



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª # 2-18. Teléfono 8240802. Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, treinta (30) de septiembre de 2022

Expediente: 19-001-33-33-008-2018-00008-00
Demandante: BEATRIZ EUGENIA DORIA DELGADO
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL
Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES- UGPP
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA núm. 136

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- La demanda¹ y postura de la parte actora.

La señora BEATRIZ EUGENIA DORIA DELGADO, por intermedio de apoderado judicial, instauró demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, tendiente a obtener la nulidad de las Resoluciones nro. RDP 004800 de 5 de febrero de 2015, RDP 027673 de 7 de julio de 2015 y RDP 028087 de 9 julio de 2015, mediante las cuales se le negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, desde la fecha de fallecimiento de su madre, en adelante, el pago de las mesadas pensionales retroactivas, el pago de mesadas adicionales de cada año, el reconocimiento y pago de los incrementos legales anuales, así como el pago de intereses moratorios.

Como supuestos fácticos, se plantea, que la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado es hija de la señora Filomena Delgado, quien prestó sus servicios al Magisterio, sus aportes en materia pensional los realizaba a la Caja de Previsión Social del departamento del Cauca.

Se indica que mediante Resolución nro. 1027 de 28 de diciembre de 1964, la Caja de Previsión Social del departamento del Cauca reconoció y ordenó pagar a la señora Filomena Delgado, pensión mensual vitalicia de jubilación.

Que la señora Beatriz Eugenia Doria vivió con su progenitora, señora Filomena Delgado, hasta el 20 de enero de 2015, fecha en la que esta falleció, brindándole apoyo y cuidado, por su avanzada edad y delicado estado de salud.

Que durante el tiempo que le brindó acompañamiento y auxilio a su mamá, la señora Beatriz Eugenia no inició una relación marital, no procreó, no laboró en entidades públicas ni privadas, razón por la cual no posee recursos económicos, pues dependía de los ingresos económicos que devengaba la señora Filomena Delgado. Y, señala, actualmente, de acuerdo a su edad, no ha sido posible la consecución de un empleo formal.

Sostiene la demanda, que en este caso no se requiere una valoración de pérdida de capacidad laboral, considerando que, a su edad, se le imposibilita la consecución de empleo, por cuanto se encuentra en edad de retiro forzoso y está acreditada la dependencia

¹ Folios 45 a 52, índice 02 DemandaAnexos.

económica, por tanto, tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y/o la sustitución pensional de su madre.

Se citan como normas vulneradas de orden legal los artículos 1. ° de la Ley 44 de 1980; 38, 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 y lo dispuesto en la Ley 797 de 2003.

Manifiesta que los actos administrativos demandados están viciados de nulidad, teniendo en cuenta que se desconoció el precedente judicial del Consejo de Estado, señalando que la señora Beatriz Eugenia Doria cumple con los requisitos de dependencia económica e invalidez, ya que se encuentra en edad de retiro forzoso.

En la etapa de alegatos de conclusión², se sostuvo la apoderada en las pretensiones de la demanda, señalando la dependencia económica de la señora Beatriz Eugenia respecto de su madre, como también, la incapacidad para laborar por su ancianidad. Destaca que, por su avanzada edad, se encuentra en una pérdida de la capacidad laboral. Señaló que en vida la señora Filomena Delgado informó al departamento del Cauca y al Fondo Territorial de Pensiones su voluntad de traspaso de su pensión a la señora Beatriz, por cuanto no tenía ningún ingreso y dependía de ella.

1.2.- Postura³ y argumentos de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales- UGPP.

Esta entidad, a través de mandatario judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda, señalando que la entidad ha actuado conforme a las normas procedentes al expedir los actos administrativos.

Señala los requisitos y los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y que la carga de la prueba para acreditar estos requisitos está en cabeza de la accionante, por lo que manifiesta que se torna significativamente gravoso acceder a lo solicitado, pues se está atentando contra el erario, dado que no pueden utilizarse los recursos de manera desproporcionada e irracional, considerando que la señora Beatriz Eugenia Doria no tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional. Propuso como excepciones *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, “Ausencia de vicios en los actos administrativos demandados”, y “Prescripción”*.

En el escrito de alegatos de conclusión⁴, iteró los argumentos de la contestación de la demanda e indicó que no se demostró la ocurrencia de los requisitos establecidos en la Ley para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, esto es, la dependencia económica y la invalidez. Argumentó que no se acreditó con los testimonios y el interrogatorio de parte alguna razón o argumento que indique alguna invalidez que padezca la señora Beatriz Eugenia Doria, por tanto, concluye que de acuerdo con la Ley no es procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la accionante.

1.3.- Concepto del Ministerio Público.

La delegada del Ministerio Público ante este Despacho no rindió concepto en esta instancia.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1.- Presupuestos procesales de competencia y caducidad.

Por la cuantía de las pretensiones y el último lugar de prestación del servicio de la accionante, este Juzgado es competente para conocer del asunto, en primera instancia, de conformidad con lo previsto en el artículo 138, 155-2 y 156-3 de la Ley 1437 de 2011.

² Índice 19, AlegatosConclusionParteActora.

³ Índice 06, ContestacionDemanda.

⁴ Índice 18, AlegatosConclusionUgpp.

Teniendo en cuenta que el derecho pretendido trata sobre el reconocimiento de una prestación periódica, no está sujeto al término de caducidad, de conformidad con lo establecido en el numeral 1, literal C del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problema jurídico.

Conforme la fijación del litigio señalada en la audiencia inicial, corresponde al Despacho determinar si los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a Derecho, o si, por el contrario, le asiste razón a la señora Beatriz Eugenia Doria, en cuanto a que tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes y/o sustitución pensional por la muerte de su progenitora, la señora Filomena Delgado.

También se resolverá:

- (i) ¿Para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es requisito indispensable la dependencia económica?
- (ii) ¿Es procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, al hijo o hija que no haya demostrado una invalidez certificada por el servicio de salud?

2.3.- Tesis.

El Despacho desarrollará la tesis, consistente en que los actos administrativos demandados no son legales y, por tanto, se declarará su nulidad, pues se encuentra probado que la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado tiene derecho al reconocimiento de la sustitución de la pensión de jubilación de su progenitora, la señora Filomena Delgado de Doria, con base en la jurisprudencia del Consejo de Estado y la reglamentación nacional e internacional relacionada con la protección de la mujer, en aplicación de perspectiva de género y principio de igualdad con enfoque diferencial por vulnerabilidad manifiesta por edad.

El fundamento de la tesis planteada se expondrá analizando: (i) Lo probado en el proceso, (ii) Marco jurídico, (iii) Juicio de legalidad de los actos administrativos demandados y (iv) Prescripción.

2.4.- Razones que soportan la decisión.

PRIMERA: Lo probado dentro del proceso.

