

REPÚBLICA DE COLOMBIA

DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado por Acta de Sala No.0596

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA
Radicación:	81001310300120230027701 Enlace link
Accionante:	Crucelina Boscán Nieves
Accionado:	Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES; Grupo Empresarial Funerales Jardines de Arauca S.A.S.
Derechos invocados:	Debido proceso y derecho de petición
Asunto:	Sentencia

Sent. No. 0136

Arauca (A), diecinueve (19) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

1. Asunto a tratar

Decidir la impugnación presentada por la señora CRUCELINA BOSCÁN NIEVES contra el fallo proferido el 6 de septiembre del 2023 por el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA¹.

2. Antecedentes

2.1. Hechos relevantes

La señora CRUCELINA BOSCÁN NIEVES solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago del auxilio funerario con fundamento en el contrato de protección exequial No. 0314 de 2009 suscrito con FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S, porque el beneficiario JUAN JACOBO BOSCAN NIEVES <<hijo>>, falleció el 27 de mayo de 2022, cuyas honras fúnebres sufragó por valor de \$5’900.000 ante JARDINES DE ARAUCA S.A.S., y como la empresa demandada negó su requerimiento a través de la *Resolución SUB 5726 del 10 de enero de 2023 ‘hasta tanto aporte la documentación pertinente detallando todos los servicios básicos prestados’*² (sic); interpuso reposición y apelación el 16

¹ Jaime Poveda Ortigoza- Juez.
² Resolución SUB 5726 del 10 de enero de 2023 “por medio del cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de Prima Media con Prestación Definida (Auxilio funerario-ordinario”, anexos de tutela, folio 33.

de enero de 2023³ y adjuntó la relación discriminada de los gastos funerarios incurridos⁴; recursos que la ADMINISTRADORA DE PENSIONES, resolvió mediante los actos administrativos SUB 85147 del **27 de marzo de 2023** *“por medio del cual resuelve recurso de reposición”*⁵ y DPE 8220 del 13 de junio de 2023 *“por medio del cual se resuelve recurso de apelación”*⁶, precisando que *“ la solicitud presentada por usted será atendida”* una vez culmine la investigación administrativa especial por presunto fraude, que adelanta por un término máximo de (6) meses⁷:

En consecuencia, no es procedente acceder a lo pretendido debido a que esta administradora se encuentra adelantando la verificación preliminar de que trata la resolución No. 016 del 08 de julio de 2020.

8

Que teniendo en cuenta que a la fecha Colpensiones se encuentra adelantando Verificación Preliminar, conforme a lo dispuesto en el artículo 243 de la Ley 1450 del 2011 y en la Resolución Interna No. 016 del 8 de julio de 2020, nos permitimos informar que la solicitud presentada por usted será atendida una vez finalice la actuación antes referida.

9

2.1. Del escrito de tutela¹⁰

La señora CRUCELINA BOSCÁN NIEVES, adulta mayor 67 años de edad, promueve acción de tutela contra la ADMINISTRADORA DE PENSIONES – COLPENSIONES y GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S., señalados de vulnerar sus derechos fundamentales de petición y al debido proceso, a raíz de las siguientes circunstancias:

Indica que el 10 de julio de 2023 radicó petición ante JARDINES DE ARAUCA S.A.S. y requirió *“informar si cometieron fraude al momento de suscribir el contrato de protección exequial No. 0314 del 2 de febrero de 2009 o cometió alguna irregularidad al momento de expedir en favor de CRUCELINA BOSCÁN NIEVES la constancia de servicios y relación de gastos funerarios, en donde discriminaron de manera específica todos los servicios básicos,*

³ Radicados bajo No. 2023_16631967

⁴ Anexos de tutela, folio 39 “Relación de gastos funerarios” – Jardines de Arauca S.A.S.

⁵ Anexos de tutela, folio 43

⁶ Del 13 de junio de 2023.

⁷ Resolución 16 de 2020 *por el cual se define el procedimiento administrativo para la revocatoria directa de actos administrativos que reconocen prestaciones económicas de manera irregular” artículo 1, parágrafo: Cuando se trate de labores investigativas especializadas, que no pueda adelantar la Gerencia de Prevención del Fraude, podrán contratarse terceros. Esta gestión se adelantará en un término que no debe superar los seis (6) meses.*

⁸ Resolución SUB 85147 del 27 de marzo de 2023

⁹ DPE 8220 del 13 de junio de 2023.

¹⁰ Presentada el 27 de julio de 2023.

incluyendo la obtención de licencias de inhumación o cremación prestados a favor de mi hijo JUAN JACOBO BOSCÁN NIEVES”; sin que a la fecha hayan contestado.

Respecto del comportamiento de COLPENSIONES reprocha, que superados los (6) meses desde el inicio de la investigación administrativa por presunto fraude, y transcurridos *7 meses y 10 días* desde la interposición de los recursos de reposición y apelación¹¹ contra la *Resolución SUB 5726 del 10 de enero de 2023* que negó el reconocimiento y pago del auxilio funerario, la AFP omite **(i)** resolver de fondo y congruentemente su petición administrativa; como, también **(ii)** el *derecho de petición 2023_5241926* radicado el 26 de abril de 2023 cuando pidió esclarecer *“(i) se me informe cuando inició la investigación y cuáles son las razones específicas (ii) se me informe el término que dura dicha investigación (iii) según la entidad, cuáles son los documentos o información falsa presentada”*

Llama la atención acerca sobre la precariedad de su situación económica, pues *“no cuenta con fuentes de ingreso propias para su subsistencia”*, y que su desprotección es evidente desde la muerte de su hijo quien asumía la carga económica para su subsistencia.

