

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP14551-2021

Radicación n°. 119509

Acta 273.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

#### ASUNTO

Procede la Corte a decidir la impugnación interpuesta por el Coordinador del Grupo de Tutelas de la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, frente al fallo proferido el 1 de septiembre de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Juan de Pasto, que amparó el derecho fundamental a la unidad familiar de los menores A.S.O.E. y A.M.O.E. quienes acudieron a la acción de tutela a través de la agente oficiosa Nereida Lara Quiñonez.

Lo anterior, dentro de la acción de tutela promovida en contra la autoridad recurrente, el Director del Complejo Carcelario y Penitenciario La Picota y la Fiscalía 55 Seccional de Tumaco.

Al trámite fueron vinculados la Cárcel Judicial de Buchelly – Tumaco, la Dirección Regional Occidente del INPEC, Alexander Olaya Lara y Dilsa Liliana Estacio Vásquez.

#### HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones de la interesada fueron reseñados por la primera instancia de la siguiente forma:

«Indica la agente oficiosa que los menores en favor de quienes actúa son hijos de Dilsa Liliana Estacio Vasquez y René Alexander Olaya Lara, y que siempre han residido en la ciudad de Tumaco, recibiendo apoyo afectivo, moral, psicológico y económico de sus padres.

Señala que el padre de los menores fue capturado el 11 de febrero de 2021 por cuenta de la investigación penal No. 528356000538201902471 que se adelanta por la presunta comisión de la conducta de Acceso Carnal Abusivo con menor de 14 años, adelantándose las audiencias preliminares en las que, entre otros, se impuso en su contra mediada de aseguramiento privativa de libertad en centro carcelario.

Indica que esa reclusión generó un cuadro depresivo fuerte en su esposa, esto por cuenta de la falta de figura paterna para sus hijos y la grave situación económica que está atravesando, pues aquel era el que sostenía el hogar y velaba por el bienestar afectivo y económico de los menores, situación que la motiva a ahora agenciar sus derechos.

Señala que pese a que los hechos objeto de investigación tuvieron ocurrencia en la ciudad de Tumaco y el proceso respectivo se adelanta en la misma localidad, la Dirección del INPEC, de manera intempestiva resolvió disponer su traslado a la ciudad de Bogotá, un lugar distante, generando un repentido desarraigo y afectando psicológicamente a sus dos hijos menores, encontrándose en riesgo su estabilidad emocional y la continuidad del núcleo familiar, esto, conforme lo estableció una profesional en la materia.

Suma a lo anterior que el señor Olaya Lara padece de quebrantos de salud que no han podido atenderse de manera adecuada dada la distancia existente entre el lugar de reclusión y la residencia de su núcleo familiar.

(...)

Indica la parte accionante que con el actuar de la accionada se está desconociendo los derechos fundamentales de igualdad, dignidad humana, debido proceso y unidad familiar.

(...)

Con fundamento en el amparo de las garantías fundamentales invocadas, se pretende que el juez constitucional ordene a los accionados que trasladen a Alexander Olaya Lara de manera urgente a la cárcel judicial ubicada en la ciudad de Tumaco, o en su defecto, en el departamento de Nariño, en aras de garantizar que sus hijos tengan la posibilidad de estar cerca en favor de su estabilidad emocional.»

#### FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Juan de Pasto concedió el amparo del derecho fundamental a la unidad familiar de los menores A.S.O.E. y A.M.O.E. Como punto de partida, el Tribunal analizó la legitimación en la causa de Nereida Lara Quiñones para acudir a la acción constitucional en calidad de agente oficiosa de sus nietos de 13 y 6 años, y concluyó que la misma se encontraba facultada para incoar el amparo, comoquiera que los progenitores de los infantes no estaban en condiciones de promoverlo.

Acto seguido, expuso el marco jurídico de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en especial, el de tener una familia, consagrado en la Constitución Política y en tratados internacionales; así como el desarrollo que de dicha prerrogativa se ha efectuado a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Sala de Casación Penal de esta Corporación.