- ❖ Mediante Resolución nro. 1027 del 28 de diciembre de 1964, la Caja de Previsión Social Departamental reconoció pensión vitalicia de jubilación a la señora Filomena Delgado de Doria, a partir del 16 de diciembre de 1964 -pág. 4 a 8, índice 02 DemandaAnexos-.
- ❖ La señora Beatriz Eugenia Doria Delgado nació el 9 de diciembre de 1946 y es hija de Filomena Delgado, ello, de acuerdo con la copia del folio del registro civil de nacimiento que obra a folio 9, índice 02 DemandaAnexos.
- ❖ La señora Filomena Delgado de Doria nació el 26 de abril de 1915 y falleció el 20 de enero de 2015, de acuerdo con la copia del folio del registro civil de defunción nro. 08669165 que obra a folio 41, índice 02 DemandaAnexos.
- ❖ Obra declaración extra juicio rendida ante la Notaria Segunda de Popayán, por parte de DORA CECILIA RODRIGUEZ DIAZ y LUZ MARIA RODRIGUEZ DE IRAGORRI, quienes manifestaron que conocían a la señora Filomena Delgado de Doria, a su esposo e hijos, de nombre Adolfo León, Beatriz Eugenia, Fabiola y Uriel, que era pensionada de la Caja de Previsión Social hoy UGPP. Asimismo, que la señora Beatriz Eugenia convivió con la señora Filomena Delgado hasta el día de su muerte, brindándole los cuidados necesarios; que actualmente cuenta con 71 años de edad y no ha sido posible conseguir empleo por haber llegado a la edad de retiro forzoso, quedando desamparada debido al fallecimiento de su progenitora -pág. 11 y 12, índice 02 DemandaAnexos-.

- ❖ La señora Beatriz Eugenia Doria solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el 3 de febrero de 2015, de acuerdo con la información que reposa en la Resolución RDP 004800 de 5 de febrero de ese año.
- ❖ A través de la Resolución nro. RDP 004800 de 5 de febrero de 2015 -pág. 14 a 20, índice 02 DemandaAnexos-, la UGPP, dispuso:

"PRIMERO: Negar el reconocimiento de la pensión provisional de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de DELGADO DE DORIA FILOMENA por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia a DORIA DELGADO BEATRIZ EUGENIA ya identificado (a) en calidad de hijo. (...)". [Así fue escrito].

Se presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la anterior decisión, la cual fue confirmada mediante Resoluciones nro. RDP 027673 de 7 de julio de 2015 y RDP 028087 de 8 de julio de 2015, respectivamente -pág. 21 a 39, índice 02 DemandaAnexos-.

- ❖ Se remitió con destino a este proceso por parte de la UGPP, expediente administrativo⁵ de la señora Filomena Delgado de Doria, del cual se extrae la siguiente documentación:

- ✓ La señora Filomena Delgado de Doria solicitó ante la UGPP mediante oficio de 24 de septiembre de 2013, radicado el 4 de octubre de 2013, que, *"Producido mi fallecimiento, y tal como lo permiten la normatividad enunciada y los precedentes judiciales, sírvanse proceder a sustituir la pensión de vejez que vengo disfrutando, a favor de mi hija BEATRIZ EUGENIA DORIA DELGADO quien se identifica con la cédula de ciudadanía número 25.271.142 expedida en Puerto Tejada..."*.

Mediante oficio de 7 de febrero de 2014 se negó la anterior solicitud, por el incumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley.

- ✓ Obran declaraciones extrajuicio rendidas ante la Notaría Tercera de Popayán, el 24 de julio de 2013, por parte de las señoras SOLEDAD MUÑOZ DE LÓPEZ y LETICIA INÉS BRAVO DE DÍAZ, quienes indicaron que conocían a la señora Filomena Delgado de Doria, a su esposo, sus hijos, Adolfo León, Beatriz Eugenia, Fabiola y Uriel, y que el hijo mayor y la tercera hija fallecieron.

Que la señora Beatriz Eugenia siempre ha convivido con sus padres, que la viene cuidando tiempo atrás, nunca ha laborado y depende económicamente de su madre.

- ✓ Mediante Resolución nro. 1041 de 3 de octubre de 1966 el Ministerio de Educación Nacional reconoció pensión gracia a la señora Filomena Delgado, a partir del 26 de abril de 1964.

- ❖ En audiencia de pruebas celebrada el 17 de febrero de 2022, se recibieron los siguientes testimonios e interrogatorio de parte:

- ✓ GIZELA PIAMBA ARISTIZABAL: Señaló en su testimonio que conoce a la señora Beatriz Eugenia Doria porque estudiaron juntas, aproximadamente 30 años atrás, que su grupo familiar estaba conformado por sus padres, Tomás Doria y Filomena Delgado, y por sus hermanos Fabiola, Beatriz Eugenia, Uriel y Adolfo.

Informa que la señora Beatriz vivía con sus padres y desde que fallecieron, vive sola, ella era la encargada de cuidar a su madre, quien se encontraba enferma.

Que la señora Beatriz Eugenia vende cosméticos para su sostenimiento, no tiene hijos ni esposo, solo estudió hasta quinto grado de primaria y se dedicó a cuidar a sus padres, vivían del sueldo de su madre, no posee bienes, no se reconoció pensión y no recibe ningún recurso o ayuda de su familia.

⁵ Índice 6.1, CD APORTADO POR UGPP.

- ✓ DORA CECILIA RODRIGUEZ DIAZ: Manifestó que conoce a la señora Beatriz Eugenia Doria casi de toda la vida y que por un tiempo fueron vecinas, que la madre de la señora Dora y de la accionante eran amigas. Señala que la señora Beatriz Eugenia no tiene padres ni hermanos, fallecieron tiempo atrás 3 de los hermanos, y el último que tenía, no la visitaba y no le ayudaba económicamente, falleció el 29 de enero de 2022.

Señala que no se casó ni tuvo hijos, no tiene quien la ayude económicamente y son las amigas quienes la ayudan esporádicamente, pero no le alcanza para subsistir, vende cosméticos, tiene además una casa, que le dejó su mamá, pero está en muy malas condiciones.

Refiere que la madre de la señora Beatriz falleció a los 99 años de edad, y que actualmente ella tiene 76 o 77 años de edad, que nunca laboró ni estudió, siempre vivió con su madre, subsistían con el sueldo de la señora Filomena, no recibía ninguna clase de ayuda por parte de sus hermanos.

- ✓ BEATRIZ EUGENIA DORIA DELGADO: En su interrogatorio informó la accionante, que trabaja vendiendo cosméticos y ello lo utiliza para subsistir, que no tiene servicios médicos y por ello, no ha sido valorada por el servicio médico.

Señala que nunca ha laborado, cuidaba de sus padres enfermos, velaba por ellos, los hermanos se fueron cuando estaban muy jóvenes y ella fue quien cuidó de sus padres. Su madre no le cancelaba valor alguno por sus cuidados, pero subsistían con su sueldo.

Finalmente, señaló que no cuenta con una resolución o documento que certifique la incapacidad o discapacidad.

SEGUNDA: Marco jurídico.

De acuerdo con los supuestos fácticos expuestos en la demanda, se hace necesario abordar los siguientes aspectos jurídicos.

a). - La presunción de legalidad del acto administrativo.

La Ley 1437 de 2011, señala en su artículo 88:

"Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. (...)".