Pretensiones:

- **ORDENAR al GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S** dar respuesta de fondo al derecho de petición radicado el 10 de julio de la anualidad, en la que se le requirió informar si cometieron fraude al momento de suscribir el contrato de protección exequial No. 0314 del 2 de febrero de 2009 o cometió alguna irregularidad al momento de expedir a favor de **CRUCELINA BOSCAN NIEVES** la constancia de servicios y la relación de gastos de servicios funerarios, en donde discriminaron de manera específica todos los servicios básicos, incluyendo la obtención de licencias de inhumación o cremación prestados a favor de mi hijo **JUAN JACOBO BOSCAN NIEVES** (QEPD).
- **ORDENAR a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, de respuesta de fondo a la petición con radicado 2023_5241926 de fecha 13 de abril de 2023, en la que se le requirió: i) se informe cuándo inició Colpensiones la investigación administrativa por presunto fraude y cuáles son las razones específicas; ii) se informe el término(tiempo) que duraría dicha investigación e, iii) indicar cuáles son los documentos o la información falsa presentada en el expediente con radicado No. 2023_708717 del 19 de enero de 2023 relacionada al recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la resolución SUB

¹¹ presentados el 16 de enero de 2023

5716 del 10 de enero de 2023, mediante el cual Colpensiones negó el reconocimiento y pago del auxilio funerario a consecuencia del fallecimiento del afiliado Juan Jacobo Boscán Nieves quien en vida se identificó con CC 17590936 a Crucelina Boscán Nieves, argumentando que el Grupo Empresarial Funerales Jardines de Arauca S.A.S en la certificación NO discriminó de manera específica todos los servicios básicos, faltando discriminar la obtención de licencias de inhumación o cremación.

- ORDENAR a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES resolver de fondo el recurso de reposición y en subsidio de apelación presentado el 16 de enero de 2023 bajo el radicado No. 2023_16631967, ya que la investigación administrativa tuvo que haber finalizado el 15 de julio de 2023, no obstante, LA ACCIONANTE no ha sido notificada de una decisión de fondo conforme a derecho corresponde por parte de la Administradora.

Adjunta:

- Formato de SOLICITUD DE PRESTACIÓN ECONÓMICA de auxilio funerario, radicado ante COLPENSIONES el 11 de noviembre de 2022.
- Registro Civil de Defunción del señor del beneficiario JUAN JACOBO BOSCÁN NIEVES.
- Copia del contrato 0314 de Protección Exequial, suscrito entre CRUCELINA BOSCÁN NIEVES y JARDINES DE ARAUCA S.A.S., el 2 de febrero de 2009.
- Cédula de ciudadanía de CRUCELINA BOSCAN NIEVES
- Funerales JARDINES DEL ARAUCA – Relación de Gatos Funerarios del fallecido JUAN JACOBO BOSCÁN NIEVES:

RELACION DE GASTOS FUNERARIOS			
NOMBRE DEL FALLECIDO: JUAN JACOBO BOSCAN NIEVES			
Nº IDENTIDAD: 17.590.936 DE ARAUCA			
FECHA DEL SERVICIO: 27 MAYO 2022			
CIUDAD: BUCARAMANGA - ARAUCA			
SERVICIOS FUNERARIOS			
ITEM	DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	VALOR
1	TANATOPRAXIA Y DILIGENCIA	1	\$350,000
2	SERVICIO DE CAFETERIA	1	\$ 150,000
3	COFRE MORTURIO (EXELENIA)	1	\$ 1.500,000
4	ARREGLO FLORAL	1	\$ 120,000
5	VELACION	1	\$ 600,000
6	MISA DE EXEQUIAS	1	\$110.000
7	CARROZA FUNEBRE DE LUJO	1	\$ 400,000
8	SERVICIO MORGUE	1	\$ 90,000
9	DESTINO FINAL	1	\$500.000
10	CINTA MEMBRETADA	1	\$80.000
11	IMPLEMENTOS E.P.P	1	\$200.000
12	TRASLADO (Bucaramanga – Arauca)	1	\$1.800.000
TOTAL			\$5.900.000
Se aclara que dichos valores fueron asumidos por el GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S. NIT 900563403-5 bajo el contrato de prevención exequial con código 8370-05401 suscrito a la señora CRUCELINA BOSCAN NIEVES identificado con cedula de ciudadanía N°24.241.705 con un cubrimiento a la fecha del 100% del servicio. Así mismo, reiteramos que la familia no cancelo ningún valor antes mencionados. Que el único valor cancelado por la familia es de un cofre jolvir celestial por valor de \$5.950.000 con facture #FF1887 Se realiza la entrega de relación de gastos a los 09 días del mes de octubre del 2022 a solicitud del interesado.			