Seguidamente, resaltó que el traslado de las personas privadas de la libertad es una facultad discrecional de la Dirección General del INPEC, que eventualmente puede generar la

vulneración a la garantía de la unidad familiar. Frente a este punto sostuvo que de manera excepcional la tutela resultaba procedente para disponer el traslado de reclusos a una cárcel más cercana al domicilio de sus familias, en los casos en los que se vean grave y desproporcionadamente afectados los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Luego de lo anterior, aclaró que en el presente caso la pretensión de la tutela se sustentaba en la afectación emocional, psicológica y económica que presentan los menores A.S.O.E. y A.M.O.E. con el traslado de su padre a un establecimiento carcelario ubicado en la ciudad de Bogotá, siendo que su núcleo familiar reside en el municipio de Tumaco.

Acto seguido, dio por superado el presupuesto de subsidiariedad de la acción de tutela, pues a pesar de que en este evento los familiares del privado de la libertad no solicitaron de manera directa ante el INPEC su traslado a un lugar más cercano a través del trámite administrativo dispuesto para tales fines; lo cierto es que, en criterio del Tribunal, la respuesta allegada por la autoridad permitía anticipar su postura negativa para acceder al traslado, basada en dos causales de improcedencia legalmente establecidas.

Sobre el mismo tópico, señaló que aunque el traslado hubiera sido proferido mediante acto administrativo pasible de los medios de control ante la jurisdicción contenciosa administrativa, la jurisprudencia tenía decantado que por tratarse de una situación excepcional, se habilitaba la intervención del juez constitucional. Por lo anterior, coligió que la tutela resultaba procedente, comoquiera que se trataba de salvaguardar los derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional.

Una vez aclarado lo anterior, expuso las circunstancias personales y familiares del núcleo conformado por los niños A.S.O.E. y A.M.O.E. y sus padres Dilsa Liliana Estacio Vásquez y René Alexander Olaya Lara. Señaló que estos siempre han residido en la municipalidad de Tumaco y que el progenitor se encargaba de suplir los recursos para satisfacer las necesidades básicas del hogar. Asimismo, que con la privación de la libertad de aquel, el

núcleo familiar sufrió un traumatismo a nivel económico y emocional, al punto que su madre se ha visto inmersa en depresión, por lo que la abuela paterna es la que ha tenido que intervenir.

En la misma línea, expuso las conclusiones que se consignaron en el concepto del 4 de agosto de 2021, rendido por la psicóloga Diana Lorena Sevillano Castro, especialista en psicología jurídica y forense, el cual fue aportado por la parte actora. Resaltó que según el análisis efectuado por la profesional, los menores se han visto gravemente afectados psicológica y emocionalmente con la privación de la libertad de su padre, lo cual se torna más complejo con el traslado a un lugar lejano al de su residencia, pues imposibilitaría el contacto con su progenitor. Sostuvo que algunas de esas afectaciones se manifiestan en bajo rendimiento académico, agresividad y afectación en el desarrollo social de los menores.

De otro lado, el Tribunal de primer grado señaló que a pesar de que la autoridad carcelaria llevaba a cabo los traslados atendiendo los cupos disponibles en los establecimientos, el tipo de seguridad que requería el interno y su perfil, en el caso concreto dichas circunstancias no fueron dadas a conocer con claridad, por lo que se desconocía la motivación que llevó a realizar el traslado. Adujo que únicamente se sabía que el interno se encontraba en fase de alta seguridad y que no cumple los requisitos para que sea clasificado en mediana seguridad, lo que imposibilitaría su traslado a un lugar cercano a Tumaco.

A renglón seguido, anotó que dichas situaciones de tipo administrativo deben ceder a las prerrogativas superiores de los menores de edad agenciados, pues con la ubicación del procesado en una cárcel de Bogotá, no se tuvieron en cuenta las afectaciones de estos.

Igual consideración tuvo frente a las causales de improcedencia referidas por las accionadas para el traslado, relacionadas con el hacinamiento del centro de reclusión al cual solicitan el traslado y la falta de cumplimiento del 1 año de permanencia del interno en la cárcel de

Bogotá. En ese orden, indicó que dichas causales debían inaplicarse, teniendo el carácter superior de los derechos que buscaban protegerse.

Por lo expuesto, ordenó lo siguiente:

«1°. Conceder el amparo al derecho a la unidad familiar de A.S.O.E. y A.M.O.E., y ordenar a la Dirección General del INPEC que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, atendiendo al procedimiento establecido para el efecto, disponga el traslado del señor René Alexander Olaya Lara, de preferencia, al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Tumaco, y en caso de que ello motivadamente no sea posible, a uno ubicado en el departamento de Nariño, donde se permita con mayor facilidad el traslado de los menores a visitar a su padre.»

#### DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y la Dirección Regional Occidente del INPEC.

Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. El Coordinador del Grupo de Tutelas de la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, quien solicitó la revocatoria del fallo de primer grado, con fundamento en las siguientes razones.

Señaló que la competencia legal para disponer el traslado está atribuida al INPEC, motivo por el cual, la acción de tutela resultaba improcedente, pues en el presente caso se desconoció a la autoridad administrativa facultada para ordenar el movimiento intercarcelario del recluso, así como el procedimiento establecido en la Resolución nº 6076 del 18 diciembre 2020, en donde se establecen las reglas para la procedencia del mismo.

Resaltó que la Corte Constitucional, mediante decisión C-394 de 1995, declaró la

constitucionalidad de los artículos 72, 73 y 77, entre otros, del Código Penitenciario y Carcelario, que hacen referencia a la facultad discrecional de traslado de internos, en cabeza del INPEC. Asimismo, trajo a colación los proveídos T-435 de 2009 y T-739 de 2012 en los cuales se negó la acción de tutela como mecanismo para ordenar traslados de la población reclusa, a pesar que se alegaban presuntos derechos de menores de edad.

De otra parte, adujo que la sentencia de primera instancia desconoció la jurisprudencia constitucional en relación con la regla de equilibrio decreciente que debe aplicarse en establecimientos carcelarios con hacinamiento. Lo anterior, pues atendiendo dicha regla, no es posible el traslado de más personal recluso con destino al centro carcelario solicitado por el accionante, toda vez que en él no se ha generado liberación de cupos.

Dirección Regional Occidente del INPEC. El Director General de la Regional pidió que se revocara el fallo de primer grado, pues no se vulneraron los derechos de la parte actora. Señaló que la entidad cuenta con la posibilidad de garantizar la unidad familiar del privado de la libertad y su núcleo, mediante visitas virtuales que se adelantan a través del Programa de Atención y Tratamiento con que cuenta la institución.

## CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente la Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Juan de Pasto.

En el caso sub examine, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de San Juan de Pasto acertó o no, al conceder el amparo al derecho a la unidad familiar de los menores A.S.O.E. y A.M.O.E., y como consecuencia de ello, ordenar el traslado de su padre, René Alexander Olaya Lara, al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Tumaco, preferiblemente, o a uno ubicado en el departamento

de Nariño.

De cara al planteamiento expuesto, la Sala anticipa que revocará el fallo recurrido teniendo en cuenta que en el presente caso la parte actora no agotó el procedimiento administrativo para lograr el traslado de su familiar, por lo que se colige que no se acreditó el presupuesto de subsidiariedad.

En orden a desarrollar la premisa planteada, inicialmente se expondrán los parámetros de procedibilidad de acción de tutela frente a la decisión de traslados de personas privadas de la libertad. Como segundo punto, se hará una breve reseña del derecho a la unidad familiar. Seguidamente, se mostrará el marco regulatorio de los traslados de personas privadas de la libertad. Por último, se analizará el caso concreto.

1. Procedibilidad de la acción de tutela frente a la decisión de traslado de personas privadas de la libertad.

Como es bien sabido, la acción de tutela tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata las garantías fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de las autoridades, y de los particulares en los casos que la ley regula, siempre que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial.

El artículo 86 de la [Constitución Política](#) consagró dicha herramienta como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual para la protección de las cláusulas constitucionales fundamentales ante el menoscabo o la amenaza derivados de acción u omisión atribuible a las entidades públicas o a los particulares en las situaciones específicamente precisadas en la ley.

Tratándose de traslados de personas privadas de la libertad, las decisiones presuntamente lesivas de los derechos se adoptan mediante actos administrativos, los cuales, en principio, pueden ser atacados mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No

obstante, la jurisprudencia constitucional ha aceptado la utilización de la acción de tutela, pues se trata de personas privadas de la libertad, que tienen limitadas sus actuaciones debido a su particular situación de restricción de derechos. (CC T-950 de 2003, T-439-2013, entre otras).

## 2. Derecho a la unidad familiar.

Debe recordarse que la jurisprudencia constitucional ha reconocido ampliamente la relación especial de sujeción que existe entre los internos de los centros penitenciarios y carcelarios con el Estado. En particular, con las autoridades legalmente constituidas para dirigir dichos establecimientos, vista la clara situación de subordinación en la que se encuentran.