Razonamiento que ha efectuado el Consejo de Estado durante la vigencia del entonces Código Contencioso Administrativo y en la actualidad⁶:

"Mientras la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no decrete la nulidad de un acto administrativo, este se presume válido y es idóneo para producir los efectos que le son propios, tal como se desprende de lo normado en el artículo 64 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) y como ya lo preceptúa de manera expresa el nuevo Código Contencioso administrativo al disponer que "los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo".

Tal presunción no es de derecho, admite prueba en contrario, es decir, puede desvirtuarse dicha presunción ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para que los actos administrativos sean retirados del ordenamiento jurídico, argumentando la ocurrencia de alguna de las causales consagradas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, esto es,

⁶ CONSEJO DE ESTADO. CP.: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C., ocho (8) de agosto de 2012, Radicación número: 54001-23-31-000-1999-0111-01 (23358).

que hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien las profirió.

De acuerdo con lo anterior, se estudiará si el acto administrativo demandado se encuentra viciado de nulidad por la causal de falsa motivación y si tiene derecho la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado al reconocimiento pensional solicitado.

b). – Régimen jurídico de la pensión de sobrevivientes y sustitución pensional.

Conforme al artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Con la finalidad de atender la contingencia derivada de la muerte, se previó la denominada pensión de sobrevivientes y sustitución pensional, como prestación dirigida a suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el afiliado y pensionado al grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación.

Es importante resaltar, que, si bien, tanto la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, tienen la misma finalidad, la sustitución pensional se otorga al núcleo familiar de un pensionado que fallece o del afiliado que cumple con los requisitos legalmente exigibles para pensionarse y fallece; por su parte, la pensión de sobrevivientes se otorga al núcleo familiar del afiliado no pensionado, que fallece sin cumplir los requisitos mínimos para obtener la pensión.

La Ley 100 de 1993, ley general de seguridad social, norma vigente al momento del fallecimiento de la señora Filomena Delgado, en su artículo 46 señala los requisitos para obtenerla, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones: (...)"

Frente a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes deberá acudirse a lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, que textualmente dispone:

"Artículo 13. Los artículos 47 y 74 quedarán así:

Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

c) <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; (...)"

Y en consonancia con dicha norma, el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, prevé:

"ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral". [Hemos destacado].

Por su parte, el artículo 3 del Decreto 1507 de 12 de agosto de 2014 "Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional", señala la definición de INVALIDEZ, en los siguientes términos:

"Invalidez: Es la pérdida de la capacidad laboral u ocupacional igual o superior al cincuenta por ciento (50%)".

Ahora bien, recordemos, que la Ley 44 de 1980 "Por la cual se facilita el procedimiento de traspaso y pago oportuno de las sustituciones pensionales." en su artículo 1.º prevé:

"ARTÍCULO 1º.- Modificado por el art. 1, Ley 1204 de 2008. El pensionado oficial que desee facilitar el traspaso de su pensión en caso de muerte a su cónyuge, sus hijos menores o inválidos permanentes, deberá dirigir un memorial en tal sentido a la entidad pagadora, en la cual indique la Resolución que le reconoció la pensión y el nombre de aquel o aquellos, adjuntando las respectivas partidas de matrimonio y de nacimiento.

Si entre los beneficiarios hay algún inválido permanente, deberá someterlo a examen de los médicos de la entidad para que dictaminen sobre la calidad de la invalidez, o de los médicos que dicha entidad señale, a falta de médicos a su servicio. La solicitud se presentará por duplicado a fin de que un ejemplar se adhiera a la Resolución de pensión y el otro se devuelva al solicitante con la constancia de su presentación".

Por tanto, para el traspaso de la pensión en caso de muerte del pensionado, además de dirigir memorial anexando la resolución que reconoció la pensión y la partida de nacimiento, se debe someter al beneficiario inválido permanente, a examen médico para determinar dicha invalidez.

c). - Marco jurídico de amparo de los derechos de las mujeres.

En las últimas décadas, a nivel global, las mujeres vienen siendo empoderadas en sus derechos debido a la reflexión sobre las desventajas sociales históricas que han padecido.

La preocupación de muchos Estados y sus organizaciones sociales ha permitido avanzar frente a los derechos de las mujeres, logrando que estos sean reconocidos como derechos humanos y existan herramientas jurídicas para su protección, tanto en el ordenamiento jurídico internacional como en el interno.

Basta una lectura de los artículos 13, 43, 93 y 94 de la Constitución Política de Colombia, para concluir que a nivel interno el constituyente consagró una protección especial y reforzada a favor de la mujer, y que por virtud del bloque de constitucionalidad resultan de obligatoria observación los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso de la República que reconoce a las mujeres sus derechos humanos.

La Constitución Política, en los artículos 13 y 43, impone una carga obligacional de promover condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, creando garantías para los grupos discriminados o marginados, como lo han sido las mujeres a través de la historia:

"ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan".

"ARTÍCULO 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia".

En la Carta de 1991 se refleja esa necesidad de proteger a la mujer, en correspondencia con la protección que prevén las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, las que integran el bloque de constitucionalidad, tales como la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer -CEDAW, por sus siglas en inglés-, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – PIDESC-, y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do Para”, normatividad que exhorta a respetar la dignidad de las mujeres, propugna para ellas una igualdad real y efectiva.

Así, además de otros muchos desarrollos legales, en Colombia en el año 2008 se profiere la Ley 1257 que reconoce el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia y consagró que los derechos de las mujeres son derechos humanos, remitiéndose en forma especial a la CEDAW y a la Convención de Belém do Pará.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobado mediante la Ley 74 de 1968, ordena para los Estados Partes asegurar la igualdad en el goce de los derechos de las mujeres respecto de los hombres:

"Artículo 3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto".

La Convención Americana de Derechos Humanos -CADH-, ratificada por Colombia a través de la Ley 16 de 1972, consagra que los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio sin discriminación alguna:

"ARTÍCULO 24. Igualdad ante la Ley.

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley".

La CEDAW, aprobada e incorporada en la legislación interna mediante Ley 51 de 1981⁷, es de gran importancia en la historia de la reivindicación de los derechos de las mujeres, al constituirse en el primer instrumento internacional que se refiere exclusivamente a estos derechos y en definir el concepto de igualdad y no discriminación contra las mujeres. Entre otros aspectos, esto indicó:

"ARTÍCULO 11.

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular:

(...)

e) El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas. (...)"

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención de Belem do Para”, fue aprobada e incorporada a nuestra legislación

⁷ "Por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y firmada en Copenhague el 17 de julio de 1980".

mediante la Ley 248 de 1995; allí, entre otros muchos aspectos, se define el concepto de violencia contra la mujer y los escenarios en los que puede tener lugar:

"Artículo 1. Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado."

ARTÍCULO 4o. Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:

(...)

f) El derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley; (...)". (Subrayas del despacho).

"ARTÍCULO 6o. El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

a) El derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y

b) El derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación". (Subrayas del despacho).

"ARTÍCULO 9o. Para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, los Estados Partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada. En igual sentido se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, es discapacitada, menor de edad, anciana, o está en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad". (Subrayas del despacho).