- Grupo Empresarial Funerales Jardines de Arauca S.A.S. certifica que CRUCELINA BOSCÁN NIEVES “se encuentra afiliado como titular de un contrato de protección exequial con nuestra empresa desde el 2 de febrero de 2009 bajo los códigos b-370 Cta.-5401”
- Funerales Jardines del Arauca – Respuesta a petición de la accionante, emitida el 10 de noviembre de 2022: “remite (i) copia del contrato de protección exequial, (ii) constancia de servicios que cubre el plan de protección exequial, (iii) relación de gastos de servicios funerarios prestados al señor Juan Jacobo Boscán Nieves”
- “Manifestación de dependencia económica del designado (madre) respecto al pensionado para trámites de designación de pensión sobreviviente” de la señora C. BOSCAN NIEVES respecto de su hijo J.J. BOSCAN NIEVES:

MANIFESTACION DEL (LA) DECLARANTE (Señalar con una X la casilla que corresponda)

Depende económicamente del pensionado en mención SI ☒ NO ☐

Actualmente trabaja SI ☐ NO ☒

Actualmente ha contraído nupcias o hace vida marital SI ☐ NO ☒

Recibe pensión u otro tipo de ingresos SI ☐ NO ☒

Observaciones o aclaraciones sobre la manifestación realizada:

Por medio del presente escrito, me permito informar que dependía económicamente de mi hijo y es por ello solicito respetuosamente me sea pagada la pensión de sobreviviente por su fallecimiento.

Nota: La anterior manifestación escrita es hecha bajo la gravedad de juramento, entendiendo que COLPENSIONES adoptará las acciones legales pertinentes, en caso de encontrarse que lo declarado no corresponde a la realidad.

12

- Registro civil de nacimiento de JUAN JACOBO BOSCAN NIEVES.
- COLPENSIONES - Resolución No. 2022_16631967 (SUB 5736) del 10 de enero de 2023, **resuelve:** “negar el reconocimiento del presente auxilio funerario solicitado con ocasión del fallecimiento de BOSCAN NIEVES JUAN JACOBO (...) hasta tanto aporte la documentación pertinente, detallando todos los servicios básicos prestados”
- Copia del recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución No. 2022_16631967 (SUB 5736) del 16 de enero de 2023.
- Formato de SOLICITUD DE PRESTACIÓN ECONÓMICA de auxilio funerario, radicado ante COLPENSIONES el 16 de enero de 2023.
- COLPENSIONES – Notificación por aviso del 25 de abril de 2023: “(...) vencido el término para notificarse personalmente, anexo a esta comunicación se hace entrega íntegra del Acto Administrativo SUB-85147 mediante el cual se resuelve la solicitud de la referencia”.
- COLPENSIONES - Resolución SUB-85147 del 27 de marzo de 2023 **“parte considerativa:** “que a la fecha esta administradora está adelantando trámite

¹² Anexos de tutela folio 25

de la INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA ESPECIAL de conformidad con la Resolución No. 016 del 08 de julio de 2020, la cual se encuentra en la etapa de verificación preliminar; **parte resolutive:** (ii) confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB5726 del 10 de enero de 2023, de conformidad con la razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.

- *Solicitud de Auxilio Funerario – elevada por la señora CRUCELINA BOSCAN ante COLPENSIONES el 13 de abril de 2023: “me informan que probablemente la demora en el reconocimiento del auxilio funerario obedece a que COLPENSIONES está haciendo una investigación administrativa especial por presunto fraude, por lo anterior solicito: (i) se me informe cuando inició la investigación y cuáles son las razones específicas (ii) se me informe el término que dura dicha investigación (iii) según la entidad, cuáles son los documentos o información falsa presentada”*
- *COLPENSIONES – Radicado No. BZ2023_5381743-1062234 en respuesta a la solicitud del 13 de abril de 2023 (folio 49): “en atención a su petición relacionada (...) una vez consultados los aplicativos institucionales se evidencia que el 16 de enero de 2023 la señora Crucelina Boscán Nieves presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del Acto Administrativo No. SUB 5726 del 10 de enero de 2023, (...) Que a la fecha esta administradora está adelantando un trámite de la INVESTIGACION ADMNISTRATIVA ESPECIAL de conformidad con la Resolución No. 016 del 08 de Julio de 2020 la cual se encuentra en la siguiente etapa (...) En este sentido, se informa que una vez finalizado el procedimiento de Investigación Administrativa se le comunicará las decisiones adoptadas, a fin de tomar los correctivos a que haya lugar, atendiendo el marco normativo y el debido proceso que se predica de la administración; por lo tanto, una vez se cuente con el insumo pertinente se procederá conforme a derecho.”*
- *COLPENSIONES – Notificación por aviso del 4 de julio de 2023: “(...) vencido el término para notificarse personalmente, anexo a esta comunicación se hace entrega íntegra del Acto Administrativo DPE-8220, mediante el cual se resuelve la solicitud de la referencia”.*
- *COLPENSIONES - Resolución DPE-8220 del 13 junio de 2023 “**parte considerativa:** “teniendo en cuenta que a la fecha Colpensiones se encuentra adelantando Verificación Preliminar, conforme a lo dispuesto en el artículo 243 de la Ley 1450 del 2011 y en la Resolución Interna No. 0216 del 8 de julio de 2020, nos permitimos informar que la solicitud presentada por usted será atendida una vez finalice la actuación antes referida; **parte resolutive:** confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB5726 del 10 de enero de 2023, de conformidad con la razones expuestas en la parte motiva de esta resolución*
- *Derecho de petición presentado el 6 de julio de 2023 ante GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S.: “Con el fin de solicitar el reconocimiento y pago del auxilio funerario con ocasión al fallecimiento de mi hijo Jacobo Boscán Nieves, quien en vida se identificó con la CC 17590936, ocurrido el 27 de mayo de 2022, presenté ante COLPENSIONES el día 11 de noviembre de 2022 con radicado 2022 16631967 los siguientes documentos: (i) Formato de solicitud de prestaciones económicas (ii) Registro civil de defunción.*

(iii) Certificado de gastos fúnebres. (iv) Copia del contrato de protección exequial No. 0314. (v) Copia de la cedula.