Dicho lazo permite al Estado la suspensión o limitación de algunos derechos fundamentales relacionados con la sanción impuesta, como lo es la libertad de circulación, pero también posee la obligación de proteger otros derechos que no son restringidos y que como ciudadanos siguen poseyendo a plenitud quienes son sometidos a tratamiento carcelario, como el derecho a la vida, a la salud, a la integridad personal, a la libertad de conciencia, entre otros, respecto de los cuales las autoridades deben garantizar su ejercicio y prestación.<sup>1</sup>

En atención a esos parámetros, una restricción legítima que deben soportar los internos carcelarios es la limitación a la unidad familiar, tal y como se estableció en Sentencia T-274/05, según la cual «atendiendo a que la familia se considera una comunidad de vida y convivencia plena, así el aislamiento de uno de sus miembros, como infractor de la ley penal, comporta de suyo la correlativa pérdida de la libertad y a su vez afecta de manera inminente la estabilidad de su núcleo familiar».

## 3. Traslados de personas privadas de la libertad-

El Código Penitenciario y Carcelario, Ley 65 de 1993, señala en sus artículos 63 y siguientes,

la facultad discrecional en cabeza del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para decidir acerca de la ubicación y el traslado de los internos entre los diferentes establecimientos carcelarios del país.

Así, los artículos 73 y 74 de la citada norma, prevén que dichos traslados proceden de oficio o por solicitud de los directores de las cárceles; así como también, con ocasión de la postulación del privado de la libertad o de sus familiares dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y segundo civil.<sup>3</sup>

Esto quiere decir que la potestad de traslado de los reclusos es considerada de naturaleza discrecional, lo cual no significa que sea absoluta. Por tanto, en principio, dicho carácter impide que el juez de tutela interfiera en la decisión. Empero, la discrecionalidad no puede revestirse de arbitrariedad y es relativa, pues debe ser ejercida dentro de los límites de la razonabilidad y del adecuado servicio y funcionamiento de la administración.<sup>4</sup>

En este sentido, la regla general ha sido el respeto de la potestad discrecional del INPEC, a menos que se demuestre que en su materialización fue irrazonable o se desconocieron prerrogativas fundamentales. La jurisprudencia constitucional ha considerado arbitraria e injustificada la decisión en relación al traslado de los reclusos cuando, evidenciándose vulneraciones a derechos fundamentales no restringibles, la Dirección general del Inpec resuelve efectuar el traslado o negar la solicitud con fundamento en lo siguiente:<sup>5</sup>

- (i) Profiere órdenes de traslado o los niega sin fundamento expreso.
- (ii) Deniega traslados con la única justificación de no ser la unidad familiar una causal establecida en el artículo 75 del Código Penitenciario y Carcelario.
- (iii) Profiere órdenes de traslado o las deniega con fundamento en la discrecionalidad que le otorga la normatividad, sin más razonamientos.

Por el contrario, se estima que la solicitud de traslado se encuentra ajustada al marco legal y jurisprudencial, en los casos en que el traslado o su negativa, se erige en las siguientes razones:

- (i) El privado de la libertad requiere una cárcel de mayor seguridad.
- (ii) En razón al hacinamiento en los establecimientos penitenciarios.
- (iii) Se considera necesario el traslado para conservar la seguridad y el orden público.
- (iv) La estadía del interno en una cárcel específica es indispensable para el buen desarrollo del proceso.

Ahora bien, las causales legales para la procedencia del traslado se encuentran contenidas en el artículo 75 del Código Penitenciario y Carcelario, de la siguiente manera:

«ARTÍCULO 75. CAUSALES DE TRASLADO. <Artículo modificado por el artículo 53 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> Son causales del traslado, además de las consagradas en el Código de Procedimiento Penal, las siguientes:

1. Cuando así lo requiera el estado de salud del interno, debidamente comprobado por el médico legista.
2. Cuando sea necesario por razones de orden interno del establecimiento.
3. Cuando el Consejo de Disciplina lo apruebe, como estímulo a la buena conducta del interno.
4. Cuando sea necesario para descongestionar el establecimiento.
5. Cuando sea necesario por razones de seguridad del interno o de los otros internos.

PARÁGRAFO 1o. Si el traslado es solicitado por el funcionario de conocimiento indicará el motivo de este y el lugar a donde debe ser remitido el interno.