De esta manera, como puede verse, la protección de la mujer, desde los diferentes puntos de vista, está reconocida por normas consagradas en tratados internacionales de derechos humanos, cuya fuerza vinculante en virtud del bloque de constitucionalidad fija una serie de obligaciones al Estado para la efectividad de los derechos, las que para el caso de las mujeres como sujetos de especial protección encuentran una obligación reforzada en la CEDAW y en la Convención de Belém do Pará.

Siguiendo con el mismo hilo, tenemos que la Corte IDH, a través de su jurisprudencia y como intérprete autorizada de la CADH, ha señalado que los derechos de las mujeres son derechos humanos que deben protegerse, haciéndose necesario adoptar por parte de los Estados Partes medidas positivas de protección. En el Caso I.V. vs. BOLIVIA, sentencia de 30 de noviembre de 2016, señaló:

"Al respecto, la Corte ha reconocido que la obligación de eliminar todas las formas de discriminación contra la mujer lleva ínsita la obligación de eliminar la discriminación basada en estereotipos de género⁸. Los estereotipos de género se refieren a una pre-concepción de atributos, conductas o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente⁹.

(...)

En el ámbito interamericano, la (...) "Convención de Belém do Pará" establece que todas las mujeres tienen derecho a una vida libre de violencia, y que este derecho incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación¹⁰. Además, señala que los Estados deben "abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la

⁸ Cfr. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 401, y Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 268.

⁹ Cfr. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México, supra, párr. 401, y Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C No. 307, párr. 180.

¹⁰ Cfr. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México, supra, párr. 394, y Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala, supra, párr. 175, ambas citando la Convención de Belém do Pará, preámbulo y artículo 6.

*mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación*¹¹. En este sentido, la Corte recuerda que la protección a los derechos humanos, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar¹². Para hacer efectiva esta protección, la Corte ha considerado que no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre¹³. (...). (Subrayas del despacho).

Como consecuencia de los compromisos adquiridos por el Estado colombiano en materia de derechos humanos de las mujeres, en la última década se introdujo la Política Pública Nacional de Equidad de Género mediante documento CONPES SOCIAL 161 de 2013, que desarrolla los “Lineamientos para la política pública nacional de equidad de género para las mujeres” y el “Plan para garantizar a las mujeres una vida libre de violencias” formulado en el Plan de Desarrollo 2010-2014, el cual refleja aspectos centrales de las desigualdades que afectan a las mujeres en Colombia, evidenciando la pertinencia de su tratamiento intersectorial en forma articulada por parte del Estado¹⁴.

Así, dentro de los seis (6) ejes temáticos del documento se encuentra el de plan para garantizar a las mujeres una vida libre de violencias¹⁵, disponiendo entre otros aspectos, que “El país ha avanzado significativamente en el reconocimiento de la violencia contra las mujeres o violencia basada en género¹⁶ como una violación a los derechos humanos y un problema social que debe ser abordado de forma multicausal y con enfoques interdisciplinarios. Así mismo, existe una normativa adecuada y reglamentada que requieren implementación. No obstante, el fenómeno y su magnitud se mantienen latentes dentro de la sociedad y se configura en un grave problema de salud pública, de convivencia, de seguridad pública y de justicia”. (Subrayas del despacho).

Y hace referencia dicho documento, además, a los tipos de violencia que se presentan en contra de la mujer, los cuales se encuentran señalados en la Ley 1257 de 2008¹⁷, y que servirán de base para tomar medidas que reduzcan dicha violencia. En su artículo 2, esta ley prevé:

"Artículo 2º. Definición de violencia contra la mujer. Por violencia contra la mujer se entiende cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado.

Para efectos de la presente ley, y de conformidad con lo estipulado en los Planes de Acción de las Conferencias de Viena, Cairo y Beijing, por violencia económica, se entiende cualquier acción u omisión orientada al abuso económico, el control abusivo de las finanzas, recompensas o castigos monetarios a las mujeres por razón de su condición social, económica o política. Esta forma de violencia puede consolidarse en las relaciones de pareja, familiares, en las laborales o en las económicas”.

¹¹ Convención de Belém do Pará, artículo 7.a).

¹² Cfr. La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86, supra, párr. 21, y Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 120.

¹³ Cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, supra, párr. 111, y Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala, supra, párr. 168.

¹⁴ <http://www.equidadmujer.gov.co/ejes/Paginas/politica-publica-de-equidad-de-genero.aspx>

¹⁵ <http://www.equidadmujer.gov.co/ejes/Documents/Conpes-Social-161-de-2013-Equidad-de-Genero.pdf>

¹⁶ En el texto se usa indistintamente violencia contra las mujeres o violencia basada en género, para referirse a la violencia que afecta a las mujeres o que tiene un efecto diferencial sobre estas por el hecho de ser mujer.

¹⁷ “Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley **294** de 1996 y se dictan otras disposiciones”.

También se expidió la Ley 1413 de 2010¹⁸, en la cual se regula la inclusión de la economía del cuidado en el sistema de cuentas nacionales, con el objeto de medir la contribución de la mujer al desarrollo económico y social del país y como herramienta fundamental para la definición e implementación de políticas públicas.

De esta ley se destaca lo siguiente:

"Artículo 1º. Objeto y Alcance de la Ley. La presente ley tiene por objeto incluir la economía del cuidado conformada por el trabajo de hogar no remunerado en el Sistema de Cuentas Nacionales, con el objeto de medir la contribución de la mujer al desarrollo económico y social del país y como herramienta fundamental para la definición e implementación de políticas públicas.

Artículo 2º. Definiciones. Para efectos de la aplicación de la presente ley se adoptan las siguientes definiciones:

Economía del Cuidado: Hace referencia al trabajo no remunerado que se realiza en el hogar, relacionado con mantenimiento de la vivienda, los cuidados a otras personas del hogar o la comunidad y el mantenimiento de la fuerza de trabajo remunerado. Esta categoría de trabajo es de fundamental importancia económica en una sociedad.

Trabajo de Hogar no Remunerado: Servicios domésticos, personales y de cuidados generados y consumidos dentro del propio hogar por las que no se percibe retribución económica directa.

Artículo 3º. Clasificación de Actividades. Se consideran Actividades de Trabajo de Hogar y de Cuidado No Remunerado, entre otras, las siguientes:

- 1. Organización, distribución y supervisión de tareas domésticas.*
- 2. Preparación de Alimentos.*
- 3. Limpieza y mantenimiento de vivienda y enseres.*
- 4. Limpieza y mantenimiento del vestido.*
- 5. Cuidado, formación e instrucción de los niños (traslado al colegio y ayuda al desarrollo de tareas escolares).*
- 6. El cuidado de ancianos y enfermos.*
- 7. Realizar las compras, pagos o trámites relacionados con el hogar.*
- 8. Reparaciones al interior del hogar.*

La presente clasificación no excluye otras actividades que se puedan incorporar en su oportunidad".

Con base en esta ley y en aras de protección de los derechos de las personas que desarrollan actividades en el hogar, que, por lo general, son mujeres, se ha reconocido estas actividades como trabajo de hogar no remunerado.