2.2. Trámite procesal

El JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA admite el trámite tutelar formulado por la señora CRUCELINA BOSCAN NIEVES contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES y GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S., y concede (2) días a las accionadas para rendir informe en los términos del artículo 19 Decreto 2591 de 1991.

2.3. Respuestas

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES¹³

La Directora de Acciones Constitucionales de la Entidad informa que, (i) a través del acto administrativo SUB 5726 del 10 de enero de 2023 despachó negativamente la solicitud de reconocimiento del auxilio funerario; y en relación a los recursos manifiesta que los resolvió oportunamente, el de reposición mediante Resolución SUB 85147 del 27 de marzo de 2023 y el de apelación a través de la Resolución DPE 8220 adiada 13 de junio de 2023, confirmado lo decidido; actos administrativos que notificó personalmente a través de correo certificado en la dirección reportada para efectos de la solicitud.

En consecuencia, pide declarar la carencia actual de objeto por hecho superado y archivar las diligencias.

Adjunta:

- *Guía de correspondencia MT725472355CO del 12/04/2023 – notificación personal de la Resolución SUB 85147 del 27 de marzo de 2023, por el cual resuelve recurso de reposición.*
- *Guía MT732266911CO FECHADA del 21/06/2023 – notificación personal de la Resolución 8220 del 13 de junio de 2023, que resolvió el recurso de apelación.*

Jardines del Arauca S.A.S.

Guardó silencio durante el término de traslado.

¹³ Primero de agosto de 2023.

2.4. Decisión de Primera Instancia

Mediante sentencia proferida el 6 de septiembre de 2023, el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA concedió el amparo tutelar solicitado por la señora CRUCNELINA BOSCAN NIEVES y ordenó a las accionadas:

“a “COLPENSIONES Y GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S., para que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión proceda a dar respuesta de fondo, de manera oportuna, clara, precisa, congruente y consecuente tanto a la petición con radicado 2023_5241926 de fecha 13 de abril del 2023 por parte de COLPENSIONES y como al GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S., de respuesta a la petición elevada el día 10 de Julio del 2023.”

Fundamentó la decisión en los siguientes términos:

“Frente al caso concreto, del material probatorio recaudado se tiene que las entidades accionadas COLPENSIONES Y EL GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S , no dieron contestación al derecho de Petición incoado por la Accionante para dar el trámite correspondiente a efectos de responder la solicitud de fondo, de manera oportuna, clara, precisa, congruente y consecuente, no obstante se observa en el plenario que COLPENSIONES dio respuesta al requerimiento mediante radicado N° BZ2023_5381743-1062234, no obstante, (sic) éste no lo hizo de forma, clara, congruente y de fondo con la petición elevada por la actora.”

2.5. Impugnación¹⁴

Inconforme con la decisión, la señora CRUCNELINA BOSCAN N. impugna y señala que *“el fallador incurre en error al suponer que COLPENSIONES resolvió de fondo y de manera congruente los recursos de reposición y apelación presentados en contra de la Resolución SUB 5726 DEL 10/01/2023”,* pues, aunque expidió formalmente los *actos administrativos SUB 85147 del 27 de marzo de 2023 y DPE 8220 del 13 de junio de 2023,* en ellos únicamente supeditó la respuesta de fondo hasta tanto descartase a través de la actuación administrativa especial la existencia de irregularidades en el cobro de las expensas mortuorias; no obstante, sigue sin pronunciarse en relación a la prueba aportada *“certificación de los servicios prestados”* emitida por FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S.

¹⁴ 15 de agosto de 2023.

2.6. Memorial accionante¹⁵

Informa que el 11 de septiembre de 2023, COLPENSIONES notificó electrónicamente el Oficio BZ2023_5141926, a través del cual la Gerente de Prevención del Fraude (A) manifestó que, *“la Gerencia procedió a llevar a cabo el procedimiento de Verificación Preliminar, etapa para la cual se cuenta con 6 meses contador a partir del 17 de enero de 2023 y que esta verificación preliminar fue concluida el 27 de junio de 2023, determinando que, no se encontraron fundamentos para continuar con el proceso de verificación preliminar, por lo que el caso fue archivado y trasladado a la Dirección de Prestaciones Económicas para de respuesta de fondo a las solicitudes que se encuentren pendientes por resolver.”*

Adjunta:

- *Captura de pantalla de la comunicación allegada electrónicamente por COLPENSIONES:*

En el caso concreto por el cual se indaga a través de su solicitud, la Gerencia de Prevención del Fraude recibió denuncia de hechos de posible fraude en solicitud de reconocimiento de auxilio funerario el 17 de enero de 2023, fecha en la que inició la Verificación Preliminar.