PARÁGRAFO 2o. Hecha la solicitud de traslado, el Director del Inpec resolverá teniendo en cuenta la disponibilidad de cupos y las condiciones de seguridad del establecimiento; y procurará que sea cercano al entorno familiar del condenado.

PARÁGRAFO 3o. La Dirección del Establecimiento Penitenciario informará de manera inmediata sobre la solicitud del traslado al familiar más cercano que el recluso hubiere designado o del que se tenga noticia.»

En adición a lo anterior, la Corte Constitucional ha establecido que en virtud del acercamiento familiar, procede también el traslado en los casos en que, excepcionalmente, los hijos menores de edad se encuentren en extremas circunstancias de abandono y vulnerabilidad.<sup>6</sup>

La anterior circunstancia impone al INPEC una verdadera obligación de analizar las peticiones de traslado que se presenten con sustento en este motivo – unidad familiar –. A partir de las cuales, deberá determinar si en determinados eventos se demuestra una situación excepcional que amerite el traslado o mantenimiento del privado de la libertad en determinado establecimiento carcelario.

Tal es la obligación que le asiste al INPEC frente a estas solicitudes, que cuando un traslado es negado con fundamento en que la unidad familiar no es razón establecido en el artículo 75 ejusdem, se considera que dicha decisión es arbitraria e injustificada.

#### 4. Caso concreto.

En el caso concreto se tiene que contra René Alexander Olaya Lara se adelanta una investigación penal rotulada con el radicado nº 528356000538201902471, por la presunta

comisión del punible de acceso carnal abusivo con menor de 14 años. Dentro del citado proceso se dictó medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario en adversidad del encartado.

Se constata que Olaya Lara fue trasladado el 11 de marzo de 2021, al Complejo Carcelario y Penitenciario La Picota de la ciudad de Bogotá-, mediante Resolución No. 001280 de 30 de marzo de 2021. Asimismo, se tiene que los menores A.S.O.E. y A.M.O.E., hijos del privado de la libertad, residen en el municipio de Tumaco junto a su mamá, Dilsa Liliana Estacio Vásquez y reciben apoyo de su abuela, Nereida Lara Quiñones.

Ahora bien, la presente acción constitucional fue promovida por Nereida Lara Quiñones, en calidad de agente oficiosa de los menores A.S.O.E. y A.M.O.E., en busca de que se ordene el traslado de René Alexander Olaya Lara a un establecimiento carcelario ubicado en el municipio de Tumaco o a uno cercano. Como fundamento de la solicitud, alega la afectación psicológica, emocional y económica que padecen los infantes con ocasión a la ausencia de su progenitor ocasionada con su encarcelamiento.

Para soportar lo dicho, se aportan las valoraciones emitidas por una profesional especialista en psicología jurídica y forense elaborado el 4 de agosto de 2021, que da cuenta de los menoscabos en la vida de los menores, especialmente notables en su rendimiento académica, agresividad y baja capacidad de relacionare. También se tiene lo manifestado por la madre de los menores, quien dice haber sufrido episodios de ansiedad y depresión como consecuencia de la privación de la libertad de su pareja. Sobre este punto no se allega historia clínica que lo respalde.

En este contexto el Tribunal de primer grado concedió el amparo, pues estimó, de una parte, que la resolución de traslado del privado de la libertad no expuso justificación suficiente para que se realizara su movimiento hasta una cárcel ubicada en la ciudad de Bogotá. De otro lado, consideró que la situación de grave afectación de los menores

ameritaba la intervención del juez constitucional.

Las autoridades recurrentes, concretamente, la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC adujo que la autoridad a quo desconoció las facultades atribuidas legalmente en materia de traslado de personas privadas de la libertad, la cual estaba asignadas de forma exclusiva al INPEC. Aunado a que no se tuvo en cuenta el procedimiento administrativo dispuesto para dichos fines. Razón por la estimó que la tutela resultaba improcedente.

A su turno, la Dirección Regional Occidente consideró que la institución contaba con los mecanismos para garantizar la unidad familiar a los accionantes, a través de las visitas virtuales que podían darse entre el privado de la libertad y su familia. Por lo que solicitó la revocatoria del amparo.

