, modificado por el Decreto 1832 de 2012, incidiendo, en general, por ello en diversos sectores administrativos, no por esa razón asumía directamente las funciones y responsabilidades de las entidades que hacen parte de dichos sectores.

En ese sentido, agregó que mientras las condiciones y servicios especiales de los internos e internas del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*) correspondían al INPEC<sup>6</sup>, USP<sup>7</sup>, CAPRECOM y al propio establecimiento, la ejecución de la política criminal y el sistema general de salud concernía a los Ministerios de Justicia y del Derecho<sup>8</sup> y al de Salud y Protección Social, respectivamente:

En relación con las competencias que involucra la ejecución de la referida política criminal, se sirvió del mismo argumento para fundamentar otra excepción de fondo independiente, en la que además indicó que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico<sup>9</sup>, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público debía ejecutar los ajustes presupuestales y contables para que la SPC pudiera financiar los gastos dirigidos al cumplimiento de su objeto misional, con cargo a las partidas que se le apropien en el Presupuesto General de la Nación.

Sin perjuicio de lo anterior, se refirió a la participación el DNP en distintos tipos de acciones:

<sup>6</sup> Citó los artículos 1 y 2 del Decreto 4151/11 [*“por el cual se modifica la estructura del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, y se dictan otras disposiciones”*], sin perjuicio de que a través del Decreto 4150/11 [*“por el cual se crea la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC, se determina su objeto y estructura”*] se escindieron del INPEC las funciones administrativas y de ejecución de las actividades que soportaban a esa entidad y se creó la SPC.

<sup>7</sup> Citó el artículo 5 del Decreto 4150/11.

<sup>8</sup> Citó los artículos 1 y 2 del Decreto 2897/11 [*“por el cual se determinan los objetivos, la estructura orgánica, las funciones del Ministerio de Justicia y del Derecho y se integra el Sector Administrativo de Justicia y del Derecho”*].

<sup>9</sup> Citó el artículo 34 del Decreto 4150/11.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

- Las orientadas a la ejecución de la política carcelaria – *participación que justificó en su condición de Secretaria Técnica del CONPES* –, enlistando algunos documentos aprobados, vinculados con aquella, en particular los números 3086<sup>10</sup> de 2000, 3277<sup>11</sup> de 2004, 3412<sup>12</sup> de 2006 y 3575<sup>13</sup> de 2006.
- Las concernientes a los Planes Nacionales de Desarrollo – *participación que justificó en su condición de organismo técnico* –, enlistando los aprobados en cada gobierno y las previsiones en estos sobre el tema penitenciario y carcelario, específicamente los de los períodos 1998-2002 (Ley 509/99)<sup>14</sup>, 2002-2006 (Ley 812/13)<sup>15</sup>, 2006-2010 (Ley 1151/07)<sup>16</sup> y 2010-2014 (Ley 1450/11)<sup>17</sup>.
- Las relacionadas, de una parte, con el proceso de programación presupuestal, en lo correspondiente a la inversión y, de otro lado, con el control posterior y conceptos sobre trámites de presupuesto de inversión<sup>18</sup> para varios proyectos<sup>19</sup> relacionados con la demanda.

<sup>10</sup> "Ampliación de la infraestructura penitenciaria y carcelaria".

<sup>11</sup> "Estrategia para la expansión de la oferta nacional de cupos penitenciarios y carcelarios".

<sup>12</sup> "Estrategia para la expansión de la oferta nacional de cupos penitenciarios y carcelarios – seguimiento del CONPES 3277".

<sup>13</sup> "Estrategia para la expansión de la oferta nacional de cupos penitenciarios y carcelarios – seguimiento a los CONPES 3277 de marzo de 2004 y 3412 de marzo de 2006".

<sup>14</sup> En este, en las "Bases del Plan", en el Capítulo 4, aparte de "Justicia" se incluyó el lineamiento "Sistema Penitenciario y Carcelario".

<sup>15</sup> En este, en las "Bases del Plan", en el Capítulo 1, numeral 3, se incluyeron los lineamientos de revisión de la política criminal, penitenciaria y carcelaria.

<sup>16</sup> En este, en las "Bases del Plan", en el Capítulo 6, en la sección "Los requisitos del Estado Comunitario" se incluyó "Justicia eficaz y cercana al ciudadano", que a su vez comprendió la línea de modernización y fortalecimiento del sistema penitenciario y carcelario.

<sup>17</sup> En este, en el capítulo V de la sección se justicia, se señalaron los lineamientos en política penitenciaria, en particular, el mejoramiento de la infraestructura y tecnificación del INPEC, donde también se señala el Plan de atención básica para la población reclusa y de tratamiento penitenciario.

<sup>18</sup> Frente a las disposiciones normativas sobre el Banco Nacional de Programas y Proyectos, aludió a las normas reglamentarias que han sido expedidas, en concreto los Decretos 841/90 ["por el cual se reglamenta la Ley 38 de 1989, Normativa del Presupuesto General de la Nación, en lo referente al Banco de Proyectos de Inversión y otros aspectos generales"], 3286/04 ["por el cual se crea el Sistema de Información de Seguimiento a los Proyectos de Inversión Pública"], 2844/10 ["por el cual se reglamentan normas orgánicas de Presupuesto y del Plan Nacional de Desarrollo"] y 4836/11 ["por el cual se reglamentan normas orgánicas del presupuesto y se modifican los Decretos 115 de 1996, 4730 de 2005, 1957 de 2007 y 2844 de 2010, y se dictan otras disposiciones en la materia"].

<sup>19</sup> Se refirió concretamente a los proyectos para la vigencia 2015: "MANTENIMIENTO, MEJORAMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA FÍSICA DEL SISTEMA



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Indicó que frente al DNP no podía encontrarse configurado el nexo causal entre los perjuicios reclamados por la parte actora y las acciones y omisiones que los habrían generado, dado que estas no corresponden a las funciones que el ordenamiento jurídico le atribuye a dicha entidad.

Señaló que no existe la uniformidad que se exige respecto de las acciones de grupo, particularmente en relación con las situaciones o perjuicios alegados, puesto que en la demanda se evidencia que no todos los demandantes han sido víctimas de los mismos hechos, circunstancia que incide además en que la tasación de perjuicios realizada en la demanda no pueda corresponder a la realidad individual de cada interno.

## 2.2. Superintendencia Nacional de Salud

El 11 de septiembre de 2014, la Superintendencia Nacional de Salud contestó la demanda<sup>20</sup> e indicó, frente a los hechos, que ninguno de ellos le constaba y, respecto de las pretensiones, que se oponía a las que involucraran la responsabilidad de dicha entidad, por las siguientes razones, propuestas como excepciones de fondo:

Sostuvo que la entidad no está materialmente legitimada por pasiva frente a las pretensiones de la parte actora, en la medida en que no ha sido facultada para la prestación de los servicios de salud y que el supuesto daño causado a los demandantes carece de una conexión real y efectiva frente a las competencias de aquella, dado que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico<sup>21</sup>, dichos servicios en

PENITENCIARIO Y CARCELARIO NACIONAL" [Código BPIN 1173000270000] y "CONSTRUCCIÓN Y AMPLIACIÓN PARA GENERACIÓN DE CUPOS EN LOS ESTABLECIMIENTOS DE RECLUSIÓN DEL ORDEN NACIONAL" [Código BPIN 2012011000584].

<sup>20</sup> Folios 649 a 660 y 780 a 796, c. 4-10.

<sup>21</sup> Citó los artículos 104 y 105 de la Ley 65/93 "por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario".



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

los establecimientos carcelarios les competen al Ministerio de Salud y Protección Social, INPEC y USP.

Con base en lo anterior, sostuvo que no se configuraba ninguno de los elementos de responsabilidad que justificaran la imputación de responsabilidad a dicha entidad, en particular, se refirió a la inexistencia de un nexo de causalidad entre el daño alegado y a una conducta o hecho dañoso proveniente de ella.

### **2.3. Ministerio de Salud y Protección Social**

El 11 de septiembre de 2014, el Ministerio de Salud y Protección Social contestó la demanda<sup>22</sup> e indicó, frente a los hechos, que ninguno de ellos le constaba y, respecto de las pretensiones, que se oponía a las que involucraran la responsabilidad de dicha entidad, en tanto consideró que no está materialmente legitimada por pasiva frente a las pretensiones de la parte actora, en la medida en que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico<sup>23</sup>, si bien es el ente rector de las políticas del Sistema General en Salud y Protección Social, no tiene entre sus competencias garantizar y proteger los derechos invocados por la parte actora, competencias que les corresponden al INPEC y a los municipios<sup>24</sup>.

### **2.4 Municipio de Sincelejo**

El 11 de septiembre de 2014, el municipio de Sincelejo contestó la demanda<sup>25</sup>.

Frente a los hechos indicó que el problema de hacinamiento de los reclusos del Centro Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad *La Vega* constituye un

<sup>22</sup> Folios 668 a 675, c. 4-10.

<sup>23</sup> Citó el Decreto 4107/11 “por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social”.

<sup>24</sup> Citó los artículos 44 y 45 de la Ley 715/01 “por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.

<sup>25</sup> Folios 696 a 703, c. 4-10.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

hecho notorio en la jurisdicción del municipio, debido a las manifestaciones públicas de las autoridades de control y judiciales locales, así como también de los medios de comunicación.

Agregó que no le constaban los hechos relativos a la insuficiencia del personal de la guardia para la población reclusa, ni tampoco los supuestos maltratos físicos y psicológicos, la escasez y estado de la comida, entre otros, puesto que el centro penitenciario se encuentra a cargo del INPEC.

En cuanto a las pretensiones señaló que no están llamadas a prosperar, con base en los siguientes argumentos, propuestos como excepciones de fondo:

Sostuvo que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico<sup>26</sup>, si bien el legislador dispuso la creación de cárceles por parte de los municipios y departamentos, dejó abierta la posibilidad para que aquellas entidades que carecieran de dichos establecimientos, pudieran convenir con las cárceles de propiedad del INPEC el recibo de los detenidos provenientes de los respectivos municipios. Expresó que precisamente ese era el caso del municipio de Sincelejo, que, por no tener construido un centro carcelario de su propiedad, anualmente suscribía el respectivo convenio con la Dirección del Centro Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad *La Vega*.

Sin perjuicio de lo anterior, afirmó que el municipio venía realizando gestiones mancomunadas con la USP para la consecución de un inmueble donde pudiera llevarse a cabo la construcción de otro centro carcelario en la jurisdicción de dicha entidad territorial.

<sup>26</sup> Citó los artículos 17 a 19 de la Ley 65/93.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

## 2.5. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El 12 de septiembre de 2014, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público contestó la demanda<sup>27</sup> e indicó, frente a los hechos, que ninguno de ellos le constaba y, respecto de las pretensiones, que se oponía a las que involucraran la responsabilidad de dicha entidad, por las siguientes razones, que propuso como excepciones:

Sostuvo que la entidad no está materialmente legitimada por pasiva frente a las pretensiones de la parte actora, en la medida en que no es posible ligar los hechos de la demanda con ninguna omisión o acción del ministerio, con mayor razón si se tiene en cuenta que este no tiene dentro de su marco misional la fijación de la política criminal o carcelaria. En este punto subrayó que las competencias del ministerio se limitan a la gestión presupuestal y a la de giros<sup>28</sup> y que no puede disponer de los recursos financieros que ya fueron asignados y situados a otros órganos del presupuesto.

Señaló que no se encontraban configurados los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial y que el daño alegado no solo era inexistente, en tanto se derivaba de la privación de la libertad, sino que además no era antijurídico, puesto que los internos de los centros penitenciarios están obligados a soportar restricciones en el ejercicio de sus derechos (*infirmó que salvo los derechos a la vida, integridad personal, dignidad, igualdad, salud y petición, los demás sí podían limitarse*).

Finalmente, se refirió a la competencia del ministerio frente a los establecimientos penitenciarios e indicó que se asignaron recursos para atender la situación de la población en reclusión, discriminando entre las vigencias 2011 a 2014 los gastos de funcionamiento que incluyeron los montos para la implementación del sistema

<sup>27</sup> Folios 774 a 777, c. 4-10 y 801 a 803, c. 5-8.

<sup>28</sup> Citó el artículo 3 (numerales 3, 13, 15 y 16) del Decreto 4712/08 "por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público".



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

integral de salud en el sistema penitenciario y carcelario y alimentación de internos, así como también los de inversión.

## 2.6. Ministerio de Justicia y del Derecho

El 17 de septiembre de 2014, el Ministerio de Justicia y del Derecho contestó la demanda<sup>29</sup> e indicó, frente a los hechos, que ninguno de ellos le constaba y, respecto de las pretensiones, que se oponía a todas ellas, por las razones que se exponen a continuación y que propuso como excepciones de fondo:

Sostuvo que la entidad no está materialmente legitimada por pasiva frente a las pretensiones de la parte actora, en la medida en que no es funcionalmente competente<sup>30</sup> para crear y administrar los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país ni tampoco para adecuar y velar por los servicios que allí se prestan – *todo lo cual involucraría medidas administrativas, contractuales y presupuestales* –, competencias que, además de ser atribuibles al INPEC<sup>31</sup> y a la SPC, son las que podrían evitar el hacinamiento en los centros penitenciarios y carcelarios.

En este último punto subrayó que, si bien el ministerio es el responsable de diseñar, hacer seguimiento y evaluar la política en materia criminal, carcelaria y penitenciaria, en la prevención del delito y en las acciones contra la criminalidad organizada, de ello no se desprende que pueda interceder en la órbita de las competencias de otras entidades públicas, ni mucho menos ejercer poder sobre estas, en la medida en que no existe frente a las que se encuentran adscritas y vinculadas a dicho ministerio ninguna relación jerárquica funcional ni de dependencia sino un control de tutela<sup>32</sup> restringido a la orientación y control

<sup>29</sup> Folios 808 a 820, c. 5-8.

<sup>30</sup> Citó el Decreto 2897/11.

<sup>31</sup> Cito, además de los Decretos 4150/11 y 4151/11, la Ley 65/93, en especial sus artículos 16, 52, 65 y 106.

<sup>32</sup> Citó la sentencia C-471/95. MP. Hernando Herrera Vergara.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

sectorial y administrativo respectivos, pero sin limitar ni condicionar la autonomía administrativa de aquellas.

Señaló que no desconocía la problemática del sistema penitenciario colombiano y que por ese motivo, el 21 de septiembre de 2012, solicitó al DNP la elaboración de un Documento CONPES sobre la política criminal, con el fin de dar alcance a las recomendaciones de la comisión asesora de política criminal, que, según lo afirmó, para la fecha de contestación de la demanda venía coordinando mesas interinstitucionales con dicho ministerio, el INPEC y la SPC y que en ellas se plantearon tres ejes fundamentales para la construcción del referido documento.

Advirtió que la problemática que enfrentaba este ministerio consistía en que la política carcelaria resultaba incoherente, reactiva, desarticulada, ineficaz e ineficiente, en tanto no podía limitarse al hecho delictivo sino enfocarse también en la prevención del delito, el fin resocializador de la pena y los mecanismos de lucha diferenciada que permitan atacar las diversas formas de criminalidad.

Indicó que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico<sup>33</sup>, los departamentos, municipios, áreas metropolitanas y el Distrito Capital de Bogotá tienen el deber de crear, fusionar, suprimir, dirigir, organizar, administrar, sostener y vigilar las cárceles, previsión que tiene importancia en la medida en que, para la fecha de contestación de la demanda, en el territorio nacional, de las 117.015 personas privadas de la libertad en los establecimientos penitenciarios a cargo del INPEC, el 30.8% de la población, es decir 36.061 internos, eran detenidos preventivamente, por lo que debían estar a cargo de dichas entidades territoriales –en este caso del departamento de Sucre–, deber cuyo cumplimiento atenuaría significativamente la crisis.

Finalmente, apuntó que los argumentos expuestos impedían imputarle al ministerio las acciones y omisiones de la demanda.

<sup>33</sup> Citó el artículo 17 de la Ley 65/93. Recordó la demandada que en la sentencia C471/95 [MP. Hernando Herrera Vergara] esta disposición fue declarada exequible.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

## 2.7. Congreso de la República

El 29 de septiembre de 2014, el Congreso de la República contestó la demanda<sup>34</sup> e indicó, frente a los hechos, que ninguno de ellos le constaba y, respecto de las pretensiones, que se oponía a todas ellas, por los motivos que enseguida se exponen y que propuso como excepciones de fondo:

Sostuvo que la entidad no está materialmente legitimada por pasiva frente a las pretensiones de la parte actora, en la medida en que no tiene la función de atender los servicios carcelarios y penitenciarios.

Señaló que no existe responsabilidad por omisión del Congreso, dado que no hace parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público ni tampoco ejecuta recursos públicos para la administración del sistema carcelario y penitenciario nacional, por lo que las omisiones que se reprochan en la demanda no le podían ser imputadas.

## 2.8. Departamento de Sucre

El 6 de octubre de 2014, el departamento de Sucre contestó la demanda<sup>35</sup> e indicó, frente a los hechos, que ninguno de ellos le constaba y, respecto de las pretensiones, que se oponía a todas ellas, por las siguientes razones, propuestas como excepciones de fondo:

Sostuvo que la entidad no está materialmente legitimada por pasiva frente a las pretensiones de la parte actora, en la medida en que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico<sup>36</sup>, la fuente de financiación del funcionamiento de los centros carcelarios está sujeta a la aprobación del CONPES, el cual debe ser promovido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, entidad a la que, además, le corresponde la formación y adecuación de las instituciones que desde las

<sup>34</sup> Folios 826 a 835, c. 5-8.

<sup>35</sup> Folios 859 a 865, c. 5-8.

<sup>36</sup> Citó las Leyes 65/93 y 1709/14 "por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones".



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

entidades territoriales deben atender el funcionamiento de los centros carcelarios, cuestión que para la fecha de la contestación de la demanda no se había cumplido.

Sin perjuicio de lo anterior, agregó que está en cabeza del Gobierno Nacional y del INPEC el debido funcionamiento de los centros carcelarios.

Señaló que se configuró la caducidad del medio de control puesto que, con base en los certificados expedidos por el INPEC sobre el tiempo de reclusión de los demandantes, varios de ellos se encuentran privados de la libertad desde el año 2011, por lo que para la fecha de presentación de la demanda han transcurrido más de dos (2) años.

### **3. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público**

Habiéndose surtido todas las etapas procesales de la acción de grupo y recaudado todas las pruebas decretadas<sup>37</sup>, mediante auto de 24 de marzo de 2015<sup>38</sup>, el Tribunal Administrativo del Sucre dio a las partes traslado para alegar

<sup>37</sup> El Tribunal Administrativo de Sucre, mediante auto de 18 de diciembre de 2014 [folios 1488 a 1493, c. 8-7], abrió el proceso a pruebas, algunas de las cuales fueron reiteradas mediante auto de 23 de febrero de 2015 [folios 1779 a 1780, c. 9-4]. En el referido auto, frente a las pruebas solicitadas por la parte actora: • se decretaron como pruebas las documentales aportadas con la demanda; • se ofició a la Procuraduría Provincial de Sincelejo, la Defensoría del Pueblo-Regional Sucre, la Personería municipal de Sincelejo, la Secretaría de Salud Departamental de Sucre y la Secretaría de Salud del municipio de Sincelejo para que elaboraran informes en cuanto hacía a lo de la competencia de cada una, pronunciándose sobre los hechos de la demanda, acompañándolo, de existir, de los informes rendidos históricamente, a partir del 21 de enero de 2012; • se ofició a la Dirección del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo para que, de una parte, certificara varios de los aspectos asociados a dicho establecimiento (capacidad, situación de hacinamiento, número de detenidos en condición de condenados o procesados, entre otros) y, de otro lado, elaborara un informe en el que se pronunciara sobre el manejo de los recursos y distribución de elementos de aseo, en cabeza de los reclusos; • se ofició al DNP para que certificara los recursos asignados por el Gobierno Nacional al departamento de Sucre y al municipio de Sincelejo, en relación con el establecimiento antedicho; • se ofició a la Secretaría de Planeación del departamento de Sucre y a la del municipio de Sincelejo para que certificaran sobre los proyectos relacionados con la asignación de recursos dirigidos a atender ese mismo establecimiento; y • se decretaron 7 testimonios. Frente a las pruebas solicitadas por las entidades demandadas, se tuvieron como pruebas las documentales aportadas por ellas (en el caso de las que lo hicieron).

<sup>38</sup> Folio 1820, c. 10-5.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

de conclusión, oportunidad dentro de la cual estas se pronunciaron en los términos que se resumen a continuación:

- El departamento de Sucre presentó alegatos<sup>39</sup> en los que además de insistir en los argumentos de la contestación de la demanda advirtió que, en virtud de las modificaciones que introdujo la Ley 1709 de 2014 frente a la Ley 65 de 1993, la fuente de financiación de las obligaciones a cargo de las entidades territoriales, en materia de supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancias de las cárceles departamentales y municipales depende de la aprobación del documento Conpes que debe ser promovido por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Señaló que se encuentra acreditado que el departamento, de una parte, ha adelantado proyectos en beneficio de la comunicad carcelaria, a través de la formulación de proyectos radicados en el banco de proyectos y, por otro lado, ha ejecutado actividades tendientes a mejorar las condiciones en que viven los reclusos del departamento.