En ese orden de ideas, y precisado lo anterior, la Gerencia procedió a llevar a cabo el procedimiento de Verificación Preliminar – NO de Investigación Administrativa Especial - en cumplimiento del procedimiento establecido en la norma previamente citada, y etapa para la cual se cuenta con 6 meses contados a partir de la fecha de radicación del reporte de fraude, es decir, para el caso concreto contados desde el 17 de enero de 2023.

Adicionalmente se informa que a la fecha la Verificación Preliminar ya fue concluida, y al llevar a cabo las respectivas actividades de validación, en el caso referente al fallo judicial, mediante la respectiva conclusión de 27 de junio de 2023, se determinó que no se encontraron fundamento para continuar con el proceso de verificación preliminar.

De acuerdo con lo anterior, el caso fue archivado y se informó a las áreas encargadas, es decir, a la Dirección de Prestaciones Económicas, para que se tomen los correctivos a que haya lugar y den respuesta a las solicitudes que se encuentren pendientes por resolver.

2.7. Memorial Colpensiones¹⁶

Informa que la Gerencia de Prevención del Fraude acató la orden judicial impartida y remitió electrónicamente la respuesta de fondo al derecho de petición presentado por la señora BOSCÁN NIEVES el 13 de abril de 2023, relacionado con el estado del trámite de verificación preliminar realizada dentro de la solicitud de reconocimiento de auxilio funerario; en tal virtud, pide declarar el cumplimiento del fallo de tutela dada la existencia del hecho superado.

Adjunta:

- *No. de Radicado, BZ2023_5241926 “ procede a dar cumplimiento a lo ordenado, y a dar respuesta a la petición presentada mediante radicado*

¹⁵ 12 de septiembre de 2023.

¹⁶ Fechada 13 de septiembre de 2023, Radicado 2023_15076517

2023_5241926 de 13 de abril de 2023 en los términos indicados por el despacho judicial¹⁷, y en lo de competencia de la Gerencia de Prevención del Fraude, procediendo a informarle lo siguiente:”:

- i. La Gerencia procedió a llevar a cabo el procedimiento de Verificación Preliminar – NO de Investigación Administrativa Especial - en cumplimiento del procedimiento establecido en la norma previamente citada, y etapa para la cual se cuenta con 6 meses contados a partir de la fecha de radicación del reporte de fraude, es decir, para el caso concreto contados desde el 17 de enero de 2023
- ii. Adicionalmente se informa que a la fecha la Verificación Preliminar ya fue concluida, y al llevar a cabo las respectivas actividades de validación, en el caso referente al fallo judicial, mediante la respectiva conclusión de 27 de junio de 2023, se determinó que no se encontraron fundamento para continuar con el proceso de verificación preliminar.
- iii. De acuerdo con lo anterior, el caso fue archivado y se informó a las áreas encargadas, es decir, a la Dirección de Prestaciones Económicas, para que se tomen los correctivos a que haya lugar y den respuesta a las solicitudes que se encuentren pendientes por resolver.

3. Consideraciones

3.1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión rebatida.

3.2. Naturaleza de la acción de tutela

De conformidad con el artículo 86 superior y en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda “acción u omisión de las autoridades públicas” que vulnere o amenace vulnerar los derechos fundamentales y, en casos específicos, por un particular. Dicha protección consistirá en una orden para que la autoridad accionada actúe o se abstenga de hacerlo.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992¹⁸, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015¹⁹

¹⁷ Respecto a sus peticiones: “1) Se me informe cuando inicio la investigación por presunto fraude y cuáles son las razones específicas. 2) Se me informe el término (tiempo) que dura dicha investigación, ya que soy una persona de la tercera edad. 3) Según Colpensiones cuales son los documentos e información presuntamente falsa”

¹⁸ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

¹⁹ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

3.3. Requisitos de procedencia de la acción de tutela

La jurisprudencia constitucional sostiene que los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad²⁰

Legitimación en la causa por activa y por pasiva

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución, concordante con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991²¹, la acción de tutela es un mecanismo de defensa disponible para quien considera que sus derechos fundamentales se encuentran amenazados o vulnerados, y puede ser reclamado de forma directa o quien actúe en su nombre²², con el fin de solicitar que se acceda a su pretensión ya sea por parte de una autoridad pública o un particular.

En el presente caso la señora CRUCNELINA BOSCAN NUEVES se encuentra legitimada por activa para acudir en pro de la defensa de los derechos fundamentales; y COLPENSIONES – GRUPO EMPRESARIAL FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S. señaladas de transgredirlas, son las llamadas a restablecer sus prerrogativas constitucionales en caso de existir vulneración o amenaza.

Inmediatez

Ahora bien, la Corte ha reiterado que el principio de inmediatez no es estricto, cuando la posible afectación se cause de manera continua, o bien sea, porque la cuestión en estudio que presuntamente pone en riesgo el derecho fundamental del actor se esté presentando actualmente. En razón de lo expuesto, en el caso que ocupa a esta Sala se cumple el actual requisito teniendo en cuenta que, los hechos que soportan la solicitud de amparo, en principio, persisten actualmente.

Subsidiariedad

²⁰ Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

²¹ “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

²² Según el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la acción puede invocarse por el titular del derecho de manera directa, o a través de representante o apoderado; por agente oficioso, o a través del Defensor del Pueblo o los personeros municipales.