Igualmente, en el orden interno, la Corte Constitucional ha hecho referencia al tema de enfoque de género, atendiendo a la discriminación por razón del sexo en contra de la mujer. Así, en sentencia C-297 de 2016, señaló:

"La violencia contra la mujer se fundamenta en prejuicios y estereotipos de género. Éstos, a su vez, se desprenden del lugar histórico que la mujer ha cumplido en la sociedad, generalmente ligado a su función reproductiva y a labores domésticas como la limpieza y la crianza. Este condicionamiento de la mujer a ciertos espacios no sólo ha sido social, sino también legal. Así, tradicionalmente el rol que le correspondía a la mujer la excluía de la participación en espacios públicos, del estudio y el trabajo y de la posibilidad de ejercer derechos políticos, lo cual la ha situado en una posición de inferioridad frente al hombre, reforzado por la dependencia socioeconómica.

Si bien se han dado cambios estructurales que han permitido un mayor acceso a estos espacios, esta dinámica no ha desaparecido, y en algunos casos marca las relaciones familiares con el fin de que la mujer cumpla un rol servicial frente al hombre".

¹⁸ "Por medio de la cual se regula la inclusión de la economía del cuidado en el sistema de cuentas nacionales con el objeto de medir la contribución de la mujer al desarrollo económico y social del país y como herramienta fundamental para la definición e implementación de políticas públicas."

Más adelante, el máximo órgano constitucional refirió sobre la perspectiva de género y la protección de la mujer en casos judiciales, lo siguiente:

"En este contexto, los casos sub-judice deben ser analizados bajo el imperativo de la perspectiva de género para arribar a una decisión que desarrolle los mandatos constitucionales de la igualdad y la dignidad. La aplicación de este enfoque a las decisiones permite (i) visibilizar y reconocer la existencia y efectos de ciertas formas de violencia que afectan mayoritariamente y de manera desproporcionada a las mujeres^[134]; (ii) evaluar daños desde una perspectiva más precisa y, de esa manera, puede facilitar al Estado actuaciones más precisas y adecuadas para la reparación de los daños y el restablecimiento de los derechos^[135]; y (iii) reconocer situaciones de discriminación que facilitaron la vulneración a otros derechos fundamentales^[136]. Asimismo, de conformidad con la Corte, dicho enfoque permite identificar factores adicionales de discriminación en la vida de las mujeres -interseccionalidad- y despojarse de prejuicios y estereotipos de género^[137]".

Por su parte, el Consejo de Estado, en sentencia de 17 de marzo de 2022, radicación interna 2169-2021, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, señaló lo siguiente frente a la protección de la mujer, en eventos en los cuales se refleje la posible vulneración de sus derechos:

"77. Ahora bien, en el escenario donde convergen (i) la interpretación normativa que consagra los requisitos para el reconocimiento de la sustitución pensional, (ii) así como los casos de violencia de género, (iii) las autoridades judiciales en sus decisiones deben abordar un enfoque constitucional fundado en la salvaguarda de los derechos fundamentales, tomando en cuenta las especiales circunstancias que rodean el caso concreto, a efectos de determinar si puede superarse la exigencia de la convivencia efectiva para lograr el reconocimiento pensional".

En ese orden de ideas, en asuntos en los cuales se ventila la posible vulneración de los derechos de la mujer, el enfoque diferencial de género¹⁹ se constituye en una herramienta valiosa que de cara a los principios de igualdad y no discriminación, transversales a todos los derechos, y permite al juez identificar focos de discriminación en virtud del género.

En lo que atañe a las mujeres, si bien sus derechos al igual que los de los hombres pueden ser infringidos, en algunas ocasiones, los derechos de ellas son violados de maneras en que no lo son los derechos de los hombres. De ahí que se haga imprescindible en litigios donde se ventile posible discriminación o vulneración en contra de las mujeres, en razón a su sexo, que su abordaje se haga desde un enfoque de género, siguiendo las variables indicadas por la Comisión Nacional del Género de la Rama Judicial.

TERCERA: Juicio de legalidad de los actos administrativos demandados.

Con la presente demanda se pretende a favor de la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado, la nulidad de los actos administrativos que le negaron la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su progenitora y el consecuente restablecimiento del derecho en razón de su edad y su condición económica, al haber cuidado toda su vida a su madre, lo que generó depender económicamente de ella y de su mesada pensional, hasta su deceso.

En la otra orilla, la defensa técnica de la UGPP manifestó que es imperativo el cumplimiento de los requisitos contemplados en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003) y los requisitos del Decreto 1160 de 1989, que hace referencia al nexo causal entre el titular de la pensión (fallecido) y el solicitante de la pensión de sobrevivientes, y la dependencia económica que se pudiera llegar a tener de lo percibido por el ausente. Refiere que, para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo mayor de edad, se debe demostrar el parentesco con el causante, la dependencia económica al momento del fallecimiento y la invalidez.

En este contexto pasaremos a decidir.

¹⁹ Tiene origen en los compromisos del Estado colombiano en el plano internacional, en los tratados de derechos humanos aplicables en virtud del bloque de constitucionalidad y en el desarrollo de la jurisprudencia interamericana y constitucional.

Partiendo del hecho que se debate una posible vulneración de los derechos de una mujer, es necesario determinar si se trata o no de un tema de género y con ello establecer las implicaciones sobre los derechos humanos de la afectada.

Así, tenemos que el presente asunto es una mujer adulto mayor quien solicita la protección de su derecho a la seguridad social en pensiones, cuyo contexto fáctico permite evidenciar un tema de discriminación social de género, y una relación de poder del Estado (UGPP) sobre ella, como más adelante expondremos.

Bajo esos baremos, pasaremos a valorar inicialmente el material probatorio oportunamente recaudado, para determinar la posible vulneración de los derechos de la accionante, y si nos encontramos en presencia de una situación que requiera la aplicación de perspectiva de género.

Aterrizando al caso objeto de examen, se acreditó que la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado es hija de la señora Filomena Delgado de Doria, y esta falleció el 20 de enero de 2015.

La señora Filomena Delgado de Doria devengó hasta el día de su muerte pensión de jubilación, reconocida por la Caja de Previsión Social Departamental, desde el 28 de diciembre de 1964.

La señora Beatriz Eugenia Doria Delgado nació el 9 de diciembre de 1946, es decir, que, para la fecha de fallecimiento de su madre, tenía 68 años de edad, y actualmente cuenta con 75 años de edad.

Beatriz Eugenia Doria Delgado, tenía tres hermanos: Adolfo León, Fabiola y Uriel, quienes fallecieron, el último hermano en enero de 2022.

Se acreditó con las declaraciones extra proceso y con los testimonios recibidos en audiencia de pruebas, que la señora Beatriz Eugenia estudió hasta el quinto grado de primaria, y todo el tiempo vivió con sus padres, a su cuidado, finalmente, con su madre, dedicándose enteramente a su cuidado, dada su edad y estado de salud.