En este contexto, encuentra la Sala que le asiste razón a la autoridad impugnante, comoquiera que la decisión de traslado no está revestida de arbitrariedad como erradamente lo manifestó el Tribunal de primera instancia. Aunado a que los familiares no presentaron la solicitud de traslado al INPEC de René Alexander Olaya Lara, antes de acudir a la tutela.

La Sala considera que el anterior sí constituye un argumento legalmente admisible para que se disponga el traslado de un recluso, pues según se expuso en acápites anteriores, el hecho de que el privado de la libertad requiera una cárcel con un perfil de seguridad mayor, se erige como una causa justificada para su movimiento a otro centro carcelario que sí cumpla con dichos requerimientos. Por lo expuesto, no se avizora arbitrariedad o irrazonabilidad en la decisión del traslado emitido por el INPEC.

En relación con la unidad familiar, que constituye el fundamento del presente reclamo, debe indicarse que la parte actora debió acudir al trámite administrativo descrito en el Código Penitenciario y Carcelario, en procura del traslado de su familiar, antes de comparecer a la

acción de tutela.

Esto es así, pues no resulta válido que la parte actora pretenda suplir un instrumento idóneo y eficaz para la protección de la garantía presuntamente desconocida, por la acción de tutela, la cual caracteriza por su naturaleza subsidiaria y residual.

Ahora, la Sala no encuentra asidero en lo dicho por el Tribunal de primer grado, cuando entendió que la respuesta brindada por el INPEC en sede de tutela, se constituía como una negativa anticipada a la petición de traslado. Esto es así, pues si bien es cierto, el INPEC indicó que el privado de la libertad no cumplía los requisitos previstos en el artículo 75 del Código Penitenciario para la procedencia de su traslado; también lo es que a dicha autoridad no se le ha presentado la solicitud de traslado de René Alexander Olaya Lara con fundamento en la unidad familiar.

Luego, entonces, el INPEC no ha desplegado un análisis integral de la situación dada a conocer por la parte actora, ni ha tenido la oportunidad de pronunciarse frente a la viabilidad del traslado por la cuenta de la unidad familiar, que ya se indicó, es una causal no contenida en el artículo 75 ejusdem, sino de creación jurisprudencial. Motivo por el cual, queda claro que la decisión de primera instancia pretermitió la oportunidad del INPEC de manifestarse sobre un aspecto propio de su competencia, que además tiene un procedimiento reglado.

El escenario descrito impone la revocatoria el fallo confutado, pues el amparo impetrado resulta improcedente debido a que no ha sido presentada la solicitud atinente a procurar el traslado del padre de los menores A.S.O.E. y A.M.O.E., al establecimiento carcelario de Tumaco a un centro de reclusión cercano a ese municipio, para que estos puedan frecuentarlo. Se reitera que la acción de tutela no está diseñada para suplantar un procedimiento administrativo y menos para anticipar la posible respuesta de la entidad.

En otro punto de análisis, se recuerda que ante una eventual petición de los accionantes, la

respuesta emitida por la autoridad pública debe ser de fondo, clara, congruente, oportuna y notificada eficazmente.

Motivo por el cual, la entidad accionada será advertida acerca de su deber de considerar el interés superior de A.S.O.E. y A.M.O.E. a frecuentar a su padre, en el momento de resolver la petición de la parte actora, si la misma llegare a presentarse. Lo anterior, sin perjuicio de su posibilidad de justificar, de manera razonable y proporcionada su negativa, si la ponderación de los derechos en conflicto así lo impone.

En mérito de lo expuesto, Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo impugnado, para en su lugar DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales deprecados.

SEGUNDO: ADVERTIR a la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, acerca de su deber de considerar el interés superior de A.S.O.E. y A.M.O.E. a frecuentar a su padre, en el momento de resolver sobre la petición de la parte actora, si la misma llegare a presentarse. Lo anterior, sin perjuicio de su posibilidad de justificar, de manera razonable y proporcionada su negativa, si la ponderación de los derechos en conflicto así lo impone.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriada esta decisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

EYDER PATIÑO CABRERA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

1 CSJ STP7437-2021, 20 may. 2021, rad. 116408

2 Sentencia T-266/13 y CSJ STP7437-2021, 20 may. 2021, rad. 116408.

3 CC- C-075 de 2021.

4 CSJ STP7437-2021, 20 may. 2021, rad. 116408

5 CC -T- 439 de 2013 y T-044 de 2019.

6 CC- T -319 de 2011, T-669 de 2012 y T-044 de 2019.