En el caso *sub examine*, la accionante estima que los actos administrativos de carácter particular SUB 85147 del 27 de marzo de 2023 *“por medio del cual resuelve recurso de reposición”*²³ y DPE 8220 del 13 de junio de 2023 *“por medio del cual se resuelve recurso de apelación”*²⁴, únicamente atienden de manera formal los recursos de reposición y apelación que interpuso contra la *Resolución SUB 5726 del 10 de enero de 2023*, pero materialmente, la entidad no abordó los motivos de reparo allí formulados y supeditó la respuesta de fondo a la culminación de un trámite administrativo especial, cuyo plazo máximo ya expiró; como el *a-quo* no reparó esta circunstancia y dirigió su examen respecto de la vulneración del derecho de petición, resulta necesario que en esta instancia se encause debidamente el examen del caso con miras a prodigar si es del caso, un amparo real consecuente con la situación fáctica planteada en el escrito tutelar.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Tal disposición, al igual que el Decreto 2591 de 1991, enfatizan que este mecanismo solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial. No obstante, el requisito de subsidiariedad que rige la acción de tutela tiene dos excepciones para su aplicación: *“por un lado, cuando a pesar de la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, se acude a ella de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable y, por el otro, cuando la vía ordinaria de defensa no es eficaz para la protección de los derechos que se reclama, caso en el cual la tutela se convierte en un instrumento definitivo de protección.”*²⁵

Así, la Corte ha señalado que los jueces constitucionales deben evaluar las particularidades propias de cada caso concreto para determinar la idoneidad y eficacia del mecanismo judicial alterno, más allá de la simple existencia del mismo y sin olvidar que con ello no puede suplantarse la competencia del juez ordinario²⁶:

“es necesario realizar un análisis sustancial, y no simplemente formal, al evaluar la existencia de mecanismos ordinarios para la protección del derecho fundamental vulnerado o amenazado. En este sentido se ha insistido en que dicha evaluación no debe observar únicamente que el

²³ Anexos de tutela, folio 43

²⁴ Del 13 de junio de 2023.

²⁵ Sentencia T-154 de 2018

²⁶ Sentencia T-404 de 2014.

*ordenamiento prevea la existencia de recursos o acciones para la solución por la vía jurídica de determinada situación, sino que en el contexto concreto dicha solución sea eficaz en la protección del derecho fundamental comprometido*²⁷.

Puntualmente, sobre la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto, la Corte ha manifestado que, en principio, es improcedente pues el ciudadano puede acudir a otras vías para controvertirlos; sin embargo, de manera excepcional, procede contra los actos de dicha naturaleza bajo los mismos supuestos generales previamente enunciados, eso es, como mecanismo transitorio, en los eventos en que se pretenda evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; o como mecanismo definitivo, cuando la acción judicial ordinaria no sea idónea o eficaz para la protección de los bienes jurídicos en juego²⁸:

Siendo así, aunque tal inconformidad es susceptible de ser expuesta ante el juez ordinario, al imprimir un análisis sustancial del caso concreto y flexibilizar del examen de procedibilidad aplicable a los sujetos de especial protección constitucional en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable, la señora C.B.N. adulta mayor de 67 años, según la información consignada en el libelo tutelar y la *‘manifestación de dependencia económica’* rendida bajo la gravedad de juramento con ocasión a los trámites de designación de pensión de sobreviviente, (i) dependía económicamente de su difunto hijo (ii) actualmente no trabaja (iii) carece de cónyuge (iv) y de cualquier otro tipo de ingreso pensional u ocasional²⁹; y en tal virtud, el éxito o fracaso de la reclamación tendiente a recuperar los recursos empleados en honras fúnebres pueden significar una afectación a su mínimo vital y los tiempos propios de la jurisdicción contenciosa administrativa podrían tornarse desproporcionados para la protección inmediata de sus prerrogativas constitucionales.

3.3. Solución del caso concreto

Auscultados los fundamentos fácticos y las pruebas documentales obrantes, probado está y no cabe duda que **(i)** mediante *formato de solicitud de prestación económica de auxilio funerario 2022_16631967*³⁰ del 11 de noviembre de 2022, la señora BOSCAN NIEVES solicitó a

²⁷ Sentencia T-235 de 2012. Reiterada en la sentencia T-404 de 2014.

²⁸ Sentencia T-232 de 2013. Reiterada en la sentencia T-404 de 2014

²⁹ Se encuentra afiliada el régimen subsidiado de salud.

³⁰ Anexos de tutela, folio 11.

COLPENSIONES el pago por tal concepto, que a su juicio tiene derecho en virtud del contrato de protección exequial No. 0314 de 2009, del cual su hijo J.J.N.N. (QEPD) figuraba como beneficiario³¹; **(ii)** que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES mediante *Resolución SUB 5756 del 10 de enero de 2023* negó el reconocimiento de la contraprestación contractual *“hasta tanto aporte la documentación pertinente detallando todos los servicios básicos prestados”* porque *“una vez verificada la documentación de los gastos fúnebres con ocasión del fallecimiento del señor J.J.B.N., la responsable NO discrimina de manera específica todos los servicios básicos faltando discriminar (sic) la obtención de licencias de inhumación o cremación”* **(iii)** y que tal decisión fue sujeta a *recurso de reposición Rad. 2023_708717 del 16 de enero de 2023*³² y de *apelación de la misma fecha*³³, efecto para el cual, aportó la certificación *“pertinente donde se detallan de manera específica la obtención de licencias de inhumación o cremación”*³⁴ y demás expensas ocasionadas durante las honras fúnebres:



RELACION DE GASTOS FUNERARIOS

NOMBRE DEL FALLECIDO: JUAN JACOBOS BOSCAN NIEVES
Nº IDENTIDAD: 17.590.936 DE ARAUCA
FECHA DEL SERVICIO: 27 MAYO 2022
CIUDAD: BUCARAMANGA - ARAUCA

SERVICIOS FUNERARIOS			
ITEM	DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	VALOR
1	TANATOPRAXIA Y DILIGENCIA (Licencia de Inhumación N°001903)	1	\$350,000
2	SERVICIO DE CAFETERIA	1	\$ 150,000
3	COFRE MORTUARIO (EXELENIA)	1	\$ 1.500,000
4	ARREGLO FLORAL	1	\$ 120,000
5	VELACION	1	\$ 600,000
6	MISA DE EXEQUIAS	1	\$110.000
7	CARROZA FUNEBRE DE LUJO	1	\$ 400,000
8	SERVICIO MORGUE	1	\$ 90,000
9	DESTINO FINAL	1	\$500.000
10	CINTA MEMBRETADA	1	\$80.000
11	IMPLEMENTOS E.P.P	1	\$200.000
12	TRASLADO (Bucaramanga – Arauca)	1	\$1.800.000
TOTAL			\$5.900.000

Por su parte, la Administradora de Pensiones, en ejercicio de los derechos de defensa y contradicción, pidió declarar la carencia actual de objeto por hecho superado y fundamentó su pedimento en la **(iv)** expedición de la Resolución *SUB 85147 del 27 de marzo de 2023*³⁶ por la cual dispuso *“confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 5726 del 10 de enero de 2023, de conformidad con las razones*

³¹ Anexos de tutela, folio 15.
³² Anexos de tutela, folio 35.
³³ Anexos de tutela, folio 37.
³⁴ Ibid.
³⁵ Certificación expedida por FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S. y presentada junto con los recursos de reposición y apelación.
³⁶ Anexos de tutela, folio 43

*expuestas en la parte motiva*³⁷; supeditando la valoración de los nuevos elementos probatorios a la culminación del *trámite de investigación administrativa especial* adelantada en su contra por presunto fraude:

Que a la fecha esta administradora está adelantando un trámite de la INVESTIGACION ADMINISTRATIVA ESPECIAL de conformidad con la Resolución No. 016 del 08 de Julio de 2020 la cual se encuentra en la siguiente etapa:

En consecuencia, no es procedente acceder a lo pretendido debido a que esta administradora se encuentra adelantando la verificación preliminar de que trata la resolución No. 016 del 08 de Julio de 2020.

Sumado a lo anterior, (v) la emisión de la Resolución DPE 8220 del 13 de junio de 2023³⁸ en la cual determinó, frente al recurso de apelación formulado “*confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 5726 del 10 de enero de 2023, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva*”, pues nuevamente manifestó que “*la solicitud presentada por usted será atendida una vez finalice la actuación antes referida*”:

Que teniendo en cuenta que a la fecha Colpensiones se encuentra adelantando Verificación Preliminar, conforme a lo dispuesto en el artículo 243 de la Ley 1450 del 2011 y en la Resolución Interna No. 016 del 8 de julio de 2020, nos permitimos informar que la solicitud presentada por usted será atendida una vez finalice la actuación antes referida.

Que la Gerencia de Prevención del Fraude de Colpensiones, se encuentra adelantando un proceso de verificación preliminar del cuaderno administrativo del afiliado, esto con el objeto de recolectar el material probatorio necesario que permita establecer que la información registrada en la documentación obrante en el expediente se encuentra conforme a la realidad fáctica y jurídica del caso particular; dicha etapa se adelanta con un tercero experto, quien realiza las gestiones necesarias para entregar un informe concluyente que permita normalizar la situación reportada y establecer la pertinencia o no del inicio de una investigación administrativa ante la ocurrencia o no de un posible hecho de fraude y/o corrupción.

Que de acuerdo a lo anterior no se accede a la solicitud presentada por el (la) señor(a) BOSCAN NIEVES CRUCNELINA de reconocimiento y pago de un auxilio funerario.

Adicionalmente, en cumplimiento de la orden judicial de primer nivel, la Gerencia de Prevención del Fraude respondió a la señora BOSCÓN NIEVES la petición del 13 de abril de los corrientes e informó “*a) que la fase de verificación preliminar de la investigación administrativa especial inició el 17 de enero de 2023 y culminó el 27 de junio de 2023 b) que no encontró fundamento para continuar el proceso c) que en consecuencia, remitió el caso a la Dirección de Prestaciones Económicas, para que den respuesta a las solicitudes que se encuentren pendientes de resolver*”

³⁷ Anexos de tutela, folio 44

³⁸ Anexos de tutela, folio 55

Siendo así, asiste razón a la señora CRUCELINA BOSCAN NIEVES cuando señala que no puede darse por superado tal asunto, pues materialmente, COLPENSIONES no ha resuelto de manera congruente los recursos de reposición y alzada interpuestos, habida cuenta que todo el tiempo supeditó la emisión de un pronunciamiento relacionado con las pruebas documentales aportadas, a la finalización de la investigación administrativa por presunto fraude que adelantaría en el término máximo de (6) meses, pero que finalizada el 23 de junio de 2023 y transcurridos (9) meses desde la interposición de los recursos a la fecha no existe un pronunciamiento que valide o desacredite la certificación en la cual discriminó de manera específica los costos incurridos en los honores fúnebres, que fue la razón por la que expresamente, la *Resolución SUB 5726 del 10 de enero de 2023* rechazó el reconocimiento económico y suscitó los motivos de reparo.