Señalaron las declarantes GIZELA PIAMBA ARISTIZABAL y DORA CECILIA RODRIGUEZ DIAZ que, aunque la accionante tenía hermanos, salieron de su seno materno a muy temprana edad y no colaboraban para el sostenimiento y cuidado de sus padres, dejando esa labor a la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado.

Declararon que la señora Filomena Delgado y Beatriz Eugenia Doria se sostenían con el valor de la pensión reconocida a la primera de las mencionadas, al fallecer la madre, Beatriz Eugenia quedó desprotegida, recibe algunas ayudas que le brindan sus amigas o vecinos, sin embargo, afirmaron que vive en precarias condiciones y que por su edad no es posible conseguir algún empleo para su sostenimiento.

Se demostró, además, que la señora Filomena Delgado realizó oficio mediante el cual expresaba que era su voluntad dejar su pensión, al momento de su fallecimiento, a su hija Beatriz Eugenia, sin embargo, la UGPP negó tal solicitud, señalando que no se cumplía con los requisitos establecidos en la ley para ello.

Posteriormente, tal como lo había anunciado la entidad demandada, negó la petición de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes realizada directamente por la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado, sosteniendo que no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, esto es, el requisito de la invalidez que haya ocasionado la dependencia económica respecto de su madre.

Se acreditó, además, que la señora Beatriz Eugenia Doria no se casó ni tuvo hijos, se dedicó al cuidado de sus progenitores y al fallecer el padre continuó lo propio con la madre.

Ahora bien, encontramos que el estudio de la perspectiva de género y la búsqueda de su protección, ha sido abordado también desde la óptica de la doctrina²⁰, que de acuerdo con diferentes estudios y basado en el marco jurídico respecto de la protección de la mujer al cual hemos hecho referencia, se han concluido los siguientes aspectos:

"Su uso ubica a los hombres como seres independientes, racionales, tomadores de decisiones trascendentales y responsables del sustento del hogar; mientras que a las mujeres se les identifica como débiles, dependientes, diseñadas para la reproducción familiar, responsables de los asuntos del hogar, crianza y cuidado de los hijos.²¹ Sin embargo, la discriminación no ha sido sólo social, sino también legal, esta última relacionada con actos de exclusión de la mujer de escenarios de participación política, académicos, laborales y espacios públicos; lo que a la postre genera desigualdades en el ejercicio de sus derechos fundamentales.²²

Las asimetrías relacionales descritas se conciben bajo los supuestos del poder del hombre sobre la mujer, su rol servicial y cosificación, provocando limitaciones y prohibiciones en el ejercicio de sus derechos y libertades que podrían desencadenar en actos de violencia física, psicológica y económica contra las mujeres. En este orden de ideas, la violencia de género responde a una situación estructural, que pretende perpetuar un orden social desigual y discriminatorio.

Los actos de violencia física, sexual, psicológica / emocional y económica, ejercidos en el ámbito privado y público, son formas y manifestaciones de violencia contra la mujer que pueden variar de acuerdo al contexto predominante (social, económico, cultural o político). La Declaración sobre Eliminación de la Violencia contra la Mujer y la Plataforma de Acción de Beijing relacionan los tipos de violencias según el lugar de ocurrencia, esto es, la familia, en comunidad y la cometida o tolerada por el Estado. Padecer violencias puede traer un sin número de consecuencias sobre el proyecto de vida de las mujeres y sus hijos, que de no ser atendidas a tiempo podrían desencadenar en riesgos para la vida, salud, integridad, entre otros derechos de los involucrados.²³ (Subrayas del despacho).

Y aunque son pocas las decisiones judiciales en las cuales se aborda el tema de la mujer como persona víctima de discriminación en razón de su sexo y/o edad, se ha avanzado significativamente en este tema, puesto que, se ha visto con mayor relevancia atendiendo al incremento en los casos de vulneración de los derechos de las mujeres.

El consejo de Estado en sentencia de 24 de abril de 2003, con radicado interno 2157-01, C.P. Nicolás Pájaro Peñaranda, realizó el siguiente análisis:

"Los alcances de la dependencia económica, tratándose de la sustitución pensional, están dados por el hecho de la necesidad que se tuvo de la protección del causante de la pensión para la congrua subsistencia.

Sin embargo, no es suficiente la sola condición genérica de dependencia económica para que se tenga derecho a la prestación, pues, en el caso de la sustitución pensional, aquella queda desvirtuada si se demuestra que el beneficiario, al menos se encuentra en situación tal que lo faculte para ser laboralmente activo.

El asunto que hay lugar a discernir es, en consecuencia, si la solicitante de la sustitución pensional se encuentra dentro del supuesto de la dependencia económica, no sólo porque en vida de la pensionada estaba a su cargo, sino porque, fallecida ésta se halla en imposibilidad de proveer, por sus medios, su propio sustento. Por tal virtud, en cada caso, deberá analizarse mediante principios razonados los supuestos de hecho en los que se sitúa el interesado y las pruebas allegadas, con el fin de dilucidar dentro de la particular situación si quien peticiona tiene o no derecho a este beneficio especial consagrado por el legislador. Por ello, no pueden existir en el

²⁰ ACOSTA BUELVAS J. "La incorporación de la perspectiva de género en las decisiones judiciales sobre violencia contra la mujer en Colombia: una garantía de protección del derecho de las mujeres a una vida libre de violencias". Maestría en Derecho del Estado con Énfasis en Gobierno y Desarrollo de las Entidades Territoriales, Bogotá D.C. Año 2020

²¹ GONZÁLEZ GABALDÓN, Blanca. "Los estereotipos como factor de socialización de género". / COOK, Rebecca J. & CUSACK, Simone. Estereotipos de género. Perspectivas legales transnacionales. Profamilia. Bogotá D. C. Año 1997.

²² Corte Constitucional de Colombia. Sentencia del 08 de junio del 2016. C – 297. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Pág. 30.

²³ SECRETARIO GENERAL DE NACIONES UNIDAS. Poner fin a la violencia contra la mujer "De las palabras los hechos". Naciones Unidas. Año 2006. Págs. 41 - 42.

asunto que se juzga, reglas absolutas que se conviertan en verdades axiomáticas, pues, el problema debe resolverse a través de un raciocinio que dé cabida a la aplicación integral y armónica del sistema de seguridad social.

Dentro de este marco conceptual corresponde analizar si la demandante se halla en situación de invalidez.

El artículo 38 de la Ley 100 de 1993, señala que se entiende por estado de invalidez la pérdida de la capacidad laboral que iguale o sobrepase el 50% (art. 38 L.100/93); en el presente asunto es imperioso dilucidar si la situación de la peticionaria, dada por su avanzada edad, ya que nació en 1927 (f. 100), es decir, que a la fecha tiene 76 años, constituye incapacidad laboral.

En el transcurso del desarrollo legal que ha tenido el país, el legislador ha establecido siempre como un requisito para acceder a la pensión de jubilación, alcanzar determinada edad, lo que es apenas lógico por cuanto es un hecho innegable el deterioro orgánico y funcional que el transcurso de tiempo ocasiona. Por ello, el legislador, basado en un principio de razón suficiente, no solo ha previsto una edad para conquistar el derecho pensional, sino que ha establecido los 65 años como el tope para culminar la vida laboral, dando lugar al retiro forzoso de quien aún se encuentre vinculado a la administración.

De esta manera, quien cumple 65 años sin haber colmado los años de servicio que exige el régimen pensional, tiene derecho por la sola circunstancia de la edad, que le imposibilita la continuidad en el servicio, a lograr una pensión de vejez.

El caso de la demandante, quien a la fecha del deceso de su hermana tenía 65 años y hoy llega a los 76, lleva a la Sala a cuestionar si en efecto es apta para integrarse por primera vez al mercado laboral, pues las pruebas testimoniales dan cuenta de que la citada señora nunca trabajó y que se limitó a realizar en su casa los oficios domésticos. Surge entonces el interrogante de cuál sería la actividad que podría desplegar y cuál el empleador que estaría llamado a vincularla. La respuesta aflora, sin más cuestionamientos, de su propia condición, pues insensato resulta negar que quien llega a la ancianidad pueda ser compelido a procurarse el sustento que, además, en sus años de juventud nunca proveyó para sí misma. Luego indiscutible resulta que para la demandante el desempeño de una actividad laboral que le permita su congrua subsistencia le resulta vedado, por su misma condición.

De esta manera no es aceptable negar, en este caso concreto, la sustitución pensional pretextando que existe un dictamen médico que concluyó que no había incapacidad laboral, fundado sólo en la ausencia de "enfermedades de tal magnitud que le causarían invalidez", pues tal valoración resulta descontextualizada a la luz de la ratio juris".

Debe resaltarse que, con base en la prueba testimonial recaudada, la señora Beatriz Eugenia no fue la única mujer en la familia Doria Delgado, sin embargo, se acreditó, que sus otros tres hermanos, incluida una mujer, salieron a temprana edad de su casa, delegando los cuidados de sus padres en la señora Beatriz Eugenia, y no colaboraban en el sostenimiento de ellas, subsistían con el valor de la pensión reconocido a la madre; igualmente, no colaboraban en el cuidado de sus progenitores y esta labor fue desempeñada por la accionante, hasta el momento de la muerte de la señora Filomena.

Es así como podría inferirse que la señora Beatriz Eugenia, vivía con ciertas limitaciones económicas al ser la única persona que se encargó del cuidado de la casa y de los quehaceres, en aras de la protección y cuidado de sus padres, limitaciones que pueden verse reflejadas desde diferentes perspectivas, como en la parte laboral, económica, familiar, social y en su esfera personal, puesto que se itera, la señora Beatriz Eugenia no culminó sus estudios básicos ni desarrolló ninguna labor que generara sus propios ingresos para su sostenimiento.

Quedó demostrado igualmente, que por el cuidado que brindaba la señora Beatriz Eugenia a su madre, no recibía una retribución económica, más que el sostenimiento y dependencia respecto de su progenitora, durante toda su vida, situación que, a juicio de este Despacho, con el paso del tiempo y al aumentar su edad, generó una disminución en su capacidad laboral, pues si bien, no se encuentra dentro de la ley la edad como factor de invalidez, es apenas lógico que el mercado laboral para personas que superan los 65 años de edad se

ve reducido, máxime si se tiene en cuenta que en el caso de la accionante, sería la primera vez para el ingreso a una labor formal con el agravante del deterioro orgánico y funcional.

Para el caso de análisis, la señora Beatriz Eugenia contaba con 69 años de edad a la fecha de fallecimiento de su madre, y como se mencionó anteriormente, era dependiente económicamente de ella, por las labores que desempeñaba. Además, no llevó una vida independiente en la que hubiere tenido un empleo, hubiese procreado o sostenido relación sentimental alguna, como lo manifestaron los testigos. Actualmente la señora Beatriz Eugenia tiene 75 años de edad.

Contaba con 69 años de edad al momento del deceso de la madre, edad casi al límite de la que, con base en la Ley y jurisprudencia de las Altas Cortes, es de retiro forzoso en el sector público y muy por encima de la edad establecida para la obtención de la pensión de vejez, que en el caso de las mujeres es de 57 años de edad, en el régimen general, por lo cual, resulta casi imposible acceder a un empleo formal para su sostenimiento.

Ahora bien, rememorando los argumentos del Consejo de Estado, resulta *“innegable el deterioro orgánico y funcional que el transcurso de tiempo ocasiona”* y que conforme a esto se hace más difícil acceder al mercado laboral, máxime si se tiene en cuenta que es una mujer, que llega a su ancianidad, que nunca ha desempeñado labores ajenas al cuidado de sus progenitores.

De esta manera, en protección de los derechos de la señora Beatriz Eugenia Doria, y con base en el marco normativo al cual se ha hecho referencia, si bien, en estricto sentido la accionante no cumple con el requisito de la invalidez por enfermedad establecido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, resultado de valoración efectuada por la autoridad correspondiente en materia de disminución de la capacidad laboral, es posible, teniendo en cuenta la decisión del Consejo de Estado, que pueda asimilarse, dicha invalidez, a la avanzada edad, puesto que se itera, en el momento en que fallece la señora Filomena Delgado, su hija queda totalmente desprotegida y sin lugar a acceder a algún mercado laboral debido a su edad.

Con base en los baremos a los cuales se hizo referencia, este es un asunto que comporta un tema de género, pues es una mujer la que se presenta como víctima de las normas del sistema pensional, a quien el fondo de pensiones, como entidad que representa al Estado colombiano, no realizó una interpretación en clave de derechos para la protección de su derecho pensional fundamental, pese a los compromisos adquiridos en el plano internacional y al antecedente jurisprudencial que se le puso de presente en vía administrativa, pudiendo de esta manera en virtud del principio *pro persona*, interpretar de manera amplia el marco jurídico en materia de seguridad social, máxime atendiendo la violencia indirecta que la accionante vivió al interior de su hogar, sin más opciones que dedicarse a la economía del cuidado, sin ninguna retribución diferente a la de procurar su sostenimiento.

En efecto, del universo de las pruebas recaudadas en el proceso, entre ellas el interrogatorio de parte en el que expresamente la accionante manifestó que vivió todo el tiempo con sus padres y era la única que velaba por ellos, que eran muy enfermos, sus hermanos se fueron muy jóvenes y a ella le *“tocó ese turno”*, se puede inferir que la señora Beatriz Eugenia sufrió violencia indirecta en el seno del hogar, de forma inconsciente, invisibilizada, pues el constructo social difícilmente permitía verlo como tal a pesar de que los hechos lo revelan: no culminó sus estudios básicos y fue la única entre cuatro hijos, dos hombres y dos mujeres, siendo ella la mayor de las hijas mujeres, que se quedó en el seno del hogar dedicada al cuidado de sus padres y de las labores domésticas, sin opciones de otro proyecto de vida a nivel personal, sin la posibilidad de decidir libremente sobre su vida como mujer independiente, sin poder vincularse tempranamente al mercado laboral formal para acceder directamente a una pensión de vejez, quedando a la deriva una vez murió la señora Filomena. Nótese que al final de sus días la madre fue consciente de esta situación, al punto que elevó peticiones al fondo de pensiones para salvaguardar la congrua subsistencia de su hija.

Entonces, siendo la accionante una mujer anciana (69 años de edad a la fecha de la muerte de la madre) que se dedicó toda su vida productiva a la actividad de cuidado de sus padres y a los quehaceres del hogar, aspectos que no fueron valorados por el fondo de pensiones (Estado), este, incurrió también en discriminación, revictimizándola, cuando en virtud de los compromisos internacionales ha debido desplegar acciones afirmativas para superar esa situación inequitativa, pues recuérdese que, la mujer ha sido tradicionalmente estereotipada a cumplir las labores domésticas y de cuidado en el hogar, siendo por esta razón, vulnerados sus derechos en forma que en menor medida podría ocurrirle a los hombres, máxime en una época en la que la cultura patriarcal era evidente, incluso en el plano legal, esto, por la fecha en la que la señora Filomena alcanzó el goce de su pensión (1964) y la hija siendo menor de edad²⁴ (18 años) ya debió quedarse al cuidado de su mamá.

Como mencionamos *ut supra*, existe antecedente de acción afirmativa en un caso fáctico similar, donde el Consejo de Estado ya había indicado que el deterioro físico que conlleva la avanzada edad constituye la categoría de invalidez superior al 50 %, lo cual resulta aplicable al presente asunto, pues a la fecha de la muerte de la madre, la accionante tenía 69 años, edad muy superior a la exigida para obtener una pensión de vejez en el régimen general de pensiones (Ley 100 de 1993), y al filo de la edad actual de retiro forzoso en el sector público.

La perspectiva de género en este caso concreto ha permitido revelar la situación de desventaja que la accionante, por su condición de mujer vivió primero en el seno de su hogar, y luego fue afectada por la relación de poder del Estado, por cuanto la UGPP a pesar de tener la posibilidad de evidenciar tal situación y adoptar el reconocimiento pensional como medida afirmativa a favor de una mujer anciana con base en el mencionado referente jurisprudencial que explica claramente la similitud de la invalidez con el deterioro psicofísico por la edad y el límite que esta impone al ingreso del mercado laboral, insistió sin ningún miramiento en su práctica discriminatoria.

En tal sentido, con base en la postura citada del Consejo de Estado y en aplicación de perspectiva de género y principio de igualdad con enfoque diferencial por vulnerabilidad manifiesta en virtud de la avanzada edad que la accionante tenía al momento del deceso de su mamá, se considera que los actos enjuiciados se encuentran afectados de nulidad, y tiene derecho la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado al reconocimiento de la sustitución de la pensión de vejez de la señora Filomena Delgado de Doria, al acreditarse su calidad de hija, la dependencia económica y la invalidez desde el punto de vista de su edad, como quedó antes señalado.

Entonces, frente a los problemas jurídicos planteados para el caso concreto, se tiene como respuesta que la señora Beatriz Eugenia Doria tiene derecho a que se le reconozca la pretensión pensional por la muerte de su progenitora, la señora Filomena Delgado, al haberse demostrado su condición de hija, su dependencia económica y la invalidez desde el punto de vista de su avanzada edad.

En consecuencia, no prosperan las excepciones propuestas por la UGPP.

CUARTA: Prescripción de las mesadas pensionales.

El artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, señala en síntesis que las acciones laborales prescriben en 3 años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible; y que el simple reclamo escrito formulado ante la entidad obligada, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

Así, teniendo en cuenta que se pidió el reconocimiento de la sustitución pensional ante la UGPP el 3 de febrero de 2015, se encuentran prescritas las mesadas pensionales anteriores al 19 de enero de 2015, dado que la demanda fue presentada el 19 de enero de 2018 dentro de los 3 años que establece la Ley. Sin embargo, la señora Filomena Delgado falleció el 20 de enero de 2015, por tal motivo, a partir de ese momento se ordenará el pago de la sustitución pensional solicitada.

²⁴ Antes de la expedición de la Ley 27 de 1977, en Colombia la mayoría de edad se alcanzaba a los 21 años.

Por lo antes expuesto, en conclusión, este Despacho accederá a las pretensiones de la demanda, en consecuencia, ordenará el pago de la pensión de vejez de la señora Filomena Delgado por sustitución a la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado, a partir del 20 de enero de 2015, fecha de fallecimiento de la causante y en adelante.

Las sumas dejadas de pagar por concepto de la pensión de jubilación a favor de la accionante, deberán ser indexadas, bajo los siguientes parámetros:

$$R = RH \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente R, resulta de multiplicar el valor histórico (Rh), que corresponde a la suma adeudada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia certificado por el DANE, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió realizarse el correspondiente pago.

4.- COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas.

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandada, con fundamento en el artículo 365 numerales 1 y 8 del C.G.P., cuya liquidación se realizará por secretaría del Despacho, conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P., como quiera que la acción contenciosa ha salido a flote.

Respecto a las agencias en derecho, se fijarán teniendo en cuenta el criterio de razonabilidad adoptado por el Tribunal Administrativo del Cauca³⁵, en concordancia con lo dispuesto por el numeral 3.1.2 del Acuerdo nro. 1887 de junio 26 de 2003, en el equivalente al 0.5 % de las pretensiones reconocidas en este fallo.

5.- DECISION.

Por lo expuesto el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, Ausencia de vicios en los actos administrativos demandados, y Prescripción, formuladas por la defensa técnica de la UGPP, por lo expuesto.

SEGUNDO: Declarar la nulidad absoluta de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones nro. RDP 004800 de 5 de febrero de 2015, RDP 027673 de 7 de julio de 2015 y RDP 028087 de 9 julio de 2015, conforme lo expuesto en precedencia.

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, se condena a la UGPP, a:

- Reconocer y pagar la pensión de vejez de la señora Filomena Delgado de Doria, por sustitución a la señora Beatriz Eugenia Doria Delgado, a partir del 20 de enero de 2015.
- Los valores dejados de cancelar serán indexados con base en el IPC conforme al artículo 187 del CPACA, siguiendo la fórmula descrita en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: La UGPP dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

QUINTO: CONDENAR en costas a la UGPP, las cuales se liquidarán por Secretaría. Las agencias en derecho se fijan en el 0.5 % del monto de la condena impuesta.

SEXTO: Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Para efectos de notificación se tendrán en cuenta los siguientes correos electrónicos: mapaz@procuraduria.gov.co; julietrosada@hotmail.com; mialvarodiuza@hotmail.com; notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co; cavelez@ugpp.gov.co;

SÉPTIMO: En firme esta providencia, entréguese copia con constancia de ejecutoria a la parte interesada, ello a la luz de lo dispuesto en el artículo 114 del CGP.

Por secretaría líquidense los gastos del proceso y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



ZULDERY RIVERA ANGULO

Firmado Por:

Zuldery Rivera Angulo

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

008

Popayan - Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **02b337b597febb02c85c95527c0663f00b477ab8b574ba101d5550c876a8e537**

Documento generado en 30/09/2022 09:48:30 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>