- La Superintendencia de Salud presentó alegatos<sup>40</sup> en los que, además de insistir en los argumentos de la contestación de la demanda, advirtió que, en virtud de lo previsto en la Ley 1709 de 2014, el servicio de salud en los establecimientos carcelarios y el diseño del modelo de atención integral se encuentran, el primero, en cabeza del INPEC y, el segundo, a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios.
- El Congreso de la República presentó alegatos<sup>41</sup> en los que, además de insistir en los argumentos de la contestación de la demanda, advirtió que no obstante que estaba demostrado que dicha entidad había expedido Códigos

<sup>39</sup> Folios 2157 a 2163, c. 11-3.

<sup>40</sup> Folios 2166 a 2171 y 2184 a 2186, c. 11-3.

<sup>41</sup> Folios 2200 a 2208, c. 11-3.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

en materia penal, así como normas tendientes a otorgarles beneficios a los indiciados y sentenciados, muchas de las personas beneficiadas reinciden en la comisión de delitos, situación a partir de la cual concluyó que el Estado no podía ser el único responsable del incremento de la delincuencia común y organizada sino también el individuo que precisamente genera parte del padecimiento que sufre.

En relación con los perjuicios reclamados en la demanda, indicó que no existía nexo causal frente a las funciones que le corresponden.

- El Ministerio de Salud y Protección Social presentó alegatos<sup>42</sup> en los que, además de insistir en los argumentos de la contestación de la demanda, advirtió que, en virtud del contenido de la Ley 1709 de 2014, dicha entidad expidió el Decreto 2496 de 2012, en orden a establecer normas para la operación del aseguramiento en salud de la población reclusa, con el objeto, no solo de que el INPEC y las entidades territoriales apliquen las medidas allí contenidas en materia de seguridad sanitaria en todas las cárceles del país, con ocasión de la grave crisis que se presenta por el hacinamiento en los centros de reclusión a nivel nacional; sino también de que la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios afilie a la población reclusa (*beneficiando a los menores de tres (3) años, en el caso de los menores que convivan con sus madres reclusas*) al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en el régimen subsidiado, a través de una o varias entidades promotoras de salud públicas o privadas.
- El municipio de Sincelejo presentó alegatos<sup>43</sup> y luego de relacionar 25 pruebas obrantes en el expediente indicó que la única situación plenamente acreditada en el proceso es la problemática del hacinamiento, dado que el centro penitenciario y carcelario, no obstante que disponía de una capacidad de 500 reclusos, superaba los 1.000 internos.

<sup>42</sup> Folios 2177 a 2183, c. 11-3.

<sup>43</sup> Folios 2209 a 2213, c. 12-1.



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

En relación con lo que no acreditó la parte actora, sostuvo que, por una parte, la dotación de colchonetas, sábanas, elementos de aseo, higiene personal, entre otros, la sigue proporcionado el INPEC, periódicamente, dentro de las políticas y posibilidades presupuestales que le atañen a dicha entidad, según se desprende de las órdenes de compra correspondientes; y, de otro lado, respecto de la forma como se prestan algunos servicios, como el de alimentación, incluyendo el estado y calidad de los alimentos, dan cuenta los distintos informes, entre los que se encuentran los análisis microbiológicos con diagnóstico aceptable, realizados por el “comité de alimentación”, en el que participan representantes de los internos, como también los exámenes de laboratorio al personal, los informes de interventoría de dicho servicio y los análisis realizados por las Secretarías de Salud Municipal y Departamental de Sincelejo y Sucre.

Agregó que los brotes de Enfermedades Transmitidas por Alimentos (ETA), de acuerdo con las investigaciones realizadas, provenían del consumo de alimentos que ingresan los familiares de los internos en los días de visita, los cuales no conservan la red de frío y podían ser propensos a contaminación.

Finalmente, en cuanto a la imputación de responsabilidad al municipio, señaló que éste ha venido suscribiendo convenios con la dirección de la cárcel.

- El INPEC presentó alegatos<sup>44</sup> en los que cuestionó particularmente las aseveraciones de la demanda en torno a la falta de condiciones arquitectónicas del establecimiento carcelario, sin que se hubiera aportado documentación alguna que demostrara el conocimiento de la parte actora sobre el tema; la clasificación de los internos que, además de que implicaría

<sup>44</sup> Folios 2214 a 2216, c. 12-1.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

una discriminación, obstaculizaría los programas encaminados hacia toda la población carcelaria; el tratamiento dado a los internos sin que se hubiera aportado ninguna denuncia ni fallo sancionatorio en contra de funcionarios del establecimiento carcelario; la discriminación entre los varones (*cárcel para varones*) y mujeres (*reclusión de mujeres Manuelita Beltrán*), en particular resaltó la prohibición en el uso de celulares so pena de procesos disciplinarios por falta grave, pérdidas de beneficios administrativos y judiciales por mala conducta.

Señaló que el tema de salud le compete a CAPRECOM, sin perjuicio de lo cual a los internos en el establecimiento carcelario se les brinda un nivel básico de atención y las urgencias vitales son remitidas a las clínicas y hospital contratado por dicha entidad.

Afirmó que los pacientes psiquiátricos, de una parte, tienen atención por médico especialista en psiquiatría y se les proporcionan los respectivos medicamentos recetados en dosis unitarias para evitar que comercialicen con ellos y, de otro lado, si surge la necesidad de hospitalización, son llevados a una clínica psiquiátrica, la Fundación *Nuevo Ser*.

Destacó que en el establecimiento se realizan programas de drogadicción, para el adulto mayor, de crecimiento personal, apoyo en psicología y en el área social tanto para el interno como para sus familiares más cercanos.

Agregó que la drogadicción constituye un problema de connotación social y que el lanzamiento de sustancias desde la parte externa del establecimiento no puede ser evitada por el INPEC, en la medida en que los controles por fuera del penal competen a las autoridades policiales y que los funcionarios de la entidad solo ejercen funciones de policía judicial dentro de aquel.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Hizo referencia a algunos de los testimonios practicados en el proceso, concretamente los del abogado José Alfredo Sotter Valeta y señor Adolfo Peluffo Álvarez, en relación con los cuales indicó que, además de que no permitían acreditar los daños reclamados, en la medida en que en muchos casos se trató de testigos de oídas, la parte actora no aportó elementos de prueba adicionales.

Se refirió de manera particular al caso de la reclusa Elena Ismelia Picón Angarita, que falleció el 23 de febrero de 2012, en relación con quien indicó que el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, en fallo de primera instancia de 26 de febrero de 2015, denegó las pretensiones de la demanda, por considerar que no hubo falla del servicio.

- La parte actora presentó alegatos<sup>45</sup> en los que relacionó algunas pruebas obrantes en el expediente, respecto de las cuales indicó que acreditaban individualmente las condiciones de hacinamiento del centro penitenciario; las deficiencias y falencias en las instalaciones físicas e infraestructura en cuanto se refieren a los baños (sanitarios y duchas), pisos, techos, paredes, alcantarillas, tuberías de aguas residuales, disposición de residuos sólidos, ventilación e iluminación; las anomalías y limitaciones en la prestación de los servicios de salud y alimentación a la población carcelaria; el incumplimiento de estándares mínimos de habilitación en las áreas de sanidad entregadas a CAPRECOM desde el 2009; y la contaminación biológica.
- El Ministerio de Hacienda y Crédito Público presentó alegatos de conclusión<sup>46</sup> en los que insistió en los argumentos de la contestación de la demanda.

<sup>45</sup> Folios 2254 a 2266, c. 12-1.

<sup>46</sup> Folios 2279 a 2286 y 2344 a 2347, c. 12-1.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

- El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República presentó alegatos<sup>47</sup> en los que sostuvo que no se encontraba legitimada materialmente en el causa por pasiva en la medida en que dentro de sus funciones no se encontraba ninguna función relacionada con la orientación, vigilancia o control de las políticas de establecimientos carcelarios o funciones semejantes<sup>48</sup>.
- El Ministerio de Justicia y del Derecho presentó alegatos<sup>49</sup> en los que, además de insistir en los argumentos de la contestación de la demanda, recordó que, en virtud de lo dispuesto en los Decretos 2160 y 2161 de 1992, la Dirección General de Prisiones y el Fondo Rotatorio de dicho ministerio, luego de fusionarse, pasaron a denominarse INPEC, entidad que, sin perjuicio de las funciones de la SPC, asociadas a la buena administración de los establecimientos penitenciarios, tiene a cargo la misión de dirigir el sistema penitenciario y carcelario y que, por expresa previsión de los artículos 52, 65 y 106 de la Ley 65 de 1993, 38 y 42 del acuerdo 011 de 1995<sup>50</sup> y del acuerdo 002 de 2010<sup>51</sup>, le corresponde garantizar, entre otras cosas, la seguridad, la atención social, el tratamiento y en general las condiciones dignas de la población reclusa privada de su libertad.
- La USP presentó alegatos de conclusión<sup>52</sup> en los que indicó que, si bien esa entidad presenta el anteproyecto de presupuesto para efectos de suplir todas las necesidades de los 138 establecimientos penitenciarios del país, incluyendo los recursos para el cumplimiento de las diferentes acciones judiciales, el DNP y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público –este último en virtud de lo dispuesto en los artículos 16 de la Ley 65 de 1993 y 8 de la

<sup>47</sup> Folios 2288 a 2297 y 2333 a 2342, c. 12-1.

<sup>48</sup> Citó los artículo 3 del Decreto 3443/10 y 1 del Decreto 1649/14, así como también el Decreto 133/56 y las Leyes 1/58 y 489/98.

<sup>49</sup> Folios 2299 a 2304 y 2367 a 2372, c. 12-1.

<sup>50</sup> "Por el cual se expide el Reglamento General al cual se sujetarán los reglamentos internos de los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios".

<sup>51</sup> "Por medio del cual se adopta el Estatuto Interno del Instituto Nacional Penitenciario".

<sup>52</sup> Folios 2315 a 2322 y 2349 a 2355, c. 12-1.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

*Ley 1709 de 2014*– establecen unos límites de gastos para cada sector y sus respectivas entidades, lo cual no permite atender dichas necesidades en su integridad.

Señaló que hasta finales del año 2011 la entidad asumió formalmente el cumplimiento de sus funciones y que heredó una problemática estructural y compleja derivada del hacinamiento carcelario del país, el cual tenía una evolución de hace más de 15 años, respecto del cual la Corte Constitucional, inclusive, declaró un estado de cosas inconstitucional desde 1995.

Agregó que, no obstante que los problemas del sistema penitenciario y carcelario son estructurales y que las soluciones para superarlos deben articularse con una serie de medidas a corto, mediano y largo plazo, dicha entidad, según ya lo había informado en la rendición de cuentas del período comprendido entre el 1 de diciembre de 2013 y el 30 de noviembre de 2014, de una parte, avanza, en la medida de sus posibilidades, en la ejecución de labores concretas, específicamente • obras de mantenimiento general, en 79 establecimientos carcelarios, las cuales, para la vigencia de 2014, ascendieron a \$36.800'436.307, sin contar las intervenciones en la infraestructura eléctrica y, de otro lado, en virtud del • *"Programa de Rehabilitación"* y del • *"Programa de Ampliación de Establecimientos"* intervendrá establecimientos de reclusión del orden nacional -ERON- con el objeto de que se generen cupos a través de la habilitación de espacios existentes (3.552 cupos) y la construcción de pabellones de mediana seguridad (2.144 cupos) y pabellones con celdas comunes (1.028 cupos). Anotó que entre los ERON objeto de las labores antedichas se encuentra el *"EPMSC SINCELEJO (BELLAVISTA)"*.

Sostuvo también que dicha entidad tiene proyectada la construcción de un centro carcelario en la región caribe, en el que se busca generar 3.000



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

cupos para mitigar el hacinamiento de la región, para lo cual, mientras la gobernación del Magdalena adquirió en el 2014 un predio, la SPC dio apertura a un concurso de méritos para la elaboración de estudios y diseños técnicos, arquitectónicos, trámites y permisos para su construcción, el cual, si bien fue declarado desierto el 10 de diciembre de 2014, está en proceso de reabrirse.

Finalmente, en relación con el servicio de salud, advirtió que, hasta tanto se reglamente la Ley 1709 de 2014, en lo concerniente a la creación del Fondo en Salud Penitenciaria por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho, su prestación continúa en cabeza de CAPRECOM, de conformidad con el Decreto 2496 de 2012.

- El DNP presentó alegatos de conclusión<sup>53</sup>, en los que insistió en los argumentos de la contestación de la demanda.
- CAPRECOM presentó alegatos de conclusión<sup>54</sup> en los que subrayó que a los accionantes no les interesa mejorar las condiciones de convivencia dentro del centro de reclusión y que solo solicitan indemnizaciones por los presuntos perjuicios sufridos, pretensión que no puede ser reconocida, en detrimento de la población pobre del país que vive con condicionamientos similares, ocasionados por la falta de planificación de los recursos destinados a satisfacer sus necesidades.

Agregó que, mientras los servicios de atención en salud contratados con dicha entidad corresponden a los de salud a la población carcelaria de baja complejidad ambulatorios, los demás, de medicina de alta complejidad, ambulatoria y urgencia, están contratados con las diferentes IPS del departamento de Sucre y del país.

<sup>53</sup> Folios 2323 a 2325, c. 12-1.

<sup>54</sup> Folios 2325 a 2327, c. 12-1.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Advirtió que, dado que los servicios de urgencias no requieren de contrato ni orden previa, por cuanto son obligatorios de parte de todas las entidades públicas y privadas que prestan servicios de salud, según el artículo 67 de la Ley 715 de 2001, el INPEC, utilizando los protocolos de seguridad, puede llevar reclusos a cualquier IPS que cuente con el servicio para tratar la urgencia respectiva, sin necesidad de que CAPRECOM lo ordene.

El Ministerio Público guardó silencio<sup>55</sup>.

#### 4. La sentencia impugnada<sup>56</sup>

El 19 de noviembre de 2015, el Tribunal Administrativo de Sucre dictó sentencia de primera instancia<sup>57</sup> y negó las pretensiones de la demanda.

<sup>55</sup> Folios 2373 a 2374, c. 12-1.

<sup>56</sup> En esta providencia se decidió lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluidos los eventuales errores): "PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de falta de legitimidad en la causa por pasiva de la acción, propuestas por las entidades accionadas, conforme lo expuesto en la parte motiva de la decisión.

'SEGUNDO: NEGAR las súplicas de la demanda, que en ejercicio del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo, fue interpuesta por los señores ABEL A. BOHORQUEZ FRANCO, ARCELIO VILORIA MARTÍNEZ, ARENILLO MANJARREZ, REINALDO NAVARRO GARAVITO, SAUL FERNANDO MADERA CALY, OLIVER CERVANTES NAAR, CESAR BENAVIDES ATENCIA, MIGUEL A. VERGARA SALAZAR, ORLANDO E. MERLANO HOYOS, EFRAÍN CASTRO LÓPEZ, JORGE DAVID UPARELA YEPEZ, JORGE ELIECER CANO MOLINA, JULIO CESAR CONEJO RODRÍGUEZ, MOISES RODRÍGUEZ VILLARREAL, VICTOR SALAZAR SULVARAN, JOSÉ HUMBERTO ATENCIA RUÍZ, HERNANDO A. FONTALVO LAVALLE, JOSE A. HERAZO TRESPACIO, REGULO ALFONSO ALVIS ARRIETA, TULIO R. HERNÁNDEZ ROHENEZ, ESTEBAN TAMARA GUERRA, RODOLFO REVOLLEDO CERVANTES, LIVINTON PÁEZ GÓMEZ y GUIDO JOSÉ MEZA PACHECO contra LA NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO - PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN - INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO 'INPEC' - UNIDAD DE SERVICIOS Y PENITENCIARIOS 'SPC' - ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE SINCELEJO 'LA VEGA' - CONGRESO DE LA REPÚBLICA - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL - SUPERINTENDENCIA DE SALUD - CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES 'CAPRECOM' - DEPARTAMENTO DE SUCRE y el MUNICIPIO DE SINCELEJO, por las razones expuestas.,

'TERCERO: En firme esta decisión, ARCHÍVESE el presente expediente, previa desanotación en los libros radicadores".

<sup>57</sup> Folios 2487 a 2515, c. 13. La sentencia tuvo un salvamento de voto que obra en los folios 2516 a 2520 del mismo cuaderno y en el que el magistrado disidente, luego de referirse a las Resoluciones 45/111 de 14 de diciembre de 1990 proferida por la Asamblea General de la ONU (que adoptó los principios básicos para el tratamiento de los reclusos), 663C de 31 de julio de 1957 y 2076 de 13 de mayo de 1977, proferidas por el Consejo Económico y Social de la ONU (que aprobaron las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos), así como también a la



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Frente a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por varias de las entidades demandadas, el *a quo* consideró que, en tanto la parte actora soportó la causa del daño, no como una actuación específica de uno u otro órgano estatal, sino como un juicio de responsabilidad erigido en los lineamientos estructurales de un sistema penitenciario deficiente, no había lugar a declarar probada dicha excepción.

Al abordar el fondo del caso, con base en la posición de la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación<sup>58</sup>, el *a quo* indicó que, tratándose de la situación jurídico-fáctica de los internos en los centros de reclusión, cuando se evidencia que la causación del daño no es inherente a la reclusión, en particular en los casos de la afectación de la salud (*entendida para este caso, en el ámbito de las condiciones físicas, psicológicas y de relación social*), el régimen aplicable es el objetivo; mientras que, si el daño se produce con ocasión de las labores ejercidas por la autoridad carcelaria, lo es el régimen general de la falla del servicio.

---

jurisprudencia de la Corte Constitucional, indicó que no compartía que pese a que en la sentencia se dijera que se probó el defectuoso funcionamiento del servicio carcelario en el establecimiento penitenciario y carcelario de Sincelejo, no se hubiera encontrado acreditado el daño específico y concreto de cada uno de los reclusos en condición de hacinamiento. Advirtió que el hecho de que la reclusión no se ajustara a los estándares mínimos de detención exigidos por los instrumentos internacionales antedichos, producía *per se* un daño antijurídico merecedor de ser reparado, puesto que dicha situación conculca la dignidad humana de los internos y pone en inminente y grave peligro su salud y su integridad física y psicológica.

Agregó que la sentencia, al señalar que el daño no era específico y concreto, confundía los conceptos de daño y perjuicio, en la medida en que el solo hecho de ser víctima de una violación masiva de derechos humanos, padecer la detención en condiciones infrahumanas y por fuera de los estándares internacionales es *per se* un daño susceptible de materializar una disminución del patrimonio moral de todas y cada una de las personas detenidas.

Concluyó indicando que, de una parte, si bien no se podía determinar el número de integrantes del grupo afectado, la falta de concreción de los integrantes del grupo se pudo haber solventado con una prueba de oficio dirigida al INPEC en torno a un inventario pormenorizado de la población flotante del centro carcelario; y, de otro lado, que de acuerdo con la extensión de la detención, se podían haber establecido grupos uniformes acorde al plazo de sufrimiento, en concordancia con el criterio de equidad.

<sup>58</sup> CE. S3. SP. Fallo de 28 de agosto de 2014 [Radicado 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832)]. MP. Danilo Rojas Betancourth.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Centrándose en el estudio del régimen general, el *a quo* sostuvo que debían distinguirse las fallas consistentes en no haberse hecho todo lo posible para evitar un resultado, de las “fallas del sistema” derivadas de un estado de desorganización que imposibilita a las autoridades actuar, en cada caso, con diligencia. Tratándose de las últimas, la responsabilidad por las consecuencias del daño sistemático cabe predicarlas de la persona jurídica a cargo de la prestación del servicio, en este caso, la Nación, en la medida en que esta se encuentra a cargo de la prestación de los sistemas organizativos, tales como el carcelario, el de salud, el educativo, entre otros.

Asimismo, advirtió que, de acuerdo con la Corte Constitucional<sup>59</sup>, tratándose de los reclusos, la falla del sistema derivada del “estado de cosas inconstitucional” no se presenta de manera aislada, sino que responde al defectuoso funcionamiento de más de una entidad e incluso ser consecuencia de una inadecuada política atribuible a los responsables de su diseño o de elaborar los modelos de destinación presupuestal.

Agregó que era patente que debía existir un centro de imputación, frente al cual el asociado pudiera reclamar las consecuencias que el daño sistemático le ocasionara, sin generalizaciones que hicieran imposible los reclamos, por lo cual, dada la atribución legal y reglamentaria de la función para la prestación del servicio, debía entenderse que la entidad directamente responsable era el INPEC.

Señaló que, en estricto sentido, en la falla del servicio sistemático se distinguen dos instancias de incumplimiento: la del órgano público directamente encargado de la prestación del servicio y la del conjunto de instituciones públicas obligadas a concurrir a la prestación.

Al descender el caso concreto, el *a quo* sostuvo que debía definirse si la responsabilidad deprecada correspondía al defectuoso funcionamiento del

<sup>59</sup> T-388 de 2013. MP. María Victoria Calle Correa.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

establecimiento penitenciario y carcelario “La Vega” o de la política pública que rige el tratamiento penitenciario en el país.

En cuanto a lo primero, reconoció que, si bien se demostró el defectuoso funcionamiento del establecimiento penitenciario y carcelario, no sucedió lo mismo con el daño, en la medida en que no se acreditaron daños específicos y concretos para cada uno de los individuos como tal o como conjunto que conforma el grupo demandante, en cualquiera de los componentes señalados en la demanda: hacinamiento, salud, suministro de agua, alcantarillado, energía eléctrica, recreación, programas de resocialización, alimentación, entrega de útiles de aseo y convivencia en el penal.

Sostuvo, además, que la condición de hacinamiento, sobre la cual la Defensoría del Pueblo Regional de Sucre y la Procuraduría Provincial del mismo departamento denotaron que conllevaba un trato denigrante a la población carcelaria y que atentaba contra sus derechos fundamentales (*especialmente el relacionado con la vida digna*), no constituye *per se* daño antijurídico, puesto que resultaba necesario establecer si el hacinamiento produjo un efecto dañoso sobre las personas que lo padecieron o si, por el contrario, las propias reglas carcelarias, aunadas a manifestaciones como la orden tutelar emitida por el Tribunal Superior de Sucre, eliminaron los efectos del hacinamiento y con ello cualquier aspecto dañoso.

En este primer punto, fueron desestimados los testimonios practicados, en la medida en que, si bien daban cuenta de falencias en el funcionamiento del centro penitenciario y carcelario, no reflejaron efectos concretos.

En relación con lo segundo, el *a quo* resaltó que, para considerar la responsabilidad patrimonial del Estado, la política pública no debe estudiarse desde el punto de vista de sus efectos (*evaluación*) sino a través del análisis de su



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

contenido, para determinar si su diseño o proceso de estructuración produce un daño.

En este segundo punto, se indicó que no se encuentra acreditada la ineptitud de lo que hasta el momento han planteado las entidades en la formulación de respuestas que permitan mitigar lo defectuoso del sistema carcelario y hacerlo evolucionar. En ese sentido, sin perjuicio de que la evaluación de la política hasta el momento no resulta ser la más favorable, ello no permite deducir que sea la incorrecta.

Agregó que los informes de la Procuraduría Provincial de Sucre y los datos suministrados por el DNP permiten concluir la existencia de un interés progresivo de políticas públicas, tendientes a solucionar los problemas que enfrenta el sistema carcelario, lo cual hace pensar en que estas no solo responden al problema, sino que también se encuentran en desarrollo –de lo que dan cuenta los procesos de contratación dirigidos a mitigar las falencias del establecimiento carcelario–, por lo que las políticas públicas carcelarias aplicadas hasta la fecha no conllevan en su ejecución perjuicios, al no oponerse a los mínimos criterios constitucionales, legales y de conveniencia, amén de que existen situaciones *cuasi* superadas, como lo es lo relacionado con la alimentación y el agua potable.

## 5. La apelación

La parte actora interpuso y sustentó el recurso de apelación contra la sentencia del *a quo* el 7 de diciembre de 2015<sup>60</sup>.

Indicó que quienes demandaron constituyeron el grupo que efectivamente sufrió las consecuencias del hacinamiento y otras formas de discriminación, todas ellas probadas de manera colectiva mas no individual.

<sup>60</sup> Folios 2541-2542, c. 13.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Asimismo, advirtió que la acreditación del daño individual constituye en este caso una carga imposible de cumplir, dado el elevado número de testimonios para cada uno de los accionantes, no obstante lo cual, señaló que las pruebas recaudadas permiten inferir el daño a los demandantes, a modo de ejemplo, cita el video grabado por la Defensoría del Pueblo, en el que se evidencia cómo duermen los reclusos, cómo es la ventilación, la falta de espacio, de camas, entre otros.

Agregó, fundándose en el salvamento de voto de la sentencia de primera instancia, que existen normas de carácter internacional en las que el Estado Colombiano se comprometió a cumplir con un trato digno a la población reclusa, las cuales resultan vulneradas por la falta de una política carcelaria seria y acorde con las realidades de la infraestructura.

#### **6. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público en segunda instancia**

Dentro del término de traslado para alegar en segunda instancia<sup>61</sup>, las partes se pronunciaron así:

- La parte actora<sup>62</sup> insistió en que la evidencia del humillante hacinamiento en el establecimiento penitenciario, acreditado a través de los testimonios directos y la prueba documental, genera *per se* una serie de violaciones al derecho interno y al derecho internacional de los Derechos Humanos. Indicó que argüir lo contrario, exigiendo la prueba individual, constituye un imposible judicial y una ruptura de la lógica elemental.

Señaló que no debía confundirse la medida judicial de declaratoria del “estado de cosas inconstitucionales” con la no responsabilidad de indemnizar a las víctimas de violaciones graves provenientes de ese estado. Agregó que, existiendo dicho estado, el negar la indemnización

<sup>61</sup> Folio 2604, c. 13.

<sup>62</sup> Folios 2605 a 2606, c. 13.



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

devendría en un absurdo jurídico, en la medida en que nuestro país habría creado derechos a los habitantes y se habría comprometido con pactos internacionales para terminar desconociendo las garantías de reparación.

- El INPEC<sup>63</sup> expresó que la parte actora realizó manifestaciones sin sustento fáctico y sin aportar ninguna prueba de un hecho dañoso que les violentara un derecho constitucional. Sobre este mismo punto añadió que las pruebas que fueron allegadas al proceso, específicamente fallos judiciales, informes ante la personería y otros entes de control, copias de impresiones periodísticas, declaraciones de personas que visitan el establecimiento, internos y otras no permiten establecer el hecho dañoso como tal, en la medida en que no identifican derechos ciertos conculcados a una población específica ni los elementos de la responsabilidad patrimonial estatal.
- La Superintendencia Nacional de Salud<sup>64</sup> insistió en los argumentos expuestos en la primera instancia y coincidió con el fallo apelado en la inexistencia de un daño específico y concreto para cada uno de los individuos, como tal o como conjunto.
- El DNP<sup>65</sup> insistió en los argumentos que presentó en la primera instancia y coincidió con el fallo apelado en que la ejecución de políticas públicas depende en gran parte de la disponibilidad de recursos, ejecución que en materia carcelaria y penitenciaria se está realizando progresivamente, en orden a conjurar las presuntas irregularidades en el establecimiento penitenciario *La Vega*, encontrando que la mayoría de las situaciones objeto de inconformidad se encuentran ya superadas en un alto porcentaje, como sucede con la alimentación y el suministro de agua potable.

<sup>63</sup> Folios 2607 a 2608, c. 13.

<sup>64</sup> Folios 2609 a 2611, c. 13.

<sup>65</sup> Folios 2615 a 2617, c. 13.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

- El Ministerio de Hacienda y Crédito Público<sup>66</sup> insistió en los argumentos expuestos en la primera instancia y coincidió con el fallo apelado en que no se acreditaron los elementos de la responsabilidad patrimonial estatal.

El Ministerio Público guardó silencio<sup>67</sup>.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Jurisdicción y competencia

Esta Corporación es competente para conocer del presente caso dado que, de conformidad con los artículos 50<sup>68</sup> de la Ley 472 de 1998 y 150<sup>69</sup> y 152.16<sup>70</sup> del CPACA, se trata de un asunto que, por una parte, se suscitó con ocasión del ejercicio del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo originado en la actividad de entidades públicas y, por otro lado, fue decidido en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Sucre. Además, en esta Corporación, por virtud de lo dispuesto en el artículo 13 del Acuerdo 080 de 2019 –*compilatorio del reglamento del Consejo de Estado*– que distribuyó los distintos negocios con base en criterios de especialización y volumen de trabajo, a la Sala

<sup>66</sup> Folios 2618 a 2619, c. 13.

<sup>67</sup> Folio 2622, c. 13.

<sup>68</sup> **“Ley 472/98. Artículo 50. 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.

“(…)”.

<sup>69</sup> **“CPACA. Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación.** El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.

“(…)”.

<sup>70</sup> **“CPACA. Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia.** 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”.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

le corresponde el conocimiento de "Las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado".

## 2. Objeto de la apelación

El recurso de apelación persigue la revocatoria de la sentencia de primera instancia y argumenta, de una parte, que los daños reclamados en virtud de la presente acción fueron acreditados de manera colectiva respecto de todos los integrantes del grupo de reclusos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*) y, de otro lado, que el "Estado de Cosas Inconstitucional" (en adelante también *ECl*) que en materia de centros carcelarios y penitenciarios ha sido declarado por la Corte Constitucional acredita *per se* dichos daños.

## 3. Presupuestos procesales

### 3.1. La existencia de una causa común frente a los daños reclamados por la parte actora

La Sala debe inicialmente advertir que, solo en la medida en que respecto de los perjuicios individuales reclamados en la demanda se prediquen las "condiciones uniformes respecto de una misma causa" a las que aluden los artículos 3 y 46 de la Ley 472 de 1998, será procedente que las pretensiones indemnizatorias se encaucen a través de las reglas del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo. De lo contrario, deben ser decididas bajo las reglas del medio de control para la reparación de perjuicios individuales, lo cual se traduciría, por ejemplo, en que el fallo únicamente podría cobijar a las personas que efectivamente acudieron al proceso otorgando el poder correspondiente.

En ese sentido, en relación con las condiciones uniformes respecto de la misma causa, propias del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo, la Corte Constitucional ha indicado que:



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

*“(...) la noción de ‘condiciones uniformes respecto de una misma causa’, propia del régimen legal de las acciones de grupo, debe ser interpretada de conformidad con la Constitución, como un elemento estructural de la responsabilidad. La consideración básica en este punto no es novedosa: la noción de causalidad o de nexo causal debe ser interpretada de conformidad con el principio de efectividad de los derechos; consideración que está ligada con la necesidad de que el juez de la acción de grupo consulte la naturaleza de los elementos de la responsabilidad, no sólo bajo el prisma de su realidad naturalística, sino también de sus implicaciones en la sociedad postindustrial y de la concepción solidarista de la Carta (CP art 1). Ello implica que, de acuerdo con la moderna doctrina de la responsabilidad extracontractual, el elemento de la relación causal no debe ser estudiado como un fenómeno puramente natural sino esencialmente jurídico, y así mismo, que las particularidades de los intereses objeto de protección (intereses de grupo con objeto divisible) y de los hechos dañinos (por lo general diversos y complejos) obligan a una especial interpretación de este elemento de la responsabilidad, según la conocida exigencia legal de la existencia de unas ‘condiciones uniformes’.*

*“Para la Corte, la satisfacción de las condiciones uniformes respecto de la relación causal entre el hecho o los hechos dañinos, no puede ser interpretada únicamente desde el punto de vista fáctico. Una valoración del fenómeno de la responsabilidad por afectación a intereses de grupo orientada por este criterio haría imposible la construcción de la relación de identidad entre los diversos hechos dañinos que tienen aptitud para generar un daño común al interés del grupo. El caso de la afectación de los derechos de los consumidores es ilustrativo: un empresario inunda el mercado con un producto defectuoso (principal hecho dañino) que solamente causará daño cuando dicho producto sea efectivamente adquirido por los consumidores (hecho dañino secundario: múltiples compraventas diferidas en el tiempo) y que tendrá la capacidad para generar diversos daños en situaciones diferentes (consecuencias del uso particular del producto defectuoso). Entre los diversos daños que se pueden causar con el hecho dañino de la fabricación defectuosa (sumado al de la adquisición y uso posterior), pueden existir diversos nexos de causalidad, que, a pesar de que comparten un elemento común, podrían ser considerados como hechos distintos, y algunos podrían concluir que las condiciones no son uniformes frente a la causa que originó el daño<sup>71</sup>. Por ello, una exigencia de uniformidad estricta desde el punto de vista fáctico, que confundiera la idea de causa jurídica común con la existencia de un solo hecho que ocasiona el perjuicio, haría fracasar la protección del interés de grupo por la vía del*

<sup>71</sup> La Sección Tercera aclaró en el auto 2 de agosto de 2006 [Radicado 25000-23-24-000-2005-00495-01(AG)]. MP. Ramiro Saavedra Becerra, que, en el ejemplo que citó la Corte Constitucional en la Sentencia C- 569/04, relacionado con la afectación de los intereses de los consumidores por productos defectuosos y según el cual, si se hacía una imputación puramente fáctica, existían tantos nexos de causalidad como contratos, por lo que no podría hablarse de condiciones uniformes respecto de una misma causa y no quedarían protegidos estos intereses por la acción de grupo, ello no se debe a un enfoque fáctico del nexo, sino a una mala identificación de las causas de un daño, pues, por el contrario, fácticamente la mala producción del bien también sería causa del daño.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

resarcimiento de los perjuicios individuales sufridos por sus miembros, pues una tal uniformidad es excepcional, desde una perspectiva puramente fáctica.

“Por lo anterior, la Corte considera que la valoración de la relación de causalidad debe ser definida en términos jurídicos y atendiendo la naturaleza de los intereses protegidos y a la concepción solidarista de la Carta. En el ejemplo presentado, una valoración semejante estaría constituida por la evidencia de la omisión en los deberes en el proceso de producción, la afectación del principio de confianza de los consumidores, la realización de diferentes daños y el fundamento del deber de reparar los daños a partir de la verificación de una relación de imputación de estos últimos al sujeto que omitió el deber. Así las cosas, sería indiferente, para efectos de establecer la uniformidad en la relación de causalidad, por ejemplo, determinar la medida del principio de confianza de cada uno de los consumidores o, precisar la oportunidad de la compraventa, e incluso, determinar la medida de los perjuicios sufridos por cada uno de los consumidores, si sólo fue la imposibilidad de utilizar el producto, o si dicho defecto generó otro tipo de perjuicios. Y sería contrario al propósito constitucional excluir la acción de grupo en estos casos, con el argumento de que no existen condiciones comunes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas, por cuanto existe una multiplicidad de ventas del producto defectuoso. Las condiciones uniformes se predicen, a pesar de la multiplicidad de ventas individuales, por la situación uniforme de los compradores frente a la elaboración y distribución del producto defectuoso que les ocasionó el daño específico”<sup>72</sup> (subrayado fuera del texto).

A su turno, esta Corporación, con base en las directrices de la providencia anterior, coincidiendo con la doctrina nacional sobre la materia<sup>73</sup>, indicó,

<sup>72</sup> C-564/04. MP. Rodrigo Uprimny Yepes.

<sup>73</sup> (...) Se refiere pues a la exigencia de un mismo tipo de situación fáctica (mismo tipo de contrato, mismo incumplimiento, mismo defecto, mismo tipo de daño) que, generando responsabilidad frente a varias víctimas, se pueda ventilar sin contradicciones en un mismo proceso, así se trate de demandados distintos, y aunque la culpa de cada uno de estos sea diferente (puede suceder que el mismo daño, de las mismas víctimas, sea imputable a una falla del servicio estatal y a un incumplimiento contractual de un particular). Exigir uniformidad en la culpa (o factor de atribución), en el daño y en el nexos causal, es despojar a las acciones de grupo, de cualquier utilidad.

“Por tanto, pensamos que si se trata de daños derivados de los mismos hechos y con varios responsables cuya responsabilidad se enmarca en normas jurídicas distintas, no por ello habrá que inadmitir la demanda. Aquí debe tenerse en cuenta que la causa jurídica de la responsabilidad es el hecho dañoso y no la norma jurídica aplicable. Así por ejemplo, si hay un accidente aéreo en el que sufren daños todos los pasajeros, y la culpa es imputable al transportador contractual y al fabricante del avión, no por ello habrá condiciones de responsabilidad diferentes que impidan una acción de grupo frente a dos responsables. El hecho, en el espacio y en el tiempo, es el mismo con dos coautores (...)

“En cambio habrá daño de naturaleza diversa, y por lo tanto no cabría la acción de grupo, si por ejemplo, unos consumidores alegan que el medicamento X les produjo una alergia, y otros alegan que el medicamento Z, les produjo migrañas, si ambos productos adolecen de defectos diferentes, aunque sean elaborados por un mismo laboratorio. Pero en ese caso la acción no procedería a falta de ‘una misma causa’ de los daños, lo que corrobora que en el fondo, esa ‘causa común’ es el verdadero factor de conexión que hace posible la acción de grupo” (subrayado fuera del texto).



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

inicialmente, que las condiciones uniformes son predicables de forma exclusiva de una misma causa que originó perjuicios individuales<sup>74</sup>.

Posteriormente, se precisó que la expresión “condiciones uniformes respecto de una misma causa” no solo hace referencia al nexo de causalidad –valorado de acuerdo con las directrices de la Corte Constitucional– sino también y, de forma principal, al hecho generador del daño<sup>75</sup>. En esta misma oportunidad, se indicó que en el análisis de las condiciones uniformes respecto de una misma causa que origina perjuicios se debe: • identificar el hecho o hechos alegados en la demanda y determinar si estos son uniformes para todo el grupo; • mediante un análisis de la teoría de la causalidad adecuada, determinar si dicho(s) hecho(s) tiene(n) un mismo nexo de causalidad con los daños sufridos por los miembros del grupo; y • concluir si el resultado del análisis identifica a un grupo para que proceda la acción de grupo.

Más adelante, coincidiendo con la doctrina brasilera sobre la materia<sup>76</sup>, se indicó que el hecho común generador de los daños reclamados no tiene que ser

---

Javier Tamayo Jaramillo, *Las acciones populares y de grupo en la responsabilidad civil*, Raisbeck, Lara, Rodríguez & Rueda (Baker & McKenzie), Bogotá, 2001. pp. 260 y 261.

<sup>74</sup> Sección Tercera. Fallos de 25 de noviembre de 2004 [Radicado 23001-23-31-000-1999-1828-01(AG)]. MP. María Elena Giraldo Gómez; 26 de octubre de 2006 [Radicado 20001-23-31-000-2005-00457-01(AG)]. MP. Alier Eduardo Hernández Enríquez; y 16 de agosto de 2007 [Radicado 66001-23-31-000-2004-00832-01(AG)]. MP. Mauricio Fajardo Gómez (E).

<sup>75</sup> Sección Tercera. Auto de 2 de agosto de 2006 [Radicado 25000-23-24-000-2005-00495-01(AG)]. MP. Ramiro Saavedra Becerra. En esta oportunidad se indicó que “*EL HECHO GENERADOR DEL DAÑO es aquella circunstancia que genera los respectivos perjuicios sufridos, es la acción u omisión, en si misma considerada, por la cual se cree se causaron los daños; en frente de éste, la administración de justicia cuando va admitir una demanda de acción de grupo, debe identificar que los daños sufridos por la pluralidad de personas, se imputan a un mismo hecho generador, para de allí extraer las condiciones uniformes que los identifican como GRUPO*”.

<sup>76</sup> “Bajo la óptica del derecho procesal civil es posible asociar el concepto de ‘origen común’, al de la ‘causa de pedir’. Las causas para solicitar de cada derecho individual deben ser, sino exactamente las mismas, por los menos similares a punto de ser indiferentes, para la decisión judicial, las peculiaridades de cada caso en particular.

‘(...) el origen común no significa, necesariamente una ‘unidad de hecho temporal’, es decir, no es necesario que el hecho creador de los derechos sea el único o el mismo en todos los derechos individuales. Lo fundamental (...) es que sean situaciones ‘jurídicamente iguales’, aunque sean hechos diferentes en el plano empírico.

‘Obviamente, la ley no exige que las situaciones individuales de todos los miembros del grupo sean exactamente iguales o que todas las cuestiones de hecho o de derecho levantadas en el proceso sean comunes a todos. Es suficiente que la diversidad natural entre las innumerables situaciones particulares no perjudiquen la existencia de un núcleo de controversia que sea común en el grupo.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

entendido de manera esencialmente natural sino desde una óptica jurídica, porque es posible que se presenten varios eventos ligados en tal forma que legalmente sean uno mismo, reconociéndose, además, que en el estudio de la causa común el aspecto fáctico es relevante, pero también el fundamento de derecho aplicable a la situación fáctica en la que se encuentra el grupo respecto del orden jurídico<sup>77</sup>.

En este caso, la parte actora<sup>78</sup>, mediante el presente medio de control, pretende la reparación de un conjunto de daños frente a los cuales sostiene se encuentran reunidas condiciones uniformes respecto de la misma causa, específicamente reclamó (se transcribe de forma literal): • *“perjuicios morales”*, • *“daño a la vida de relación”*, • *“pérdida de oportunidad (...) por la falta de medios adecuados para lograr una resocialización, que les permita salir del estado de postración delictiva, que causa la desadaptación social y/o adicción a las drogas”*, • *“lesión a los bienes jurídicos constitucionales y derechos humanos (intimidación personal y familiar, al debido proceso, etc.)”*, • *“daño a la salud (...) por el riesgo extremo creado en una indebida prestación de los servicios de salud, alimentación, agua potable e higiene y por cada enfermedad, intoxicación, lesión, etc., sufrida por cada recluso de la Cárcel la Vega (sin que sean acumulables los anteriores rubros por el recluso)”* y • *“daño emergente, como consecuencia de la no entrega de los útiles de aseo personal y útiles para el aseo de baños y pisos”*.

Es este núcleo lo que es *“la cuestión común juzgada en la acción colectiva”*. GIDI, Antonio, La Tutela de los Derechos Difusos, Colectivos e Individuales en una Perspectiva Comparada, Editorial Porrúa, 2004, p. 5.

<sup>77</sup> Sección Tercera. Sentencia de 16 de abril de 2007 [Radicado 25000-23-25-000-2002-00025-02(AG)]. MP. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>78</sup> Entre quienes otorgaron poder, como reclusos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (“La Vega”) se encuentran: **(1)** Abel Antonio Bohórquez Franco [folio 478, c. 3-11], **(2)** Arcelio Vilorio Martínez [folio 479, c. 3-11], **(3)** Arnaldo Alfonso Arenillo Manjarrez [folio 480, c. 3-11], **(4)** Reinaldo Antonio Navarro Garavito [folio 481, c. 3-11], **(5)** Saúl Fernando Madera Caly [folio 482, c. 3-11], **(6)** Olivier Cervantes Naar [folio 483, c. 3-11], **(7)** César Benavides Atencia [folio 484, c. 3-11], **(8)** Miguel Antonio Vergara Salazar [folio 485, c. 3-11], **(9)** Orlando Enrique Merlano Hoyos [folio 486, c. 3-11], **(10)** Efraín Castro López [folio 487, c. 3-11], **(11)** Jorge David Uparela Yépez [folio 489, c. 3-11], **(12)** Jorge Cano Molina [folio 490, c. 3-11], **(13)** Julio César Coneo Rodríguez [folio 491, c. 3-11], **(14)** Moisés Rodríguez Villareal [folio 492, c. 3-11], **(15)** Víctor Salazar Sulvaran [folio 493, c. 3-11], **(16)** José Humberto Atencia Ruíz [folio 494, c. 3-11], **(17)** Hernando Antonio Fontalvo Lavallo [folio 495, c. 3-11], **(18)** José Adalberto Herazo Trespacios [folio 496, c. 3-11], **(19)** Régulo Alfonso Alvis Arrieta [folio 497, c. 3-11], **(20)** Tulio Rafael Hernández Rohenez [folio 498, c. 3-11], **(21)** Esteban Tamara Guerra [folio 499, c. 3-11], **(22)** Rodolfo Nelson Rebolledo Cervantes [folio 500, c. 3-11], **(23)** Livinston Páez Gómez [folio 501, c. 3-11] y **(24)** Guido José Meza Pacheco [folio 502, c. 3-11].



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

En relación con el hecho generador de los daños reclamados en la demanda, sin hacer ninguna distinción frente a los reclusos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), la parte actora identificó como tal una pluralidad de omisiones que calificó como constitutivas de incumplimientos de los derechos y garantías mínimas reconocidas a todos ellos por el ordenamiento jurídico.

Efectivamente, tratándose de la referida pluralidad de omisiones, la parte actora se refirió al desbordado y vertiginoso hacinamiento de la capacidad instalada del establecimiento penitenciario, manifestado primordialmente en la insuficiencia de espacios individuales y colectivos, celdas de reclusión, camas de cemento, elementos para el descanso, duchas, baterías sanitarias y utensilios de aseo personal; la carencia de una infraestructura adecuada; la inexistencia de condiciones mínimas sanitarias y de higiene; la deficiente prestación de los servicios de salud y alimentación; y la falta de oportunidades de resocialización, omisiones que, según indicó, obedecen a la desorganización prolongada y generalizada del SNPC y SGSSS, a cargo de las instancias responsables de la política criminal y carcelaria del país.

Siguiendo las directrices de la Corte Constitucional sobre el medio de control en cuestión, la Sala observa que no puede evaluarse el presente asunto desde una óptica fáctica pura, puesto que ello inexorablemente impediría la construcción de una relación de identidad entre las diversas omisiones planteadas en la demanda, las cuales, por la circunstancia de converger en la política penitenciaria dentro de un mismo establecimiento, obligan al juez a darle una mayor relevancia al fundamento jurídico que a ellas subyace.

Evidentemente, desde una óptica fáctica estricta, podría pensarse que, dado que se trata de omisiones distintas, no se predicaría un carácter uniforme respecto de ellas, pese a que, además de que convergen en el marco competencial de



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

sistemas interrelacionados, como lo son el SNPC<sup>79</sup> y el SGSSS<sup>80</sup>, se circunscriben a los internos de un mismo reclusorio, el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*).

De allí que la valoración de las condiciones uniformes que tienen las omisiones antedichas respecto de los daños reclamados en la demanda deba realizarse, en palabras de la Corte Constitucional, atendiendo la naturaleza de los intereses protegidos y la concepción solidarista de la Constitución Política.

En ese sentido, la Corte Constitucional<sup>81</sup>, en sentencia posterior a la que es objeto de apelación en este caso, reiteró la existencia de un ECI<sup>82</sup> en el Sistema Penitenciario y Carcelario del país, luego de analizar la situación concreta de específicos establecimientos, incluyendo el del municipio de Sincelejo (*La Vega*),

<sup>79</sup> De acuerdo con el artículo 15 de la Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 7 de la Ley 1709 de 2014, el SNPC está integrado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, el INPEC, la USPEC, los centros de reclusión que funcionan en el país, la Escuela Penitenciaria Nacional, el Ministerio de Salud y Protección Social, el ICBF y las demás entidades públicas que ejerzan funciones relacionados con el sistema.

<sup>80</sup> El artículo 155 de la Ley 100/93 dispuso la integración del SGSS, la que ha sufrido cambios a raíz de fusiones entre entidades, limitación de las funciones de algunas de ellas y la inclusión de otras. A la fecha de la demanda, la integración del SGSS se subdividió funcionalmente así: • entre los organismos de dirección, vigilancia y control se encuentran: el Ministerio de Salud y Protección Social, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (*con la limitación de sus funciones que trajo consigo la Ley 1122/07 debido a que le consideró un carácter asesor y consultivo del referido ministerio*) y la Superintendencia Nacional en Salud; • entre los organismos de administración y financiación se encuentran las entidades promotores de salud, las direcciones seccionales, distritales y locales de salud y el FOSYGA; • Las instituciones prestadoras de servicios de salud; • las demás entidades adscritas al Ministerio de Salud y Protección Social; • los empleadores, trabajadores y sus organizaciones y los trabajadores independientes que cotizan al sistema contributivo y los pensionados; • los beneficiarios del SGSSS; • los comités de participación comunitaria de la Ley 10/90 y las organizaciones comunales que participen en los subsidios de salud. Posteriormente, el artículo 66 de la Ley 1753/15 creó la administradora de los recursos del SGSSS (ADRES) y el artículo 243 de la Ley 1955/19, de una parte, adicionó a los operadores logísticos de tecnologías en salud y gestores farmacéuticos y, de otro lado, dispuso que el Ministerio de Salud y Protección Social reglamentaría los requisitos financieros y de operación de dichos agentes y que la Superintendencia de Industria y Comercio debía garantizar la libre y leal competencia económica.

<sup>81</sup> T-762 de 16-dic-15. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>82</sup> Sentencia T-762/15. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. En esta providencia se indicó que "La figura del Estado de Cosas Inconstitucional, es aquella mediante la cual esta Corte, como otros Tribunales en el mundo, ha constatado que en algunas situaciones particulares el texto constitucional carece de efectividad en el plano de la realidad, tornándose meramente formal. Se ha decretado al verificar el desconocimiento de la Constitución en algunas prácticas cotidianas en las que interviene la Administración, y en las que las autoridades públicas, aún al actuar en el marco de sus competencias legales, tejen su actividad al margen de los derechos humanos y de sus obligaciones constitucionales, en relación con su respeto y garantía".



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

contexto en el que advirtió que, además de que • las causas del hacinamiento carcelario y penitenciario, como problemática estructural, son múltiples y están íntimamente relacionadas con el manejo histórico de la política criminal en Colombia<sup>83</sup>, • dicho fenómeno vulnera de manera sistemática los derechos de las personas privadas de la libertad. Sobre estos últimos aspectos expuso dicho tribunal:

- En relación con la multiplicidad de causas del hacinamiento, la Corte Constitucional partió de la base de que se trata de una problemática “estructural”<sup>84</sup>, vinculada directamente con tres sub-problemáticas: (1) “Desproporción entre las entradas y las salidas de las personas privadas de la libertad”, (2) “Falta de construcción y adaptación de cupos que respeten las mínimas condiciones de dignidad y subsistencia” y (3) “Insuficiencia de los recursos destinados a la financiación de la política penitenciaria y carcelaria y la política criminal”; además del hacinamiento, dicho tribunal reconoció otras problemáticas estructurales vinculadas a aquel<sup>85</sup>.

<sup>83</sup> En relación con la íntima relación entre las causas del hacinamiento carcelario y penitenciario y el manejo histórico de la política criminal, la Corte, en la sentencia T-762/15, resolvió “*TERCERO: DECLARAR que la Política Criminal colombiana ha sido reactiva, populista, poco reflexiva, volátil, incoherente y subordinada a la política de seguridad. Así mismo, que el manejo histórico de la Política Criminal en el país ha contribuido a perpetuar la violación masiva de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad e impide, en la actualidad, lograr el fin resocializador de la pena.*”

<sup>84</sup> En relación con esta problemática a la que se denominó “Hacinamiento y otras causas de violación masiva de derechos”, la Corte Constitucional en la sentencia T-762/15 indicó que la constatación de la existencia de un panorama caracterizado por la vulneración, constante y sistemática de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad implica el reconocimiento de una complejidad que lejos de ser esporádica, se torna estructural. Dentro de este contexto, dicho tribunal se refirió también a los “casos estructurales” compuestos de dos (2) fenómenos concurrentes: de un lado el compromiso masivo y generalizado de un número plural de derechos fundamentales y, de otro, de la relación de este con fallas estructurales del Estado, que tornan ineficaces las órdenes que el juez de tutela pueda emitir.

<sup>85</sup> En efecto, la Corte Constitucional en la sentencia T-762/15, además de la problemática estructural del “Hacinamiento y otras causas de violación masiva de derechos”, se refirió a otras, específicamente: • “La Desarticulación de la política criminal y el Estado de Cosas Inconstitucional”, • “Reclusión conjunta de personas sindicadas y condenadas. Falta de articulación de las entidades territoriales y el Ministerio de Justicia y del Derecho”, • “Sistema de salud del sector penitenciario y carcelario del país” y • “Las condiciones de salubridad e higiene son indignas en la mayoría de los establecimientos penitenciarios, y esto constituye un trato cruel e inhumano propiciado por el Estado”. Para muestra de la asociación entre la problemática del hacinamiento con las demás, la Corte se refirió, por ejemplo, al sistema de salud del sector penitenciario, contexto en el que indicó: “se probó que la situación de salud se agrava porque el



2694

Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

- La vulneración sistemática de derechos derivada del hacinamiento tiene consecuencias directas en la vida digna de las personas privadas de la libertad, en la medida en que les impide tener lugares dignos donde dormir, comer, realizar sus necesidades fisiológicas, tener visitas conyugales e íntimas, ejercer actividades de recreación, de formación y de resocialización, entre otros; además de que las situaciones de ingobernabilidad y violencia derivadas del hacinamiento muchas veces atentan contra la vida y la integridad de los presos, además de que propician la propagación de enfermedades y epidemias que afectan la salubridad pública y la salud de los reclusos.

Los planteamientos de la Corte Constitucional en relación con la valoración de los hechos que exige este medio de control, dependiendo de la naturaleza de los intereses protegidos y la concepción solidarista de la Constitución Política permiten corroborar cómo la pluralidad de omisiones que reprocha la demanda se encuentran ligadas de forma tal que sí se satisface el requisito legal de las condiciones de uniformidad, no solo porque repercuten directamente en la dignidad humana<sup>86</sup> de todos los individuos privados de la libertad en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (La Vega) sino también porque aquellas se identifican con las problemáticas estructurales y sub-problemáticas identificadas por dicho tribunal<sup>87</sup> en ese específico reclusorio.

---

*hacinamiento propicia riesgos epidemiológicos y de enfermedades para los reclusos que inician el periodo de privación de la libertad en buen estado de salud. Como se explicó en la sentencia T-388 de 2013, esa situación es propiciada, permitida y tolerada por el Estado, lo que agrava la vulneración de los derechos y la crisis humanitaria en las prisiones”.*

<sup>86</sup> Antes de ser modificado, el artículo 65 de la Ley 65/93 establecía que en los establecimientos de reclusión prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos universalmente reconocidos, previsión a la que la Ley 1709/14 añadió, de una parte, que las restricciones impuestas a las personas privadas de la libertad están limitadas por un estricto criterio de necesidad y deben ser proporcionales a los objetivos legítimos para los que se han impuesto y, de otro lado, que la carencia de recursos no justifica que las condiciones de reclusión vulneren los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.

<sup>87</sup> Previo a explicar cada una de las problemáticas –entre ellas la del hacinamiento– y sub-problemáticas analizadas por la Corte Constitucional en la sentencia T-762/15, esta reconoció: “Así concebida la situación carcelaria en el país han de reconocerse las diferentes problemáticas que comparten, tanto los casos concretos [uno de los cuales fue el del Establecimiento Penitenciario de



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Así las cosas, la Sala evidencia, de una parte, que se encuentra de por medio el derecho fundamental a la dignidad humana de los internos, el cual es de eficacia directa y de la mayor relevancia en virtud de la “relación de especial sujeción” entre las personas privadas de la libertad y el Estado y, de otro lado, que el reconocimiento general de la dignidad humana<sup>88</sup> compromete el fundamento

Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (“La Vega”)], como la reclusión general en las diferentes cárceles del país” (subrayado fuera del texto). En ese sentido, dicho tribunal advirtió:

“Cabe recordar que el centro de las peticiones de los diversos accionantes, conforme se dejó señalado en la primera parte de estas consideraciones y queda recogido en el cuadro anexo a esta sentencia, se enfocaron en:

“a. El hacinamiento –con las consecuencias directas que acarrea en términos de imposibilidad de descanso nocturno, riesgo epidemiológico, reducidos espacios de movilidad, contaminación visual y auditiva-, frente al cual propusieron impedir el ingreso de más personas privadas de la libertad o el traslado, total o parcial, de la sobrepoblación a otros centros penitenciarios.

“b. Las condiciones sépticas e infrahumanas en las cuales se encuentran reclusos, debido principalmente a la deficiente infraestructura y sus efectos en las condiciones sanitarias.

“c. La precariedad de los servicios asistenciales de salud, por falta de oportunidad en la atención, en la prestación de los servicios de salud requeridos, y en la entrega de medicamentos.

“d. La imposibilidad de realizar actividades tendientes a la resocialización o a la redención de la pena, dada la sobrepoblación carcelaria existente, como la alta demanda y ocupación de los mecanismos existentes para ello.

“e. La imposibilidad de diferenciar pabellones y/o trato fáctico y jurídico entre las personas sujetas a medidas de aseguramiento privativas de la libertad y aquellas condenadas.

“f. Las demoras en la evacuación de las solicitudes de redención de penas y libertad condicional, fundada en el hacinamiento y reproductora del mismo.

“g. Falta de acceso al agua potable en forma continua de los internos al interior de los establecimientos carcelarios.

“h. El tratamiento y suministro de alimentos en forma poco higiénica.

“i. La imposibilidad de espacios para visitas conyugales en condiciones de intimidad.

“j. El reducido número de guardias, en relación con el alto número de reclusos, en aumento.

“Vistos los documentos probatorios que obran en el proceso, frente a cada uno de los casos se pudo establecer la alarmante situación en que se encuentran los reclusos de cada una de las cárceles acusadas. Ellos reivindicar sus derechos y los de la totalidad de los internos que les rodean en cada uno de los establecimientos penitenciarios accionados, intuyendo el carácter estructural del fenómeno; llama la atención que todas las solicitudes de amparo se encuentren orientadas a la adecuación general de las condiciones de reclusión, dejando de lado las peticiones concretas para cada uno de los tutelantes. Solo hay una petición estrictamente individual (...).”

<sup>88</sup> En la sentencia T-881/02 [MP. Eduardo Montealegre Lynett], la Corte Constitucional precisó los lineamientos de su jurisprudencia tanto desde el punto de vista del objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, así como también desde la perspectiva de su funcionalidad. En relación con lo primero indicó: “(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”. Y, frente a lo segundo, señaló “(i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo”.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

mismo político del Estado<sup>89</sup>, situaciones ambas que satisfacen la valoración de las condiciones uniformes de acuerdo con los términos expresados por la Corte Constitucional.

En síntesis, la pluralidad de omisiones planteadas en el medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo, valoradas con base en los intereses protegidos y la concepción solidarista de la Constitución Política, justifican que si se prediquen unas condiciones de uniformidad frente a los daños reclamados en la demanda.

### 3.2. Oportunidad del medio de control

Si bien la valoración de las condiciones uniformes en los términos antes expuestos se traduce en que, desde una óptica jurídica, la pluralidad de omisiones planteadas en la demanda se ligan en tal forma que son una misma<sup>90</sup>, ello no obsta para que esta jurisdicción declare la caducidad del medio de control en cuestión respecto de las personas que entre la cesación de los hechos y/o la consumación de los daños reclamados y la fecha de presentación de la demanda, hayan dejado transcurrir el término previsto en la letra b) del numeral 2. del artículo 164 del CPACA<sup>91</sup>.

No obstante, en este caso, por tratarse de hechos (omisiones) continuados –lo que supone que los daños no dejan de causarse mientras aquellos persistan–,

<sup>89</sup> SU-062/99. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>90</sup> Sección Tercera. Sentencia de 16 de abril de 2007 [Radicado 25000-23-25-000-2002-00025-02(AG)]. MP. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>91</sup> "CPACA. Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

"(...)

"2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

"(...)

"h) Cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados a un grupo, la demanda deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño. Sin embargo, si el daño causado al grupo proviene de un acto administrativo y se pretende la nulidad del mismo, la demanda con tal solicitud deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo;

"(...)".



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

calificación que se puede corroborar con base en las constataciones<sup>92</sup> y órdenes de la sentencia T-762 de 2015 proferida por la Corte Constitucional, frente a la problemática estructural del hacinamiento y sus sub-problemáticas derivadas, resulta claro para la Sala que el término de caducidad no se había configurado para el 8 de agosto de 2014, fecha de interposición de la demanda.

### 3.3. La legitimación material en la causa por pasiva

La legitimación material en la causa vincula a las partes demandante –legitimación activa– y demandada –*legitimación pasiva*– con el objeto de la Litis y particularmente, desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico procesal,

<sup>92</sup> “En efecto, al analizar los ítems reseñados en el fundamento jurídico 17 de esta providencia [referido a los requisitos del ECI], esta Sala Quinta de Revisión encuentra que, con ocasión de las denuncias sobre las condiciones de habitabilidad en las cárceles y penitenciarías de (...) Sincelejo (...), se constata que persiste:

“• La violación masiva de los derechos constitucionales a la vida en condiciones dignas, a la salud, al agua potable, a la resocialización de los condenados penalmente, entre otros, pues es notorio que la gran mayoría de las personas privadas de la libertad, sometidas a las actuales condiciones de reclusión, que revela el caudal probatorio, han sido desprovistas no solo del derecho a la libertad, como lógicamente corresponde, sino del ejercicio de muchas de las demás garantías constitucionales, sin que ello pueda ser admisible en un Estado Social de Derecho, bajo ningún argumento.

“Como se advirtió, la población reclusa en estos centros penitenciarios asciende a más de 24.107 internos de los 117.000 a nivel nacional, que presentan condiciones de existencia análogas, como lo han manifestado los intervinientes en este proceso, y como ya lo ha constatado esta Corporación.

“• El desconocimiento de los derechos fundamentales además es generalizado, en la medida en que se ha consolidado como una práctica a lo largo y ancho del territorio nacional, como se extrae de las aseveraciones que se han expresado en este apartado.

“• El incumplimiento prolongado de las obligaciones de respeto, protección y garantía de los derechos de las personas reclusas, que se estableció, incluso antes del año 1998, cuando se explicó que el problema relativo a la violación masiva de derechos de los reclusos no era novedoso en el país.

“• La institucionalización de prácticas en el sistema penitenciario y carcelario que son evidentemente inconstitucionales. Por ejemplo, la exigencia de la interposición de acciones de tutela para la prestación de servicios de salud, que ni así, llegan a sus destinatarios; el hacinamiento como fenómeno estructural; la indefinición de competencias de las autoridades; la corrupción y comercialización de bienes y servicios básicos en los establecimientos (camas, colchonetas, jabones); el encierro permanente y prolongado de los reclusos sin luz solar, entre otras.

“• La falta de adopción de las medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias y eficaces por parte de las autoridades encargadas, para evitar la vulneración de derechos. Aunque es claro que el Estado ha realizado esfuerzos importantes en materia penitenciaria y carcelaria, también es evidente que los mismos no han sido eficaces para superar la crisis.

“Según lo establece el informe enviado a esta Sala por parte de la Defensoría del Pueblo “en el año 2014 la sobreocupación bordeó máximos históricos cercanos al 60%”. Allí se asegura que “nunca en la historia del país la problemática carcelaria fue tan grave como la que enfrentamos hoy, revelando la insuficiencia de las medidas hasta ahora adoptadas” (subrayado fuera del texto).



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

supone la condición de ser el sujeto llamado a responder, a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho o interés que es objeto de controversia.

En el presente caso, el incumplimiento de los derechos y garantías mínimas que tienen los reclusos, que fundamenta la primera pretensión declarativa de la parte actora, proviene de las omisiones de todas las entidades demandadas<sup>93</sup>, particularmente, se refiere a una *"(...) pública y reconocida desorganización prolongada y generalizada, tanto del sistema penitenciario del país como del Sistema General de seguridad social en Salud (desestructuración sistemática), no solamente a quien presta el servicio de manera directa (INPEC), sino a todas las instancias encargadas de la configuración de la política criminal y carcelaria en el país, tanto del orden nacional como territorial"*.

Es importante hacer hincapié en el enfoque precedente, en la medida en que la parte actora fundamenta la atribución de responsabilidad respecto de las entidades demandadas primordialmente en el rol que estas juegan en la configuración de la política criminal y carcelaria del país, motivo por el cual, al menos en lo que atañe al análisis de la legitimación material en la causa por pasiva, resulta preciso corroborar si cada una de tales entidades se identifica con la parte que debe satisfacer lo que se reclama, es decir, el diseño e implementación de una política criminal que satisfaga los derechos y garantías mínimas de los reclusos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*).

Para la Sala, el carácter *"estructural"* reconocido por la Corte Constitucional<sup>94</sup> frente a la problemática del *"Hacinamiento y otras causas de violación masiva de derechos"* envuelve la existencia de fallas sistémicas del Estado, las cuales, de acuerdo con dicho tribunal, se revelan a causa • del incumplimiento de las autoridades estatales del deber de garantía y respeto de los derechos; • de la

<sup>93</sup> Se recuerda que son entidades demandadas en este proceso: • el Ministerio de Justicia y del Derecho, • el DAPRE, • el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, • el Departamento Nacional de Planeación, • el INPEC, • la USP o USPEC, • el Congreso de la República, • el Ministerio de Salud y Protección Social, • CAPRECOM EICE, • la Superintendencia de Salud, • el departamento de Sucre y • el municipio de Sincelejo.

<sup>94</sup> T-762/15. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

institucionalización de prácticas inconstitucionales; • de la ausencia de medidas legislativas o presupuestales que se orienten a conjurar la situación; y, • de 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.

Las soluciones que demanda la situación del sistema penitenciario y carcelario dependen de varios órganos del Estado que, por sus competencias, participan e inciden, en mayor o menor medida, en el conjunto de acciones que enmarcan las etapas<sup>95</sup> –*distintas e inescindibles*<sup>96</sup>– de una política criminal integral<sup>97</sup>, cuestión

<sup>95</sup> La Corte Constitucional en la sentencia T-762/15 se refirió a la política criminal como un sistema compuesto por distintas etapas o fases, específicamente:

• Formulación y diseño de la política criminal (“criminalización primaria”): esta fase le atañe al Congreso y al Gobierno Nacional (principalmente el Ministerio de Justicia y del Derecho y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República), entre otros (*así, por ejemplo, los controles sobre lo normativamente formulado y diseñado les competen a las autoridades judiciales*).

• Implementación y ejecución de la política criminal en relación con el proceso penal (también conocida como etapa de investigación criminal y/o judicialización de los hechos punibles y que corresponde a la “criminalización secundaria”): esta etapa le atañe principalmente a la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional.

• Implementación y ejecución de la política criminal en relación con la ejecución de las penas y el cumplimiento de las medidas de aseguramiento (“criminalización terciaria”): esta etapa le atañe a todas las entidades que integran el SNPC, específicamente el Ministerio de Justicia y del Derecho; el INPEC y la USPEC (adscritos a dicho Ministerio); los centros de reclusión del país; la Escuela Penitenciaria Nacional; el Ministerio de Salud y Protección Social; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y las demás entidades públicas que ejerzan funciones relacionadas con ese sistema (*así sucede, por ejemplo, con las entidades territoriales*).

<sup>96</sup> De acuerdo con lo sostenido por la Corte Constitucional en la sentencia T-762/15, la inescindibilidad entre las etapas conlleva entender la política criminal como un todo y afirmó que “Concebido como un fenómeno estructural, arraizado en las primeras dos fases de la política criminal, pero padecido en la tercera, el hacinamiento requiere de medidas a corto, mediano y largo plazo”.

<sup>97</sup> La política criminal no es aislada de otras políticas, así, por ejemplo, en el Documento CONPES 3828/15 se indica que la “política penitenciaria y carcelaria” hace parte integral de la “política criminal” en el sistema penal. Asimismo, para la Corte Constitucional, en la sentencia C-762/15, la “política criminal” debe tener una relación armónica y coordinada con la “política de seguridad”. El mismo tribunal en la sentencia C-646/01 [MP. Manuel José Cepeda Espinosa], dijo sentar una definición sintética y completa de la “política criminal” así: “Dada la multiplicidad de intereses, bienes jurídicos y derechos que requieren protección, la variedad y complejidad de algunas conductas criminales, así como los imperativos de cooperación para combatir la impunidad y la limitación de los recursos con que cuentan los Estados para responder a la criminalidad organizada, es apropiado definir la política criminal en un sentido amplio. Es ésta el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Dicho conjunto de respuestas puede ser de la más variada índole. Puede ser social, como cuando se promueve que los vecinos de un mismo barrio se hagan responsables de alertar a las autoridades



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

que precisamente se verifica en este caso respecto de las entidades demandadas.

Para la Sala, tratándose de los reclusos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), las omisiones que le endilga la actora a los organismos demandados reposan en factores estructurales relacionados directamente con la política criminal adoptada en nuestro país y no pueden ser reprochadas a una única autoridad, en la medida en que la solución a problemáticas estructurales precisan de un cúmulo de acciones y estrategias complejas, coordinadas y conjuntas de un número plural de entidades, acciones que exigen un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante, todo en orden a lograr impactos efectivos.

Sostener lo contrario y erigir a una sola entidad pública como cabeza visible de las consecuencias derivadas de una problemática estructural significaría ignorar que las anomalías que generalmente se evidencian en la etapa de ejecución de penas y medidas de aseguramiento, provienen, en buena parte, de graves falencias originadas en las etapas de formulación y diseño de la política criminal y de investigación criminal y/o judicialización de las conductas punibles. Muestra de ello es el reconocimiento que, por ejemplo, hizo el Documento CONPES 3828 de 2015<sup>98</sup> al indicar, entre otras cosas, que:

*"(...) existe una falta de armonización entre la producción normativa en materia penal, que debe además atender a criterios de calidad y eficacia, y la capacidad penitenciaria. Situación que es reflejo de la desconexión entre las dos políticas (...) resulta imposible entender la política penitenciaria como el ejercicio de una función desarticulada del sistema penal y, por lo tanto, independiente de la política criminal (...) por esa falta de conexión entre la*

*acerca de la presencia de sucesos extraños que puedan estar asociados a la comisión de un delito. También puede ser jurídica, como cuando se reforman las normas penales. Además, puede ser económica, como cuando se crean incentivos para estimular un determinado comportamiento o desincentivos para incrementar los costos a quienes realicen conductas reprochables. Igualmente puede ser cultural, como cuando se adoptan campañas publicitarias por los medios masivos de comunicación para generar conciencia sobre las bondades o consecuencias nocivas de un determinado comportamiento que causa un grave perjuicio social. Adicionalmente pueden ser administrativas, como cuando se aumentan las medidas de seguridad carcelaria. Inclusive pueden ser tecnológicas, como cuando se decide emplear de manera sistemática un nuevo descubrimiento científico para obtener la prueba de un hecho constitutivo de una conducta típica".*

<sup>98</sup> Documento CONPES 3828 de 19-may-15. "Política Penitenciaria y Carcelaria en Colombia".



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

*política criminal y penitenciaria, las condiciones de reclusión estén en contravía de la garantía de derechos fundamentales de los sindicatos y del cumplimiento de los fines propios de la pena, fundamentalmente de la resocialización”.*

En virtud de lo expuesto, con excepción de la Superintendencia de Salud, las demás entidades demandadas intervienen en alguna(s) de las etapas de la política criminal, razón por la cual sí se encuentran materialmente legitimadas en la causa por pasiva, sin perjuicio de que, tal y como ha sucedido en otros casos de fallas estructurales o sistémicas<sup>99</sup>, el eventual análisis de fondo sobre la responsabilidad patrimonial se haga converger en un centro de imputación principal.

En ese sentido, la Sala evidencia que las entidades demandadas sí participan e intervienen<sup>100</sup> en alguna(s) etapa(s) de la política criminal y por ello se encuentran materialmente legitimadas en la causa por pasiva. Esa participación e intervención se verifica con base en varias circunstancias, como, por ejemplo, pertenecen al SNPC, se integran como miembros del Consejo Superior de Política Criminal del Estado y/o su rol en alguna(s) de las etapas la política criminal ha sido destacado por la Corte Constitucional, entre otras.

Dentro de ese contexto, la Corte Constitucional<sup>101</sup> indicó que las entidades que integran el SNPC están involucradas en los distintos períodos de la política criminal, en particular, resaltó, por ejemplo, que en la fase de la ejecución de las penas y el cumplimiento de las medidas de aseguramiento participan todas ellas.

Es preciso indicar que la modificación de la Ley 1709 de 2014 respecto de la Ley 65 de 1993 trajo consigo una composición más robusta del SNPC, para el presente caso cabe mencionar que, de las entidades demandadas, se integran a

<sup>99</sup> Sección Tercera. Subsección B. Fallo de 29 de agosto de 2013 [Radicado 25000-23-26-000-2001-00984-01(27908)]. MP. Stella Conto Díaz del Castillo.

<sup>100</sup> Aunque se trate de “organismos principales de la Administración en lo nacional” que, de acuerdo con el artículo 58 de la Ley 489 de 1998, formulan y adoptan políticas en el sector administrativo respectivo, es decir, en este caso, primordialmente los sectores administrativos de planeación nacional (*Decreto 1082/15*), de hacienda y crédito público (*Decreto 1068/15*), de justicia y del derecho (*Decreto 1069/15*) y de salud y protección social (*Decreto 780/16*), ello no impide que el ordenamiento jurídico los haga coparticipes de la política criminal en alguna(s) etapa(s).

<sup>101</sup> T-762/15. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

aquel el Ministerio de Justicia y del Derecho, el INPEC, la USPEC y el Ministerio de Salud y Protección Social<sup>102</sup>, sin perjuicio de que otras entidades también puedan hacer parte de este, siempre y cuando ejerzan funciones relacionadas con dicho sistema.

En relación con este último criterio funcional, determinante de la integración al SNPC, el hecho de que las funciones relacionadas con este se encuentren atribuidas en su mayoría, por razón de su especialidad, a las entidades del sector administrativo de justicia y del derecho no significa que las entidades de otros sectores no incidan ni jueguen un rol fundamental en alguna(s) de las etapas de la política criminal, tal y como lo reconoció el Documento CONPES 3828 de 2015<sup>103</sup>.

Así sucede, por ejemplo, con el departamento de Sucre y el municipio de Sincelejo, que ejercen funciones relacionadas con dicho sistema, puesto que, de conformidad con el Código Penitenciario y Carcelario, de una parte<sup>104</sup>, las

<sup>102</sup> **"Ley 65/93. Artículo 105. Servicio médico y carcelario. Modificado por el art. 66 de la Ley 1709/04.** El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) deberán diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad, incluida la que se encuentra en prisión domiciliaria, financiado con recursos del Presupuesto General de la Nación. Este modelo tendrá como mínimo una atención intramural, extramural y una política de atención primaria en salud.

"La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) será la responsable de la adecuación de la infraestructura de las Unidades de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en cada uno de los establecimientos Penitenciarios y Carcelarios en los cuales se prestará la atención intramural, conforme a los que establezca el modelo de atención en salud del que trata el presente artículo.

"(...)"

<sup>103</sup> El CONPES 3828/15, tratándose del diseño e implementación de la política penitenciaria – que se integra a la política criminal – reconoció que "Hasta el momento solo han intervenido en el diseño e implementación de la política penitenciaria las entidades que hacen parte del sector justicia. No obstante lo anterior, tal y como se ha puesto en evidencia, existen otra serie de actores que tienen un rol fundamental en la ejecución de dicha política y que este documento identifica como actores primordiales. Es el caso, por ejemplo, de la participación del Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, del Ministerio del Trabajo, y del Departamento Administrativo de la Función Pública, en la implementación de los proyectos de teletrabajo" (subrayado fuera del texto).

<sup>104</sup> **"Ley 65/93. Artículo 17. Cárceles departamentales y municipales.** Corresponde a los departamentos, municipios, áreas metropolitanas y al Distrito Capital de Santafé de Bogotá, la creación, fusión o supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles para las personas detenidas preventivamente y condenadas por contravenciones que impliquen privación de la libertad, por orden de autoridad policiva.

"(...)"



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

entidades territoriales son competentes para crear, fusionar, suprimir, dirigir, organizar, administrar, sostener y vigilar las cárceles para las personas detenidas preventivamente (*población sindicada*) y condenadas por contravenciones que impliquen la privación de la libertad, por orden de autoridad policiva; y, de otro lado<sup>105</sup>, los departamentos o municipios que carezcan de sus propias cárceles, pueden contratar con el INPEC el recibo de sus reclusos mediante el acuerdo en el que se convenga el reconocimiento que los departamentos o municipios hagan del pago de los servicios y remuneraciones establecidos en la ley.

Recientemente, la Ley 1955 de 2019<sup>106</sup>, en su artículo 133, estableció también que la Nación podrá adelantar gestiones para la creación, fusión, supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de cárceles para personas detenidas preventivamente; sin perjuicio de la responsabilidad que hoy les asiste a las entidades territoriales.

---

*“En los presupuestos municipales y departamentales, se incluirán las partidas necesarias para los gastos de sus cárceles, como pagos de empleados, raciones de presos, vigilancia de los mismos, gastos de remisiones y viáticos, materiales y suministros, compra de equipos y demás servicios.*

*“(…)”.*

**“Ley 65/93. Artículo 21. Cárceles y pabellones de detención preventiva. Modificado por el art. 12 de la Ley 1709/14.** Las cárceles y pabellones de detención preventiva son establecimientos con un régimen de reclusión cerrado. Estos establecimientos están dirigidos exclusivamente a la atención de personas en detención preventiva en los términos del artículo 17 de la Ley 65 de 1993, los cuales están a cargo de las entidades territoriales.

*“Podrán existir pabellones para detención preventiva en un establecimiento penitenciario para condenados, cuando así lo ameriten razones de seguridad, siempre y cuando estos se encuentren separados adecuadamente de las demás secciones de dicho complejo y de las personas condenadas.*

*“Las entidades territoriales, la Fiscalía General de la Nación y el Consejo Superior de la Judicatura podrán realizar las gestiones pertinentes para la construcción con junta de ciudadelas judiciales con un centro de detención preventiva anexos a sus instalaciones, así como articular todo lo necesario para la construcción y el mantenimiento de estos complejos judiciales”.*

<sup>105</sup> **“Ley 65/93. Artículo 19. Recibo de presos departamentales o municipales.** Los departamentos o municipios que carezcan de sus respectivas cárceles, podrán contratar con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el recibo de sus presos mediante el acuerdo que se consagrará en las cláusulas contractuales, conviniendo el reconocimiento que los departamentos o municipios hagan del pago de los siguientes servicios y remuneraciones: (…)”

<sup>106</sup> **“Ley 1955/19. Artículo 133. Estrategia de cárceles del orden nacional.** La Nación podrá adelantar gestiones para la creación, fusión, supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de cárceles para personas detenidas preventivamente; sin perjuicio de la responsabilidad que hoy le asiste a las entidades territoriales, de acuerdo con el artículo 17 de la Ley 65 de 1993 (…)”.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

El mismo criterio funcional para la integración al SNPC resulta extensivo al caso de CAPRECOM EICE, de acuerdo con el artículo 4 del Decreto 2496 de 2012<sup>107</sup>.

En el caso del Congreso de la República para la Sala es claro que este participa directamente en la etapa de formulación y diseño de la política criminal, de allí que, por ejemplo, la Corte Constitucional<sup>108</sup> aceptó que, tratándose de dicha etapa, la política criminal colombiana • es reactiva y toma decisiones sin fundamentos empíricos sólidos, • tiene una tendencia al endurecimiento punitivo (populismo punitivo), • es poco reflexiva frente a los retos del contexto nacional, • está subordinada a la política de seguridad, • es inestable e inconsistente y es volátil en tanto existe debilidad institucional.

Tratándose del Departamento Nacional de Planeación y del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de una parte, la Corte Constitucional<sup>109</sup> ha reconocido que ambos se suman a los actores que hacen parte del diseño, implementación y evaluación de la política criminal; y, de otro lado, mientras que el director del primero es miembro del Consejo Superior de Política Criminal<sup>110</sup>, el segundo tiene

<sup>107</sup> **Decreto 2496/12. Artículo 4. Seguimiento y control.** *El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) deberá realizar seguimiento y control del aseguramiento de los afiliados de forma tal que se garantice el acceso oportuno y de calidad de los beneficiarios a los servicios de salud. Así mismo, deberá realizar auditorías a la prestación de los servicios de salud a cargo de las Entidades Promotoras de Salud (EPS), ya sea directamente o a través de un contratista, con cargo a los recursos del presupuesto de dicha entidad, y suministrar al Ministerio de Salud y de Protección Social, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (SPC) y a los organismos de control la información que le sea solicitada sobre el aseguramiento de la población reclusa y que no esté sujeta a reserva legal* (subrayado fuera del texto). Disposición reproducida en el Decreto 2245/15.

<sup>108</sup> T-762 de 16-dic-15. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>109</sup> T-388/13. MP. María Victoria Calle Correa. En esta providencia se indicó que "La complejidad de la política criminal depende, en parte, de la diversidad de actores que hacen parte de su diseño, implementación y evaluación y que deben actuar de forma mancomunada y armónica. Se han reconocido, por ejemplo, los siguientes actores: el Consejo Superior de la Política Criminal; el Congreso de la República; el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; el Departamento Nacional de Planeación; la Corte Constitucional, los jueces de la República, en especial los de ejecución de penas; la Fiscalía General de la Nación; el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación; a los que se suman el Ministerio del Interior, el Ministerio de Justicia y del Derecho, así como la Contraloría General de la República".

<sup>110</sup> **Ley 65/93. Artículo 167. Modificado por el art. 91 de la Ley 1709/14. Consejo Superior de Política Criminal.** *El Consejo Superior de Política Criminal es un organismo colegiado asesor del Gobierno Nacional en la implementación de la política criminal del Estado.*



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

la facultad de asignar los recursos suficientes a la USPEC para la creación, organización y mantenimiento de los establecimientos de reclusión<sup>111</sup>.

Finalmente, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República<sup>112</sup> también participa e interviene en las etapas de la política criminal, en la medida en que su Director tiene la función de coordinar con los Ministros y Directores de Departamento Administrativo en la gestión de las políticas gubernamentales correspondientes a sus respectivos sectores y en la medida de sus competencias particulares, de allí que, por ejemplo, para efectos del seguimiento y vigilancia del ECI reiterado en la sentencia T-762 de 2015, la Corte Constitucional le hubiera delegado la coordinación de las entidades involucradas.

En virtud de lo expuesto, de las entidades demandadas, solo las que no intervienen o participan en fases de la política criminal no se encuentran legitimadas materialmente en la causa por pasiva, cuestión que acontece con la Superintendencia Nacional de Salud.

---

*"Corresponde al Consejo aprobar el Plan Nacional de Política Criminal que tendrá una vigencia de cuatro años y que deberá ser incorporado en un documento Conpes con el fin de garantizar su financiación.*

*"Son miembros del Consejo Superior de Política Criminal:*

*"(...)*

*"13. El Director General del Departamento Nacional de Planeación.*

*"(...)*

<sup>111</sup> ***"Ley 65/93. Artículo 16. Establecimientos de reclusión nacionales. Modificado por el art. 8 de la Ley 1709/14. Los establecimientos de reclusión del orden nacional serán creados, fusionados, suprimidos, dirigidos y vigilados por el Inpec.***

*"El Inpec, en coordinación con la Uspec, determinará los lugares donde funcionarán dichos establecimientos.*

*"Cuando se requiera hacer traslado de condenados el Director del Inpec queda facultado para hacerlo dando previo aviso a las autoridades competentes.*

*"Se faculta al Ministerio de Hacienda y Crédito Público asignar los recursos suficientes a la Uspec para la creación, organización y mantenimiento de los establecimientos de reclusión.*

*"Parágrafo 1. Todos los nuevos centros de reclusión contarán con un perímetro de aislamiento de por lo menos 200 metros de distancia de cualquier desarrollo urbano.*

*"Parágrafo 2. Todos los establecimientos de reclusión deberán contar con las condiciones ambientales, sanitarias y de infraestructura adecuadas para un tratamiento penitenciario digno"* (subrayado fuera del texto).

<sup>112</sup> Función que para la época de los hechos de la demanda preveía el Decreto 3443/10 y que mantuvieron las normas posteriores, tales como los Decretos 1649/14, 672/17 y 179/19.



2650

Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

#### 4. Análisis de verificación de los requisitos configurativos de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado

##### 4.1. Los daños reclamados

##### 4.1.1 Con excepción del daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos, los demás daños no fueron acreditados por la parte actora

Examinado el expediente, la Sala evidencia que salvo por el daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos –los cuales se abordarán más adelante–, los demás daños reclamados en la demanda<sup>113</sup> no se encuentran acreditados debidamente a través de la prueba documental<sup>114</sup> o testimonial que obra en el expediente.

En efecto, dado que se trata de daños individuales, se echa de menos la debida identificación de alguno(a)s interno(a)s mencionados en los testimonios<sup>115</sup> que

<sup>113</sup> • "perjuicios morales", • "daño a la vida de relación", • "pérdida de oportunidad (...) por la falta de medios adecuados para lograr una resocialización, que les permita salir del estado de postración delictiva, que causa la desadaptación social y/o adicción a las drogas", • "daño a la salud (...) por el riesgo extremo creado en una indebida prestación de los servicios de salud, alimentación, agua potable e higiene y por cada enfermedad, intoxicación, lesión, etc., sufrida por cada recluso de la Cárcel la Vega (sin que sean acumulables los anteriores rubros por el recluso)" y • "daño emergente, como consecuencia de la no entrega de los útiles de aseo personal y útiles para el aseo de baños y pisos".

<sup>114</sup> Según se indicará más adelante, la prueba documental contenida en las respuestas a oficios decretados únicamente permite corroborar el hecho notorio del hacinamiento en el establecimiento.

<sup>115</sup> Se practicaron los siguientes testimonios [Folios 1651 a 1678, c. 9-4]:

• José Alfredo Sotter Valeta: su testimonio fue practicado el 11 de febrero de 2015, diligencia en la que afirmó ser abogado penalista, trabajar como apoderado de aproximadamente 40 ó 50 personas privadas en la libertad en el establecimiento (de ninguno de los 24 demandantes iniciales advirtió). En relación con daños individuales de los internos se refirió a dos de sus clientes, de una parte, la señora Elena Ismelia Picón Angarita, de quien indicó se enfermó a causa de sus problemas respiratorias, agravados por las condiciones de hacinamiento del establecimiento y que murió en una clínica de Sincelejo, y, de otro lado, la señora Kendy Queti Ayala, de quien señaló que tuvo valoraciones psicológicas debido a esas mismas condiciones. También se refirió a las condiciones de hacinamiento del establecimiento, principalmente por el número de internos, aunque aceptó no haber ingresado a las celdas o a los patios. Este testimonio fue tachado por la apoderada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

• Hernando Adolfo Peluffo Álvarez: su testimonio fue practicado el 11 de febrero de 2015, diligencia en la que afirmó haber cursado bachillerato y cursos del SENA y ser pensionado. En relación con daños individuales de los internos se refirió a las condiciones de salud de su hijo, Ronaldo Fabio Peluffo Aguirre, detenido en el establecimiento hace 2 años y 8 meses



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

fueron practicados en el proceso, puesto que • no existe certeza de si efectivamente se trata de interno(a)s del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*) o de otro(s), • la condición médica y/o síquica en la que ingresaron a dicho establecimiento, y • la afectación a la salud a través de la respectiva historia clínica o de otro(s) documento(s) que permita(n) corroborarlo<sup>116</sup>.

Lo anterior lo confirma la parte actora en el recurso de apelación al señalar que las consecuencias del hacinamiento y de otras formas de discriminación en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*) están “todas (...) probadas de manera colectiva mas no individual”.

---

aproximadamente, quien ha tenido problemas estomacales como consecuencia de las condiciones de hacinamiento.

- Liyibet del Carmen Guerra Padilla: su testimonio fue practicado el 11 de febrero de 2015, diligencia en la que afirmó haber cursado bachillerato hasta grado 3º. En relación con daños individuales de los internos se refirió a las condiciones de salud de su hijo, Orlando Jesús Álvarez Guerra, detenido en el establecimiento hace 12 meses, quien ha sufrido virosis.

- Salién Tapia Mercado: su testimonio fue practicado el 11 de febrero de 2015, diligencia en la que afirmó haber cursado bachillerato hasta grado 10º. En relación con daños individuales de los internos se refirió a las condiciones de hacinamiento en el establecimiento, entre quienes se encuentran su hermano, Anuar García Díaz, y su esposo, Deimer Medina Arias, y los que visitó entre los años 2008 y 2014, sin especificar daños individuales específicos sufridos por ellos.

- César Arturo Salgado Agames: su testimonio fue practicado el 11 de febrero de 2015, diligencia en la que afirmó haber cursado educación elemental hasta grado 3º, haber sido condenado y privado de su libertad en el establecimiento entre el 18 de enero de 2011 y el 14 de agosto de 2014, pero no mencionó haber sufrido daños individuales específicos, salvo por lo atinente a la descripción de las condiciones de hacinamiento, mala calidad de la alimentación y maltrato de los guardias del establecimiento.

- Carlos Eliécer Verbel Hernández: su testimonio fue practicado el 13 de febrero de 2015, diligencia en la que afirmó ser médico, haber trabajado por casi dos años (2011-2012) como médico general en el establecimiento y, si bien indicó recordar algunos internos que provenían de San Onofre –*lugar de nacimiento del testigo*–, de apellidos Banquez y Medrano, no tuvo con ellos relación distinta a la de médico-paciente, pero no mencionó que estos hubieran sufrido daños individuales específicos, salvo por lo atinente a las condiciones de hacinamiento.

- Yesenia Esther Vergara: su testimonio fue practicado el 13 de febrero de 2015, audiencia en la que afirmó ser técnico auxiliar de enfermería, haber trabajado por casi un año (2012-2013) en el área de sanidad del establecimiento y no recordar a ningún(a) interno(a) en particular, salvo por Ronaldo Pelufo, interno a quien visitaba después de terminar su vínculo laboral y con quien sostuvo una relación de amistad pero que ambos perdieron el contacto.

<sup>116</sup> Tratándose de algunos reclusos, lo que sí reposa en el expediente son “Cartillas Biográficas” [folios 2235 a 2253, c. 12-1], documentos que, a lo sumo, en algunos casos, incluyen observaciones frente a específicas condiciones médicas expresada por aquellos. Las cartillas que obran en el expediente corresponden a 4 de los demandantes iniciales [Saúl Fernando Madera Caly, Julio César Coneo Rodríguez, Víctor Alfonso Salazar Sulbarán, Esteban Manuel Tamara Guerra] y a otros 2 reclusos [Ronaldo Favio Pelufo Aguirre y Barclin Pelufo Aguirre].



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Cabe advertir que, en su momento, la parte actora buscó acreditar todos los daños reclamados a través de la solicitud de varias pruebas periciales<sup>117</sup>, las cuales fueron negadas por el Tribunal Administrativo de Sucre<sup>118</sup>, sin que esa decisión ni tampoco la que declaró vencida la etapa probatoria y dio traslado a las partes para alegar<sup>119</sup> fueran controvertidas por ninguna de estas.

No puede concluirse, como lo hace la parte actora, que por el hecho de que se trate del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo, regulado en los artículos 145 del CPACA y 46 a 69 de la Ley 472 de 1998, exista un régimen probatorio permisivo en relación con la acreditación de los daños individuales de quienes hacen parte del grupo.

<sup>117</sup> En la demanda, la parte actora solicitó la prueba pericial en los siguientes términos (se transcribe de forma literal, incluidos los eventuales errores):

"a. Prueba pericial con relación al daño a la salud.

"(...)

"b. Prueba pericial con relación al daño moral, daño a la vida en relación y pérdida de oportunidad.

"(...)

"c. Prueba pericial con relación al perjuicio por lesión a los bienes jurídicos constitucionales y derechos humanos.

"(...)

"d. Prueba pericial con relación al daño emergente por la no entrega de los elementos de aseo personales y de los baños.

"(...)

"e. Prueba pericial para determinar el monto de los diferentes perjuicios autónomos solicitados.

"(...) (subrayado del texto).

<sup>118</sup> En el auto de decreto de pruebas, frente a la pericial pedida por la parte actora, el Tribunal Administrativo de Sucre indicó (se transcribe de forma literal, incluidos los eventuales errores):

"(...) la parte demandante, solicita se decrete una serie de pruebas periciales, con el objeto de acreditar una serie de perjuicios, que son a saber daño a la salud, daño moral, daño a la vida en relación, pérdida de oportunidad, lesión a bienes jurídicos constitucionales y derechos humanos, daño emergente; y diferentes perjuicios autónomos.

"La descripción del pedimento, se caracteriza por ser sumamente abstracto, sin establecerse parámetros mínimos exigibles, que hagan coherente la verificación de hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, en los términos aseverados por la parte demandante, inclusive, alguno de los perjuicios tiende a confundirse entre sí, de cara a la argumentación expuesta en el escrito demandatorio.

"Es más, del estudio de las pretensiones de la demanda y el análisis de las pruebas solicitadas, es claro, que la exigencia de los experticios, se torna inconducente, toda vez que lo que se quiere, es acreditar asuntos que en su mayoría, se asumen desde las reglas de la experiencia, máxime cuando el objeto, que es expuesto para el decreto de los medios técnicos, se subsumen con otros elementos probatorios, que serán decretos en este proveído.

"Por consiguiente, se NIEGA el decreto de la prueba pericial, referente a la acreditación de los perjuicios denominados daño a la salud, daño moral, daño a la vida en relación, pérdida de oportunidad, lesión a bienes jurídicos constitucionales y derechos humanos; y diferentes perjuicios autónomos".

<sup>119</sup> Folio 1820, c. 10-5.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

En el recurso de apelación, la afirmación de la parte actora, según la cual probó todos los daños reclamados colectiva y no individualmente, implica una confusión de los daños colectivos (supraindividuales), propios del medio de control para la protección de los derechos e intereses colectivos y que está regulado en los artículos 144 del CPACA y 2 a 45 de la Ley 472 de 1998, con los daños individuales característicos del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo. Teniendo en cuenta su contenido material, son los primeros<sup>120</sup>, no los últimos, los que tienen incidencia frente a los miembros de la sociedad sin distinciones, de allí que la acreditación del daño colectivo por parte de determinado(s) actor(es) popular(es) permita deducir el menoscabo respecto de toda la colectividad.

La Sala no desconoce que las condiciones de hacinamiento pueden resultar propicias para la causación y exacerbación en la población reclusa de daños individuales esencialmente inmateriales<sup>121</sup>, pero no por ese motivo hay lugar a pretextar la absoluta falta de prueba, con mayor razón cuando se trata de acciones de carácter indemnizatorio.

Cabe agregar que la Sala Plena de<sup>122</sup> la Sección Tercera determinó que el “daño a la vida de relación”, que también fue reclamado en la pretensión tercera de la

<sup>120</sup> No sobra recordar que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, mientras no se haya producido su reconocimiento legal, no puede considerarse que un interés determinado, así tenga carácter general, revista la naturaleza de colectivo, razón por la cual la primera condición para que puedan predicarse daños respecto de derechos colectivos estriba en que estos, reuniendo las características propias del interés colectivo, estén reconocidos como tales por la Constitución Política, las leyes o los tratados internacionales. Sección Tercera. Fallos de 29 de junio de 2000 [Radicado AP-001]. MP. Alier Eduardo Hernández Enríquez; y 15 de julio de 2004 [Radicado 25000-23-26-000-2002-01834-01(AP)]. MP. Germán Rodríguez Villamizar.

<sup>121</sup> De acuerdo con la CIDH, si las condiciones de vida material no satisfacen ciertos estándares mínimos, pueden afectar la “salud mental” de las personas reclusas y, de esta forma, provocar responsabilidad internacional del Estado por afectación a la integridad psíquica de las personas. CIDH. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. En similar sentido, la Corte Constitucional reconoció en la sentencia T-762/15 [MP. Gloria Stella Ortiz Delgado] que el alto hacinamiento “(...) se traduce en situaciones de ingobernabilidad y violencia que muchas veces atentan contra la vida y la integridad de los presos; propicia la propagación de enfermedades y epidemias que afectan la salubridad pública y la salud de los reclusos; y desdibuja cualquier pretensión resocializadora y de redención o sustitución de la pena que un condenado pueda tener”.

<sup>122</sup> Sección Tercera. Sala Plena. Fallos de 14 de septiembre de 2011 [Radicados 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031) y 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222)]. MP. Enrique Gil Botero.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

demanda, siempre que no esté vinculado con afectaciones sicofísicas de la persona, se encasilla dentro de la categoría del *“daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos”*.

#### 4.1.2 La tipología del daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos y la pretensión quinta de la parte actora

En relación con el daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos, es importante recordar que esta tipología fue introducida en la jurisprudencia nacional por el pleno de la Sección Tercera de esta Corporación<sup>123</sup> con el objeto de referirse a los bienes, derechos o intereses legítimos constitucionales, jurídicamente tutelados, que no estén comprendidos dentro de los conceptos de *“daño a la salud”* ni *“daño moral”* y que merezcan una valoración e indemnización a través de otra(s) tipología(s) del daño inmaterial desarrollada(s) por la jurisprudencia (*como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia*) o mediante el reconocimiento individual o autónomo de ese mismo tipo de daños, contexto en el que mencionó, a título de ejemplo, derechos reconocidos en la Constitución Política y en instrumentos internacionales de derechos humanos.

Posteriormente, se volvió sobre la nueva tipología bajo la denominación de *“daños a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados”*<sup>124</sup>, contexto dentro del cual esta Corporación caracterizó dichos bienes, derechos e intereses esencialmente por su consagración constitucional y/o reconocimiento *“convencional”*, atributo este que, de acuerdo con aquella, atañe a los tratados internacionales<sup>125</sup> y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos

<sup>123</sup> Sección Tercera. Sala Plena. Fallos de 14 de septiembre de 2011 [Radicados 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031) y 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222)]. MP. Enrique Gil Botero.

<sup>124</sup> Sección Tercera. Sala Plena. Fallo de 28 de agosto de 2014 [Radicado 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988)]. MP. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.

<sup>125</sup> Dentro de este contexto, la tipología de daños a bienes, derechos e intereses convencionalmente reconocidos es una de las manifestaciones de la constitucionalización del derecho internacional, daños que deben guardar una correspondencia con los mínimos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos y en otros tratados y normas de derecho internacional de los derechos humanos, y de derecho internacional humanitario. Sobre la incidencia de la convencionalidad en el derecho nacional. Ver: Sección Tercera. Sala Plena. Fallo



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Humanos<sup>126</sup>. Se advirtió además que el desarrollo y/o maduración de la convencionalidad – en el presente caso manifestada en la tipología de daños – está llamada a producirse en el marco del juez nacional colombiano.

La parte actora reclamó los “daños a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados” respecto de los internos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (La Vega) y al desarrollar la pretensión quinta señaló (se transcribe de forma literal, incluidos los eventuales errores):

*“Como autonomía del perjuicio por vulneración de bienes jurídicos constitucionales, podemos citar la decisión del Consejo de Estado. DE FECHA 18 DE MARZO DE 2010, Sección Tercera. MP. Enrique Gil Botero, Rad. No. 20001-23-31-000-2001-00041-01 (32.651)- Por otra parte, existe una gama extensa de violaciones constitucional, pero debido a que a la vez son el sustrato de imputación de otros perjuicios identificados y solicitados en esta demanda, se solicita únicamente el reconocimiento de los no representados en otros perjuicios y por ende con autonomía propia. Por ejemplo el derecho constitucional a la intimidad al debido proceso disciplinario, el derecho legal e internacional a la separación de los presos y condenados por perfiles, la no discriminación por parte del Estado en la asignación de recursos para la solución del problema carcelario, la utilización de la tortura, los tratos degradantes y crueles como forma de crear terror en la población carcelaria, la falta de una política del Estado para asistir a los familiares de los reclusos que estén a cargo de ellos, en especial los menores. El irrespeto al alojamiento nocturno de máximo 2 reclusos por celdas. La falta de higiene, la inadecuada ventilación artificial y natural, la falta de instalaciones adecuadas de baños y duchas, la falta de una cama por recluso, violación a los preceptos de debida alimentación, de agua potable, ejercicio físico, servicio médico general y psiquiátrico, la falta de control y vigilancia del personal médico sobre los reclusos y el establecimiento, la remuneración digna. Todo lo cual está contenido en las reglas mínimas de los reclusos y demás documentos internacionales anotados en el acápite de derechos de esta demanda”.*

---

de 28 de agosto de 2014 [Radicado 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)]. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>126</sup> 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.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

De la previa transcripción, observa la Sala, en primer lugar, que la parte actora amalgamó diversas manifestaciones del ECI en el Sistema penitenciario y carcelario, sin que todas ellas correspondan, *stricto sensu*, a daños a bienes o derechos convencional y constitucionalmente protegidos.

Así sucede con las alusiones de la parte actora a “(...) la no discriminación por parte del Estado en la asignación de recursos para la solución del problema carcelario (...) la falta de una política del Estado para asistir a los familiares de los reclusos que estén a cargo de ellos, en especial los menores”, en la medida en que, en sí misma, la inexistencia de una política pública con determinado(s) enfoque(s) y asignación(es) de recursos no implican el reconocimiento individual o autónomo de bienes o derechos que puedan ser objeto de dicho tipo de daños <sup>127</sup>.

Las demás alusiones<sup>128</sup> incorporadas en la pretensión quinta de la demanda sí guardan relación con el daño a bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos, puesto que no solo tienen origen en normas constitucionales y convencionales, sino que también pueden individualmente

<sup>127</sup> De las sentencias T-386/13 [MP. María Victoria Calle Correa] y T-772/03 [MP. Manuel José Cepeda Espinos] de la Corte Constitucional, se deduce que el Estado, en el cumplimiento de sus cometidos constitucionales, tiene la obligación de formular, diseñar y ejecutar políticas públicas, programas o medidas acordes con ellos, a partir del estudio razonable y cuidadoso, en lo que sea técnicamente posible, de todas las dimensiones de la realidad sobre la cual las autoridades efectuarán su intervención, dimensiones que resultarán afectadas por la política, programa o medida respectiva, incluida la situación de quienes vean limitados sus derechos económicos, sociales o culturales, respecto de quienes deben garantizarse medidas complementarias que se dirijan a contrarrestar efectivamente las consecuencias negativas de su ejecución. Sin perjuicio de lo anterior, en la sentencia T-080/18 [MP. Carlos Bernal Pulido], el mismo tribunal, en sede de tutela, indicó que, aún en las versiones más comprometidas de activismo judicial, más allá de verificar que la política exista, que sea coherente y estructurada, direccionada al objetivo que se exige, y con resultados verificables en cuestión de derechos, lo cierto es que, en términos generales, aquella no puede dictar el cómo se debe hacer esa política pública.

La CIDH en la sentencia de 27 de abril de 2012 [caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras] indicó que el Estado en su función de garante debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de situaciones críticas que pondrían en peligro los derechos fundamentales de los internos en custodia.

<sup>128</sup> En este punto, la parte actora se refiere al “(...) derecho constitucional a la intimidad al debido proceso disciplinario, el derecho legal e internacional a la separación de los presos y condenados por perfiles (...), la utilización de la tortura, los tratos degradantes y crueles como forma de crear terror en la población carcelaria (...). El irrespeto al alojamiento nocturno de máximo 2 reclusos por celdas. La falta de higiene, la inadecuada ventilación artificial y natural, la falta de instalaciones adecuadas de baños y duchas, la falta de una cama por recluso, violación a los preceptos de debida alimentación, de agua potable, ejercicio físico, servicio médico general y psiquiátrico, la falta de control y vigilancia del personal médico sobre los reclusos y el establecimiento (...)”.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

predicarse de cada una de las personas en condición de privación de la libertad. Así sucede, por ejemplo, con los derechos fundamentales a la intimidad personal<sup>129</sup>, al debido proceso<sup>130</sup>, al no sometimiento a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes<sup>131</sup> y a la separación de los reclusos sindicados de los condenados<sup>132</sup>.

Asimismo, la Sala observa que la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>133</sup>, en el contexto de las personas privadas de la libertad en establecimientos

<sup>129</sup> **“Constitución Política. Artículo 15.** Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar (...)”

<sup>130</sup> **“Constitución Política. Artículo 29.** El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

“(...)”

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho (...)”

<sup>131</sup> **“Constitución Política. Artículo 12.** Nadie será sometido (...) a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”.

<sup>132</sup> **“Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 5. Derecho a la integridad personal. 1.** Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

“2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

“3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

“4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

“5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

“6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados” (subrayado fuera del texto).

<sup>133</sup> La CIDH en la sentencia de 27 de abril de 2012 [caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras] indicó: “67. Este Tribunal ha incorporado en su jurisprudencia los principales estándares sobre condiciones carcelarias y deber de prevención que el Estado debe garantizar en favor de las personas privadas de libertad. En particular, como ha sido establecido por esta Corte:

“a) el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal; asimismo, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios;

“b) la separación por categorías deberá realizarse entre procesados y condenados y entre los menores de edad de los adultos, con el objetivo de que los privados de libertad reciban el tratamiento adecuado a su condición;

“c) todo privado de libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y al agua para su aseo personal; la ausencia de suministro de agua potable constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia;

“d) la alimentación que se brinde, en los centros penitenciarios, debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente;

“e) la atención médica debe ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesaria y a cargo del personal médico calificado cuando este sea necesario;



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

penitenciarios y carcelarios, al analizar los artículos 5.1. y 5.2. de la Convención Americana de Derechos Humanos, ha recalcado el derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el deber del Estado de asumir una serie de responsabilidades particulares y de tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos dichas condiciones y contribuir al goce efectivo de los derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad.

Además, la Corte Constitucional<sup>134</sup>, al precisar los lineamientos del enunciado normativo "*dignidad humana*", tanto desde el punto de vista del objeto de protección como también de la perspectiva de su funcionalidad, se refirió, en relación con lo primero, a "(i) *La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera)*. (ii) *La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien)*. Y (iii) *la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)*". Y, frente a lo segundo, a "(i) *la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor*. (ii) *La dignidad humana entendida como principio constitucional*. Y (iii) *la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo*".

"f) *la educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad con el fin de promover la rehabilitación y readaptación social de los internos;*

"g) *las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias;*

"h) *todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene;*

"i) *los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad;*

"j) *los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano, y*

"k) *las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas*".

<sup>134</sup> T-881/02. MP. Eduardo Montealegre Lynett.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

No sobra señalar que tratándose de las condiciones de detención compatibles con la dignidad de las personas privadas de la libertad, pueden resultar intersectados derechos e intereses colectivos de la población reclusa, situación que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación<sup>135</sup>, acontece primordialmente con los relacionados con la seguridad y salubridad públicas, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos y la prevención de desastres previsibles técnicamente.

Los análisis en torno a dichos derechos e intereses colectivos, en sede del medio de control para la reparación de los perjuicios individuales causados a cada uno de los miembros del grupo, exceden la competencia del juez en este proceso. La Sala debe esclarecer lo anterior, consciente de las órdenes que ha dictado la Corte Constitucional en el contexto del ECI en el Sistema Penitenciario y Carcelario del país, las cuales, si bien buscan directamente incidir en la garantía de derechos individuales fundamentales –*propios de la acción de tutela*–, dependen del cumplimiento de órdenes estructurales con incidencia en derechos colectivos<sup>136</sup>.

<sup>135</sup> Sección Primera. Fallo de 19 de noviembre de 2018 [Radicado 63001-23-33-000-2017-00240-01 (acumulado con el 63001-23-33-000-2017-00282-00)]. MP. Roberto Augusto Serrato Valdés. En esta providencia se indicó que persistían en el EPMSC de Calarcá problemas de infraestructura asociados a averías en los baños (sanitarios, duchas, lavamanos); de humedad en pisos, techos y paredes; problemas en la cubierta de zonas comunes, celdas y otras habitaciones; daños de la red eléctrica, y de la red hídrica e hidrosanitaria; presencia de roedores, artrópodos y humedades que deben soportar los internos en algunas celdas y secciones del plantel. En razón de esa situación de carencias se advirtió que se afectaba la dignidad humana, puesto que no solo se tenía en estado de precariedad a los reclusos y funcionarios del cuerpo de custodia y sanidad, sino que se imposibilita que estos gozaran de un ambiente sano y seguro – viéndose gravemente amenazada su salud, así como también otras garantías *iusfundamentales* –; la seguridad y salubridad públicas; el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos y, no menos importante, la prevención de desastres previsibles técnicamente.

<sup>136</sup> Esta Corporación, en el marco de una acción popular, al referirse a órdenes particulares (27ª y 30ª) que la Corte Constitucional impartió en la sentencia T-762/15, dirigidas a solucionar situaciones específicas de los 16 centros de reclusión que originaron el caso, indicó que dichas órdenes no protegían los derechos colectivos invocados en la mencionada acción popular, en la medida en que únicamente estaban referidas a dichos establecimientos –reconociendo en el fondo que se trataba de derechos de índole colectiva, pero predicables de la población reclusa de los 16 referidos centros de reclusión –. Ver: Sección Primera. Fallos de 15 de diciembre de 2016 [Radicado 63001-23-33-000-2015-00084-01(AP)] y 19 de noviembre de 2018 [Radicado 63001-23-33-000-2017-00240-01 (acumulado con 63001-23-33-000-2017-00282-00)]. MP. Roberto Augusto



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

#### 4.1.3 El hecho notorio del ECI en el Sistema Penitenciario y Carcelario del país que acredita el daño a algunos de los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos invocados en la demanda

El ECI reiterado en el Sistema Penitenciario y Carcelario por la sentencia T-762 de 2015 –que tuvo origen en la situación de 16 centros de reclusión del país, incluyendo el que es objeto del presente medio de control–, además de que constituye un hecho notorio, por sí mismo, acredita la vulneración de la dignidad humana de los internos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), que constituye un bien y derecho constitucional y convencionalmente protegido.

En relación con lo primero, se trata de un hecho notorio en nuestro país, puesto que desde 1998 la Corte Constitucional ha declarado la existencia de un ECI en “*las prisiones*” y en “*el sistema penitenciario y carcelario*” 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, reconocimiento que por sus dimensiones y repercusiones sociales son suficientemente conocidas por gran parte del común de las personas con una mediana cultura en nuestro país<sup>137</sup>.

Serrato Valdés. Las referidas órdenes 27ª y 30ª establecieron: • “VIGÉSIMO SÉPTIMO: ORDENAR al INPEC y a la USPEC, por intermedio de sus representantes legales o de quienes hagan sus veces y de acuerdo a sus respectivas competencias, que, previo análisis de las necesidades en cada uno de los 16 centros penitenciarios sobre los que versa esta sentencia, valorados a través del número actual de reclusos, pongan a disposición de los internos una cantidad razonable de duchas y baterías sanitarias, en óptimos estado de funcionamiento, en un lapso de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta sentencia. La Defensoría del Pueblo, a través de sus regionales, ejercerá funciones de vigilancia sobre este procedimiento” y • “TREINTAGÉSIMO: ORDENAR al INPEC, a la USPEC, al Ministerio de Justicia y del Derecho para que, en coordinación con las demás entidades que éstos estimen involucradas, y por intermedio de sus respectivos representantes legales o quienes hagan sus veces, en el término de (3) meses contados a partir de la notificación de esta sentencia, emprendan las acciones necesarias para constatar las necesidades reales de adecuación en infraestructura en relación con el manejo de aguas (suministro de agua potable y evacuación adecuada de aguas negras) respecto de los 16 establecimientos de reclusión estudiados. En virtud de esta orden deberán presentar un informe y un plan de acción para cubrir las necesidades insatisfechas, que en todo caso no podrá superar los dos (2) años para su ejecución total, estando la primera fase orientada al suministro efectivo e inmediato de agua potable, conforme las directrices provisionales que emitan las autoridades nacionales conforme el numeral 19 de la orden vigésimo segunda de esta sentencia.”

<sup>137</sup> Sección Tercera. Subsección A. Fallo de 14 de septiembre de 2016 [Radicado 25000-23-26-000-2001-01825-02(34349)]. MP. Hernán Andrade Rincón: “En cuanto tiene que ver con el concepto de ‘hecho notorio’, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que ‘el hecho



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Sin perjuicio de lo anterior, las pruebas aportadas al proceso también permiten corroborar las condiciones de hacinamiento en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelajo (*La Vega*), específicamente el reconocimiento de dicha situación para el 2015 por parte del apoderado del INPEC<sup>138</sup>, la Procuraduría Regional de Sucre<sup>139</sup>, la Defensoría del Pueblo<sup>140</sup>, la Personería de Sincelajo<sup>141</sup>, el departamento de Sucre<sup>142</sup> y el municipio de Sincelajo<sup>143</sup>.

En relación con lo segundo, el ECI<sup>144</sup> en el Sistema Penitenciario y Carcelario permite encontrar acreditada la vulneración de la dignidad humana de los internos

---

*notorio además de ser cierto, es público, y sabido del juez y del común de las personas que tienen una cultura media. Y según las voces del artículo 177 del C. de P.C. el hecho notorio no requiere prueba; basta que se conozca que un hecho tiene determinadas dimensiones y repercusiones suficientemente conocidas por gran parte del común de las personas que tiene una mediana cultura, para que sea notorio. Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 27 de noviembre de 1995, Exp. 8045, C.P. Diego Younes Moreno. En idéntica dirección, el profesor HERNANDO DEVIS ECHANDÍA existe notoriedad de un determinado hecho y por lo tanto se debe eximir de prueba a aquél hecho 'cuando en un medio social donde existe o tuvo ocurrencia y en el momento de su apreciación por el juez, sea conocido generalmente por las personas de cultura media en la rama del ser humano a que corresponda, siempre que el juez pueda conocer esa general o especial divulgación de la certeza del hecho, en forma de que no le deje dudas sobre su existencia presente o pasada' En HERNANDO DEVIS ECHANDÍA, 'Teoría General de la Prueba Judicial', T. I, Ed. Víctor de Zabala, Buenos Aires, 1970, p. 231".*

<sup>138</sup> Folio 2215, c. 12-1. Asimismo, la respuesta de la funcionaria ordenadora del gasto del EPMS de Sucre (INPEC) al oficio que se le remitió, de fecha 26 de marzo de 2015, en la que indica que la capacidad física del establecimiento es de 525 internos [Folio 1846, c. 10-5].

<sup>139</sup> Folios 1685-1778, c. 9-4.

<sup>140</sup> Folios 1571-1592, c. 8-7.

<sup>141</sup> Folio 1816, c. 10-5. En la respuesta de esta entidad al oficio que se le remitió, de fecha 4 de marzo de 2015, señaló que desde el año 2013 tiene conocimiento de las difíciles condiciones en las que permanecen los reclusos, lo que motivó a que interpusiera una acción de tutela para lograr el amparo de los derechos de los internos.

<sup>142</sup> Folio 1537, c. 8-7. En este informe de la Secretaría de Salud Departamental se indica que para la fecha en que aquel fue presentado (agosto de 2014) la ocupación era del 212%, para un total de 1.143 internos.

<sup>143</sup> Folio 1549, c. 8-7. En este informe de la Secretaría de Salud y Seguridad Social se indica que, para octubre de 2014, existía una población de 1.293 reclusos.

<sup>144</sup> Sin perjuicio de que la misma Corporación (T-025/04. MP. Manuel José Cepeda Espinosa) gradualmente exigió otros factores adicionales cuya valoración, dijo, permite definir la existencia de un ECI, tales como • la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos, • la adopción de prácticas inconstitucionales, • la no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos, • la existencia de un problema social, cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante, y • la mayor congestión judicial que se produciría si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (La Vega), puesto que en el contexto del referido sistema, la reiteración del estado de cosas inconstitucional conllevó a que se constatará<sup>145</sup> que el nivel de hacinamiento impide que aquellos *“tengan lugares dignos donde dormir, comer, realizar sus necesidades fisiológicas, tener visitas conyugales e íntimas, ejercer actividades de recreación, de formación y de resocialización, entre otros”*<sup>146</sup>, como consecuencia de fallas estatales estructurales en varias de las instancias del Estado que participan e intervienen en las etapas de la política criminal.

<sup>145</sup> *“En efecto, al analizar los ítems reseñados en el fundamento jurídico 17 de esta providencia [referido a los requisitos del ECI], esta Sala Quinta de Revisión encuentra que, con ocasión de las denuncias sobre las condiciones de habitabilidad en las cárceles y penitenciarias de (...) Sincelejo (...), se constata que persiste:*

*“• La violación masiva de los derechos constitucionales a la vida en condiciones dignas, a la salud, al agua potable, a la resocialización de los condenados penalmente, entre otros, pues es notorio que la gran mayoría de las personas privadas de la libertad, sometidas a las actuales condiciones de reclusión, que revela el caudal probatorio, han sido desprovistas no solo del derecho a la libertad, como lógicamente corresponde, sino del ejercicio de muchas de las demás garantías constitucionales, sin que ello pueda ser admisible en un Estado Social de Derecho, bajo ningún argumento.*

*“Como se advirtió, la población reclusa en estos centros penitenciarios asciende a más de 24.107 internos de los 117.000 a nivel nacional, que presentan condiciones de existencia análogas, como lo han manifestado los intervinientes en este proceso, y como ya lo ha constatado esta Corporación.*

*“• El desconocimiento de los derechos fundamentales además es generalizado, en la medida en que se ha consolidado como una práctica a lo largo y ancho del territorio nacional, como se extrae de las aseveraciones que se han expresado en este apartado.*

*“• El incumplimiento prolongado de las obligaciones de respeto, protección y garantía de los derechos de las personas reclusas, que se estableció, incluso antes del año 1998, cuando se explicó que el problema relativo a la violación masiva de derechos de los reclusos no era novedoso en el país.*

*“• La institucionalización de prácticas en el sistema penitenciario y carcelario que son evidentemente inconstitucionales. Por ejemplo, la exigencia de la interposición de acciones de tutela para la prestación de servicios de salud, que ni así, llegan a sus destinatarios; el hacinamiento como fenómeno estructural; la indefinición de competencias de las autoridades; la corrupción y comercialización de bienes y servicios básicos en los establecimientos (camas, colchonetas, jabones); el encierro permanente y prolongado de los reclusos sin luz solar, entre otras.*

*“• La falta de adopción de las medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias y eficaces por parte de las autoridades encargadas, para evitar la vulneración de derechos. Aunque es claro que el Estado ha realizado esfuerzos importantes en materia penitenciaria y carcelaria, también es evidente que los mismos no han sido eficaces para superar la crisis.*

*“Según lo establece el informe enviado a esta Sala por parte de la Defensoría del Pueblo “en el año 2014 la sobreocupación bordeó máximos históricos cercanos al 60%”. Allí se asegura que “nunca en la historia del país la problemática carcelaria fue tan grave como la que enfrentamos hoy, revelando la insuficiencia de las medidas hasta ahora adoptadas” (subrayado fuera del texto).*

<sup>146</sup> T-762 de 16-dic-15. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Sin perjuicio de lo precedente, ni el ECI reiterado en la sentencia T-762 de 2015 ni las pruebas que obran en el expediente permiten acreditar otras manifestaciones incorporadas por la parte actora al daño en cuestión y que fueron vinculadas a violaciones al debido proceso y al sometimiento a torturas y tratos o penas crueles e inhumanos.

#### 4.2. El título de imputación y el nexo de causalidad

Los daños antecedentes y que sufren los internos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*) en sus bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos, como consecuencia de las omisiones que configuran la problemática estructural del hacinamiento carcelario en nuestro país, son imputables al Estado en la medida en que se trata de daños que no son inherentes a la reclusión.

En relación con el carácter inherente o no de los daños a los derechos que sufren los internos de un centro penitenciario o carcelario, es importante señalar que, en el marco de la política criminal vigente<sup>147</sup>, la Corte Constitucional ha identificado tres (3) grupos de derechos: 1) Los que pueden ser suspendidos como consecuencia de la pena que se les ha impuesto (*la libertad de locomoción y la libertad física*); 2) Los que tienen alguna restricción en virtud<sup>148</sup> del vínculo de sujeción de la persona en reclusión respecto al Estado (*al trabajo, a la intimidad personal y familiar, al libre desarrollo de la personalidad, a la educación y a la familia*) y 3) Los derechos que no son suspendidos ni restringidos sino que, por el

<sup>147</sup> Ello sin perjuicio que, de acuerdo con el Documento CONPES 3828/15, “La ejecución cabal de la política pública trazada apunta a la articulación de la política penitenciaria y carcelaria con la política criminal, y a la resocialización, como grandes apuestas de transformación social. El impacto de la política en estos términos implica reconfigurar la función de la prisión a través de la obtención de resultados concretos frente a la garantía de unas condiciones dignas de privación de la libertad; la perspectiva resocializadora del tratamiento penitenciario dentro de una visión progresiva que sea capaz de prepararlos para la libertad; una política criminal integral, coherente y racional; y finalmente, la adecuada articulación entre la nación y los entes territoriales a fin de resolver de manera puntual los problemas colectivos identificados en torno a la situación carcelaria del país”.

<sup>148</sup> Sentencias T-560/16. MP. Jorge Iván Palacio; T-588A/14. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-266/13. MP. Jorge Iván Palacio; T-324/11. MP. Jorge Iván Palacio; T-355/11. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-213/11. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-690/10. MP. Humberto Antonio Sierra y T-153/98. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, entre muchas otras.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

contrario, se mantienen incólumes por su estrecha relación con la dignidad humana (*a la vida y la integridad personal, a la salud, a elevar peticiones, al agua, a la libertad de cultos, al debido proceso, entre otros*).

En el presente caso, en el que está de por medio un ECI en el Sistema Penitenciario y Carcelario del país, resulta claro que los daños analizados anteriormente corresponden a bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos que tienen estrecha relación con la dignidad humana de los internos, lo que corrobora su carácter no inherente a la reclusión, condición que, además, permite calificarlos como daños antijurídicos, en la medida en que no existe para los internos la obligación de soportarlos.

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación<sup>149</sup>, los daños no inherentes a la reclusión podrían imputarse con base en un régimen objetivo de responsabilidad, salvo que se encuentre acreditada la falla del servicio<sup>150</sup>, situación esta que precisamente acontece en este proceso.

<sup>149</sup> 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.

<sup>150</sup> 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.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de los internos de un centro penitenciario o carcelario, existen daños a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos que aquellos sí tienen la obligación de soportar y que no originan responsabilidad patrimonial para el Estado, circunstancia que se presenta con dos de las categorías de derechos a los que se ha referido la Corte Constitucional, en particular, los derechos que pueden ser suspendidos y los que tienen alguna restricción –*estos últimos siempre y cuando no se exceda la órbita de la respectiva restricción*–.

En el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), si bien se hacen visibles omisiones en las condiciones de ejecución de las penas y del cumplimiento de las medidas de aseguramiento, ellas obedecen indefectiblemente a fallas en el sistema penitenciario y carcelario originadas en fases anteriores de la misma política criminal<sup>151</sup>, todas enmarcadas bajo la problemática estructural del *"Hacinamiento y otras causas de violación masiva de derechos"*, la cual, además, está asociada con otras problemáticas sistemáticas, reconocidas por la Corte Constitucional en la sentencia T-762 de 2015, específicamente: *"Desarticulación de la política criminal y el Estado de Cosas Inconstitucional"*, *"Reclusión conjunta de personas sindicadas y condenadas. Falta de articulación de las entidades territoriales y el Ministerio de Justicia y del Derecho"*, *"Sistema de salud del sector penitenciario y carcelario del país"* y *"Condiciones de salubridad e higiene son indignas en la mayoría de los establecimientos penitenciarios, y esto constituye un trato cruel e inhumano propiciado por el Estado"*.

No obstante lo precedente, para la Sala, en orden a evitar que la generalización propia del carácter estructural o sistemática de las fallas impida o dificulte al extremo los reclamos de las víctimas, deben tenerse como centros de imputación

---

<sup>151</sup> En casos distintos al ECI en el Sistema Penitenciario y Carcelario, esta Corporación ha indicado que la inexistencia de políticas públicas o la carencia de mecanismos que las hagan eficaces puede comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado. Ver: Sección Tercera. Subsección C. Fallo de 24 de abril de 2017 [Radicado 25000-23-26-000-2004-02036-01(36573)]. MP. Jaime Enrique Rodríguez Navas y Subsección B. Fallo de 29 de septiembre de 2015 [Radicado 25000-23-26-000-1995-00964-01(21774)]. MP. Stella Conto Díaz del Castillo.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

de los daños a la(s) entidad(es) directamente responsable(s) por la prestación de los servicios en el centro penitenciario o carcelario de que se trate (sean del orden nacional, departamental o municipal), siguiendo las directrices de esta Corporación<sup>152</sup>.

En ese sentido, de acuerdo con la Ley 65 de 1993, modificada por la Ley 1709 de 2004, los establecimientos de reclusión del orden nacional son de responsabilidad del INPEC<sup>153</sup>, categoría a la que pertenece el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (La Vega), instituto cuyas funciones administrativas y de ejecución de actividades, si bien fueron escindidas por virtud de lo dispuesto en el Decreto 4150 de 2011<sup>154</sup> y le fueron atribuidas a la USPEC, los servicios penitenciarios y carcelarios continuaron estando a su cargo<sup>155</sup>. Además, de acuerdo con el Decreto 4151 de 2011, los “Establecimientos de Reclusión” hacen parte de la estructura del INPEC<sup>156</sup> y tienen atribuidas

<sup>152</sup> Sección Tercera. Subsección B. Fallos de 29 de agosto de 2013 [Radicados 25000-23-26-000-2000-01744-01(27521) y 25000-23-26-000-2001-00984-01(27908)]. MP. Stella Conto Díaz del Castillo. En esta providencia se indicó: “Ahora bien, es preciso aclarar que la falla del sistema o del servicio, derivada del estado de cosas inconstitucional, no se presenta de manera aislada sino que responde al defectuoso funcionamiento de más de una entidad e incluso ser consecuencia de una inadecuada política, atribuible a los mismos responsables de diseñarla o de elaborar los modelos de destinación presupuestal. Sin embargo, es patente que tiene que existir un centro de imputación, frente al cual el asociado pueda reclamar las consecuencias que el daño sistemático que genere, sin generalizaciones que diluyan al extremo de hacer imposible los reclamos. Por esta razón, frente al fallo del sistema, ha de entenderse que el principal centro de imputación radica siempre en la entidad directamente responsable por la prestación del servicio, esto es, el órgano al que legal y reglamentariamente se ha atribuido la función (...)”. En similar sentido: Subsección B. Fallos de 20 de noviembre de 2013 [Radicado 25000-23-26-000-2000-00027-01(29774)] y 9 de mayo de 2014 [Radicado 25000-23-26-000-2000-00617-01(26570)]. MP. Stella Conto Díaz del Castillo.

<sup>153</sup> “Ley 65/93. Artículo 16. Establecimientos de reclusión nacionales. Modificado por el art. 8 de la Ley 1709/14. Los establecimientos de reclusión del orden nacional serán creados, fusionados, suprimidos, dirigidos y vigilados por el Inpec (...)”.

<sup>154</sup> “Decreto 4151/11. Artículo 1. Objeto. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, tiene como objeto ejercer la vigilancia, custodia, atención y tratamiento de las personas privadas de la libertad; la vigilancia y seguimiento del mecanismo de seguridad electrónica y de la ejecución del trabajo social no remunerado, impuestas como consecuencia de una decisión judicial, de conformidad con las políticas establecidas por el Gobierno Nacional y el ordenamiento jurídico, en el marco de la promoción, respeto y protección de los derechos humanos.”

<sup>155</sup> “Decreto 4150/11. Artículo 4. Objeto. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - SPC, tiene como objeto gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC” (subrayado fuera del texto).

<sup>156</sup> “Decreto 4151/11. Artículo 7. Estructura. La estructura del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, será la siguiente: (...)”



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

funciones<sup>157</sup> tendientes a garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad.

## 5. La reparación del daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos

Esta Corporación ha destacado que la reparación de los bienes y derechos constitucional y convencionalmente<sup>158</sup> protegidos es en esencia de contenido no pecuniario y que, por excepción, cuando dicho tipo de medidas sean insuficientes, puede otorgarse una indemnización proporcional a la intensidad del daño que no sobrepase los 100 SMLMV<sup>159</sup>.

---

*"7. Direcciones Regionales*

*"7.1. Establecimientos de Reclusión*

*"(...)"*

<sup>157</sup> **"Decreto 4151/11. Artículo 30. Establecimientos de Reclusión.** Son funciones de los Establecimientos de Reclusión, las siguientes:

*"1. Ejecutar las medidas de custodia y vigilancia a las personas privadas de la libertad al interior de los establecimientos de reclusión velando por su integridad, seguridad, el respeto de sus derechos y el cumplimiento de las medidas impuestas por autoridad judicial.*

*"2. Ejecutar los proyectos y programas de atención integral, rehabilitación y tratamiento penitenciario, procurando la protección a la dignidad humana, las garantías constitucionales y los derechos humanos de la población privada de la libertad.*

*"(...)"*

<sup>158</sup> En relación con las características de los daños a los bienes en cuestión, esta Corporación en pleno indicó que no existe duda respecto de su naturaleza inmaterial y de que provienen de fuentes normativas diversas que los erigen como autónomos frente a otras categorías de daños y con presupuestos de configuración propios. Además, esos mismos daños corresponden a vulneraciones o afectaciones relevantes, que pueden ser temporales o definitivas. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sala Plena. Fallo de 28 de agosto de 2014 [Radicado 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988)]. MP. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.

<sup>159</sup> De conformidad con esta Corporación, la reparación de este tipo de daños se orienta hacia el restablecimiento (fáctico y jurídico) pleno en el ejercicio de los respectivos derechos de las víctimas – en el plano individual y colectivo –, así como también hacia la prevención futura de las conductas que pueden producirlos (*"garantías de no repetición"*), todo lo cual tiene el norte de la realización efectiva de la igualdad sustancial.

En cuanto concierne con las medidas de reparación de este tipo de daños, siempre que se encuentren acreditados, de una parte, se expuso el carácter dispositivo de las mismas, es decir, que proceden a petición de parte y también de oficio; y, de otro lado, se advirtió que el contenido de las medidas es esencialmente no pecuniario y debe justificarse, sin perjuicio de que excepcionalmente – cuando las medidas anteriores no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles – pueda otorgarse una indemnización proporcional a la intensidad del daño que no sobrepase los 100 SMLMV, pero únicamente a la víctima directa y siempre que la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud.

En relación con las víctimas legitimadas para reclamar los referidos daños, además de la víctima directa se encuentra el núcleo familiar más cercano: cónyuge o compañero(a) permanente y los parientes hasta el 1º grado de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas *"de crianza"*.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

En el presente caso, la Sala observa que no existe mérito para dictar medidas no pecuniarias que reparen el daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos, específicamente la dignidad humana de los internos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (La Vega), puesto que, con posterioridad a la sentencia del *a quo*:

- La Corte Constitucional, en virtud de la reiteración del estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario y carcelario, dictó<sup>160</sup> medidas dirigidas a la protección de los derechos de la población reclusa, las cuales satisfacen razonablemente el criterio de suficiencia respecto de una problemática de carácter estructural –*sin perjuicio de que, en el seguimiento y control de dichas medidas, algunas hayan sido reorientadas*<sup>161</sup> por esa misma Corporación–.

Asimismo, se advirtió que el reconocimiento de los daños está supeditado a la declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sala Plena. Fallo de 28 de agosto de 2014 [Radicado 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988)]. MP. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.

<sup>160</sup> Sentencia T-762/15. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. En la parte resolutive de esta, como consecuencia de la reiteración del ECI en el Sistema Penitenciario y Carcelario, la Corte dictó:

- 21 “Órdenes frente a los casos concretos” correspondientes a los numerales cuarto a vigésimo primero de la parte resolutive.

- 34 “Órdenes generales” correspondientes al numeral vigésimo segundo y sus 34 subnumerales de la parte resolutive, en relación con las que la Corte Constitucional señaló “100. Conforme el panorama que se infiere del abordaje de los casos referenciados, esta Sala proferirá mandatos estructurales que buscan contener la grave situación que se ha descrito, con el objetivo de terminar con la vulneración masiva y generalizada de los derechos de la población privada de la libertad – PPL-, para lo cual busca la acción coordinada de los órganos del poder público, en las instancias concernidas, a corto, largo y mediano plazo, conforme los mandatos axiológicos que devienen para ellos de las garantías constitucionales iusfundamentales.

“De tal modo, las órdenes generales o de tipo estructural, a las que se ha hecho alusión en cada uno de los apartados correspondientes y que serán recogidas en la parte resolutive de esta sentencia, tienen la virtualidad de seguir dando forma y dinamismo al ECI declarado en 2013, en búsqueda de su superación. Sobre aquellas, sumadas a las contenidas en la sentencia T-388 de 2013, recaerá el seguimiento estructural que corresponde a la naturaleza pragmática y a la teleología del Estado de Cosas Inconstitucional”.

- 8 “Órdenes particulares” correspondientes a los numerales vigésimo tercero a treinta y seis de la parte resolutive, en relación con las cuales, según indicó la Corte Constitucional, “172. El segundo grupo de órdenes a definir son las que articulan los casos concretos a la estructuralidad del ECI, de tal modo que concretan las protecciones en los actores por virtud de las constataciones sobre los casos individualmente considerados. Se trata de medidas de orden particular, tendientes a conjurar las vulneraciones probadas en las 16 cárceles cuestionadas”.

- 2 “Disposiciones finales generales”.

<sup>161</sup> Auto 121 de 22 de febrero de 2018. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

En efecto, las órdenes de la Corte Constitucional, según esta expresamente lo indicó en la sentencia T-762 de 2015, estuvieron orientadas por la búsqueda de las mejores opciones para contener la problemática social que surge y se vive en la 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 reclusas en los diversos y numerosos establecimientos penitenciarios del país.

Es importante señalar que las acciones tutela que conjuntamente motivaron la adopción de las referidas medidas por parte de la Corte Constitucional fueron interpuestas por entidades públicas en representación de los internos y/o por estos, reclusos en 16 establecimientos penitenciarios y carcelarios, así por ejemplo, en el caso del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), la tutela fue interpuesta por la Personería Municipal de Sincelejo y Defensoría Regional del Pueblo de Sucre, en representación de los internos de dicho establecimiento, contra el INPEC, CAPRECOM, el municipio de Sincelejo y el departamento de Sucre.

- La Sección Quinta de esta Corporación<sup>162</sup>, frente a una acción de tutela<sup>163</sup> interpuesta por el Defensor del Pueblo de Sucre en nombre de los internos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo, indicó que, si bien dicha acción, al igual que lo sucedido con la sentencia T-762

<sup>162</sup> Sección Quinta. Fallo de 2 de junio de 2016 [Radicación 70001-23-33-000-2016-00057-01(AC)]. MP. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>163</sup> Se trató de una acción de tutela interpuesta por el Defensor del Pueblo, en nombre de los internos del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Sincelejo, contra el Ministerio de Salud y de la Protección Social, CAPRECOM EICE en Liquidación, el Patrimonio Autónomo PAP Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, la Superintendencia Nacional de Salud, la USPEC, el INPEC, el municipio de Sincelejo, el departamento de Sucre, el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo - Sucre y la Fiduprevisora S.A. En dicha acción se solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana de los internos, al considerarlos vulnerados por: • la deficiente prestación de los servicios de salud a los internos del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Sincelejo; • el hecho de que en el penal hay internos diagnosticados con VIH y otros con diversas patologías, desde el mes de enero de 2015, que no reciben tratamiento integral y • porque desde el 9 de marzo de 2015, en el penal, se ha presentado un brote de varicela y a la fecha, no ha sido controlado.



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
 Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
 Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
 Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

de 2015, tenían como origen la deficiente prestación de los servicios de salud de los internos, aquella propendía también por la prestación de los servicios médicos de los internos con VIH y de otras patologías y porque se dicten órdenes que logren atender la epidemia de varicela que se presenta en la cárcel de Sincelejo.

En virtud de lo anterior, frente a la sentencia de tutela de primera instancia, esta Corporación • la confirmó en cuanto amparó los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la dignidad humana de los internos del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Sincelejo; • la modificó respecto de la orden de estarse a lo resuelto en la sentencia T-762 de 2015, bajo el entendido de que las órdenes impartidas por la Corte Constitucional pretenden superar el ECI presentado en el Sistema Penitenciario y Carcelario del país; • y la adicionó al impartir órdenes particulares<sup>164</sup> dirigidas a todas las

<sup>164</sup> "CUARTO: ADICIONAR la sentencia de 11 de marzo de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre con las siguientes ordenes de carácter particular y urgente, que deberán ser atendidas por todas las autoridades aquí demandadas:

"1. ORDENAR a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC- que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie las actuaciones pertinentes, a través de Caprecom E.I.C.E. en Liquidación - Patrimonio Autónomo PAP Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 - Fidupervisora S.A, que prestan el servicio de salud en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Sincelejo, para que realicen el "triage" o priorización de patologías a todos los internos del penal de Sincelejo.

"2. ORDENAR a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC- que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie las actuaciones pertinentes, a través de Caprecom E.I.C.E. en Liquidación - Patrimonio Autónomo PAP Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 - Fidupervisora S.A, que prestan el servicio de salud en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Sincelejo, para que garanticen la atención integral y necesaria en salud de los internos e internas relacionados en el cuadro 1 del presente fallo y de todos los reclusos del penal, de acuerdo con el "triage" o priorización de patologías ordenado en el numeral anterior, y sean evaluados por los médicos especialistas, y suministren los medicamentos y los tratamientos médicos necesarios para las enfermedades que los aquejan.

"3. ORDENAR al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Sincelejo que disponga de lo necesario para que los internos e internas relacionados en el cuadro 1 del presente fallo y los demás reclusos que presenten patologías o que vean afectada su salud, les sean prestados los servicios de salud que requieran de manera oportuna, adecuada y eficaz, esto es, que se facilite su traslado y realicen los trámites administrativos y logísticos necesarios para que los accionantes accedan a los servicios de salud, ya sea dentro o fuera del centro penitenciario.

"4. ORDENAR al Ministerio de Salud y de la Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud, el municipio de Sincelejo, el departamento de Sucre, el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Sincelejo, a Caprecom E.I.C.E. en Liquidación, el Patrimonio Autónomo PAP Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 - Fidupervisora S.A, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, que de manera mancomunada y de conformidad con el Modelo de Atención en Salud



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

demandadas, con el fin de que intervengan, participen, colaboren y vigilen su cumplimiento.

Así las cosas, la circunstancia de que el único daño acreditado en el presente caso se encuentre circunscrito a la reclamación de facetas esenciales del derecho de la dignidad humana de los internos Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), conduce a que la Sala concluya que las medidas dictadas por la Corte Constitucional y por la Sección Quinta del Consejo de Estado sean suficientes para la satisfacción progresiva de dicho propósito.

Se advierte que no resulta procedente ninguna indemnización pecuniaria, puesto que no por el hecho de las dificultades en el seguimiento y cumplimiento de las medidas contenidas en las órdenes dictadas por la Corte Constitucional, resulta dable concluir que estas sean insuficientes. Para la Sala aceptar la excepcionalidad de la indemnización sólo sería dable si se demostrara la

---

*implementado para la población privada de la libertad', previsto en el Decreto 2245 y la Resolución 5159, ambos, de 2015, se realicen las siguientes actuaciones urgentes con el fin de controlar y superar la epidemia de varicela que se presenta en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Sincelejo:*

*"- Aislar y evitar el contacto de los casos infecciosos de varicela con las demás personas privadas de la libertad del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Sincelejo.*

*"- Realizar jornadas con brigadas de salud.*

*"- Realizar jornadas de fumigación y de desinfección de áreas de aislamiento contaminadas.*

*"- Aplicación de vacunas y demás medicamentos contra la mentada patología.*

*"- Entregar a todos los reclusos implementos que permitan aislar el virus tales como tapabocas o caretas.*

*"- Procurar el mejoramiento de las instalaciones en donde se ubiquen los casos infecciosos.*

*"- Instalar en la entrada, recepción o ingreso del penal de Sincelejo, un aviso en el que se informe a los visitantes que en las instalaciones se presenta una epidemia de varicela, así como la recomendación de ingresar con tapabocas o la protección pertinente.*

*"4. EXHORTAR al Defensor del Pueblo de Sucre para que vigile y realice el seguimiento de las disposiciones asociadas a cada caso concreto y en general todas las órdenes dictadas en esta sentencia, con el fin de obtener su cumplimiento por parte de las accionadas.*

*"5. ADVERTIR a las autoridades accionadas que por ningún motivo de carácter administrativo puede verse afectado el goce efectivo del derecho a la salud de las personas privadas de la libertad, quienes no tienen por qué asumir las consecuencias de trámites administrativos, ni los cambios de las autoridades competentes y encargadas de asumir la prestación de ese servicio, toda vez que como se expuso están en la obligación de adoptar todas las medidas que consideren necesarias para garantizar de manera oportuna y efectiva el acceso a los tratamientos, medicamentos y servicios de salud a la población carcelaria de Sincelejo. Bajo ese entendido, en ejercicio de sus funciones, deben garantizar en todos los casos el acceso oportuno, adecuado y eficaz a los servicios de salud".*



Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

indolencia e indiferencia del Estado en la superación de un ECI en el que precisamente se ocasionan los daños en cuestión.

De hecho, en reciente informe del Ministerio de Justicia y del Derecho que obra en la página institucional de la política criminal<sup>165</sup>, en respuesta al seguimiento que realiza la Corte Constitucional a la sentencia T-762 de 2015, la metodología estadística utilizada por aquel para valorar el índice de hacinamiento revela cómo, para mayo de 2019, el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelajo “La Vega” se encuentra en la categoría de bajo hacinamiento.

En virtud de lo anterior, la Sala se abstendrá de adoptar medidas no pecuniarias.

#### 4. La condena en costas

En materia de condena en costas<sup>166</sup>, el CGP<sup>167</sup> acogió el criterio objetivo, de acuerdo con el cual, le corresponde asumirlas a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, motivo por el cual se impondrá la condena en costas a cargo del INPEC.

<sup>165</sup> [http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/autos/RESPUESTA\\_Auto\\_del\\_20\\_de\\_mayo\\_2019-Auto\\_110.pdf?ver=2019-06-27-101002-947](http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/autos/RESPUESTA_Auto_del_20_de_mayo_2019-Auto_110.pdf?ver=2019-06-27-101002-947) En la metodología estadística utilizada para valorar el índice de hacinamiento (primer asunto priorizado) de 137 establecimientos de reclusión se consideraron las variables de “personas hacinadas” (es decir el número que supera el cupo ofrecido por el establecimiento) y “porcentaje de personas en hacinamiento” (la relación entre el número de cupos y el de personas) y el EPMSC de Sincelajo fue categorizado dentro de los 95 establecimientos con un índice “bajo”. En el mismo documento fueron analizados otros asuntos priorizados (respecto de los que también fueron formulados índices), en concreto: • amenaza a la vida y a la integridad debido a problemas en la infraestructura del centro de reclusión, • riesgo de enfermedades infectocontagiosas o de problemas generalizados de salud pública, • deficiencia en la prestación de servicios públicos y • necesidad de cumplir con orden judicial de cierre o de la regla de equilibrio decreciente.

<sup>166</sup> “CGP. Artículo 361. Composición. Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.  
“(…)”.

<sup>167</sup> “CGP. Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

(…)”.



*Radicación:* 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
*Actor:* Abel Bohórquez Franco y otros  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
*Referencia:* Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

La liquidación de las costas se debe adelantar de manera concentrada en el Tribunal que conoció del proceso en primera instancia, de acuerdo con lo que dispone el artículo 366 del CGP.

Para efectos de la fijación de agencias en derecho, separadas para la segunda instancia, el Despacho conductor del proceso dictará un auto posterior una vez quede en firme la sentencia.

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 parte resolutive de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, el 19 de noviembre de 2015, la cual quedará así:

**PRIMERO: DECLARAR** probada la falta de legitimación material en la causa por pasiva frente a la Superintendencia Nacional de Salud.

**SEGUNDO: DECLARAR** que el INPEC es responsable del daño a los bienes y derechos constitucional y convencionalmente protegidos causado a los internos del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Sincelejo (*La Vega*), en los términos de la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO: Se condena en costas al INPEC.** Para la fijación de las agencias de derecho de la segunda instancia, una vez en firme la sentencia, se ordena a la Secretaría de la Sección Tercera de esta Corporación regresar el expediente al despacho. Las costas se tasarán de manera concentrada en el Tribunal *a quo*.



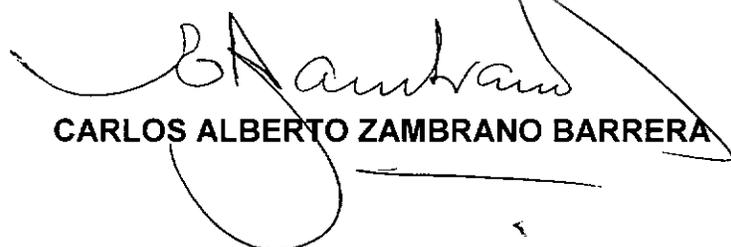
Radicación: 70001-23-33-000-2014-00186-01(AG)  
Actor: Abel Bohórquez Franco y otros  
Demandado: Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho y otros  
Referencia: Medio de Control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo

**SEGUNDO:** Cumplido lo anterior, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

  
**MARÍA ADRIANA MARÍN**  
*Salvamento parcial*

  
**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

legis

The logo consists of the word "legis" in a lowercase, sans-serif font. Below the text is a stylized blue icon of an open book, with the pages curving upwards and outwards.