Al respecto, no cabe duda que el principio de congruencia se erige como una verdadera garantía del derecho fundamental al debido proceso a las partes en el proceso, en el sentido que a la autoridad de la causa solo le resulta permitido emitir pronunciamiento con base en lo pretendido, lo probado y lo excepcionado dentro del mismo, sin que sea dable dictar sentencias por fuera (extra) o por menos (infra) de lo pedido (petita), y en caso de omitir pronunciarse sobre solicitado como pretensión tiene el deber de explicar de forma clara las razones de tal omisión; tal aspecto cobra especial relevancia frente al derecho a la defensa y para efectos de ejercer la contradicción que permita a los sujetos procesales contrastar las razones del fallador y hacer valer sus argumentos o refutaciones en el curso de un proceso.

En consecuencia, la entidad accionada pretermitió lo dispuesto en la Resolución 16 de 2020, que rige la *investigación administrativa especial* según la cual: *“Durante el curso de la investigación administrativa especial, la Entidad deberá formarse un criterio estructurado agotando para estos efectos una actuación administrativa que garantice los derechos de defensa y contradicción, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política¹ y en lo preceptuado por la Corte Constitucional a través de la sentencia SU-182 de 2019. “*

Como complemento a lo expuesto, aunque el fallador de primera nivel atinó tangencialmente al objeto del debate y al declarar la vulneración de las garantías constitucionales, fue impreciso al ordenar únicamente a COLPENSIONES que *“en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión proceda a dar respuesta de fondo, de manera oportuna, clara, precisa, congruente y consecuente tanto a la petición con radicado 2023_5241926 de fecha 13 de abril del 2023”*; y tal vaguedad indujo al error a la accionante BOSCAN NIEVES, quien impugnó la sentencia alegando la imposibilidad de dar por superado el hecho que realmente generó su inconformidad.

Al respecto, la Corte ha señalado que el juez constitucional debe tomar medidas “*encaminadas a lograr el cumplimiento de la decisión y el sentido original y esencial de la orden impartida en el fallo*”³⁹, pues tal aspecto resulta fundamental al momento de verificar el cumplimiento de las decisiones judiciales, y en tal sentido, está habilitado para modular las órdenes impartidas, siempre que tal modificación no genera un cambio esencial o absoluto del mandato original⁴⁰.

En consonancia con lo anterior, comoquiera que el 27 de junio la Gerencia de Prevención de Frauda archivó la Investigación Administrativa Especial y remitió a la Dirección de Prestaciones Económicas el expediente para dar respuesta a las solicitudes que se encuentren pendientes de resolver, coherente con lo expuesto en los *actos administrativos SUB 85147 del 27 de marzo de 2023 y DPE 8220 del 13 de junio de 2023*, COLPENSIONES está en la obligación de emitir el actos administrativo que resuelva de fondo y congruentemente los motivos de reparo y elementos probatorios presentados por la promotora de este trámite en los recursos de reposición y apelación promovidos contra la *Resolución SUB 5726 DEL 10/01/2023*, especialmente, la “*certificación de los servicios prestados*” emitida por FUNERALES JARDINES DE ARAUCA S.A.S, en la cual discriminó los costos emanados de las exequias de su fallecido hijo.

En conclusión, esta Corporación confirmará la decisión proferida en primera instancia y modulará su parte resolutive, en el sentido de ordenar a COLPENSIONES que emita acto administrativo que resuelva de fondo y congruentemente los motivos de reparo previo análisis del material probatorio aportado por la señora CRUCELINA BOSCAN NIEVES el 16 de enero de 2023 cuando interpuso los recursos contra la Resolución SUB 5756 del 10 de enero de 2023, que negó el pago del auxilio funerario del contrato de protección exequial 0314 de 2009.

4. Decisión

³⁹ Sentencia T-086 de 2003 y Auto 727 de 2018.

⁴⁰ Ibidem.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

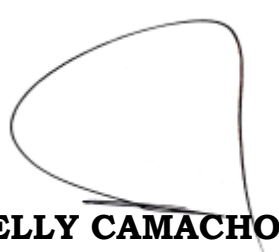
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 6 de septiembre de 2023 por el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA

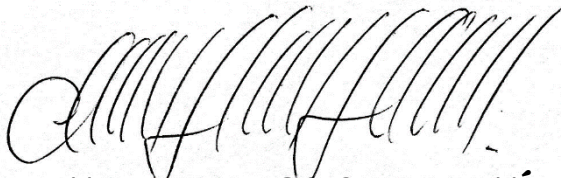
SEGUNDO: ORDENAR a COLPENSIONES que, dentro de los 15 días siguientes a la notificación de esta providencia, emita acto administrativo que resuelva de fondo y congruentemente los motivos de reparo previo análisis del material probatorio aportado por la señora CRUCELINA BOSCAN NIEVES el 16 de enero de 2023 cuando interpuso los recursos contra la Resolución SUB 5756 del 10 de enero de 2023, que negó el pago del auxilio funerario del contrato de protección exequial 0314 de 2009.

TERCERO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada