

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil veintidós (2.022)

Tutela de Primera Instancia No. 47-2022-00182-00

Surtido el trámite de esta instancia, procede el Juzgado a decidir la Acción de Tutela interpuesta por el ciudadano Jaime Alberto Corredor Villamizar, en contra de la empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol S.A.

I. ANTECEDENTES

El actor, interpuso acción de tutela contra de la empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol S.A., al considerar que la entidad citada le vulneró el derecho fundamental a la igualdad y protección a la familia.

La accionante fundamenta sus peticiones en los hechos que a continuación se compendian:

1. Que, la señora Piedad Corina Corredor Villamizar, progenitora del menor C.A.E.C, falleció el 28 de julio de 2021 y que si padre de familia nunca ha cumplido con sus deberes legales con el menor.

2. Que, el adolescente y la señora Piedad Corina Corredor Villamizar, convivieron con el accionante en su estado de afinidad de “tío” de C.A.E.C, generando así que el actor apoyara al menor en aspectos “económicos, recreación, y cumpliendo el aspecto paternal abandonado por el progenitor.

3. Que, el actor asumió el cuidado y protección del menor de edad C.A.E.C., desde que falleció la señora Piedad Corina Corredor Villamizar.

4. Que, al actor le asignaron en el Centro Zonal de Engativá del ICBF, el cuidado personal y la custodia del menor de edad C.A.E.C., desde el 18 de enero de 2022.

5. Que, el 21 de agosto de 2021, solicitó a la entidad accionada información para poder incluir y hacer extensivo las protecciones de salud y seguridad social o en su defecto mantenerlo afiliado al mismo como también tener acceso a la educación. Con el motivo de incluir al adolescente C.A.E.C.

6. Que el 04 de octubre de 2021 la oficina de personal de Ecopetrol S.A, manifestó que no era viable la inscripción de C.A.E.C., en aplicación de la guía para la administración de novedades de familiares GTH-G129 numeral 2.3 PERSONAL COBIJADO POR EL ACUERDO 01 DE 1977, la cual no incluye este tipo de familiares para inscripción al servicio médico de la entidad, refiriendo que la normativa aplica para todos los trabajadores y pensionados de Ecopetrol S.A., negativa que se repitió en comunicado del 25 de octubre del mismo año.

7. Que, el 7 de septiembre de 2021, se le informó por medio de correo electrónico que *“a solicitud el cual dispone que en aplicación de la guía para la administración de novedades de familiares GTH-G-129 no contempla la inscripción al servicio médico de sobrinos, debe tener la condición de hijo adoptivo previo cumplimiento de requisitos”*.

8. Que, el actor informó a su empleador la disposición de cuidado y custodia del menor C.A.E.C., a fin de ser beneficiario de las protecciones que se tienen a los familiares.

9. Que, el 28 de enero de 2022 la accionada contestó la petición, negando lo pretendido por el actor, aduciendo que no era viable cobijar con beneficios de salud y demás ayudas a familiares en calidad de cuidado y custodia, sino a los hijos, menores de 18 años, o mayores de tal edad hasta los 25 años que dependan del trabajador,

Lo pretendido

Por lo tanto, la actora solicitó se declare la vulneración a sus derechos fundamentales de igualdad y protección familiar, y se ordene a *“Ecopetrol S.A que en el término prudente en calidad de beneficiario se inscriba al menor adolescente C. A. E. C. en calidad de integrante del núcleo familiar de JAIME ALBERTO CORREDOR VILLAMIZAR, para efectos de que le sean extendidos los beneficios que el Acuerdo 01 de 1997 consagra para los integrantes del núcleo familiar de los trabajadores de Ecopetrol S.A.”*

Actuación Procesal

1. La acción de tutela fue admitida en auto del 18 de abril de 2022, en el cual se ordenó oficiar a la EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS S.A -ECOPETROL S.A. vinculando al INSTITUTO COLOMBIANO DEL BIENESTAR FAMILIAR ICBF y COLSANITAS S.A.

2. Dentro de la acción la EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS S.A -ECOPETROL S.A. señaló; que no le ha violentado ningún derecho fundamental al actor, por cuanto entre la sociedad y la UNIÓN SINDICAL OBRERA USO, se pactó la Convención colectiva de trabajo 2018-2022, acuerdo en el que se reguló en su Art. 34 Que:

“para efectos de esta Convención, se entiende como familiares del trabajador(a) los padres, los padres adoptantes, la esposa(o) o compañera(o) permanente inscrita(o), los hijos (as) menores de dieciocho (18) años, igualmente, los hijos (as) mayores de dieciocho (18), que estén cursando estudios de enseñanza media, intermedia, universitaria o superior, o aquellos que padecieren cualquier invalidez que les impida trabajar”.

Aseguró que al accionante no se le ha negado la inclusión de su familiar de manera caprichosa o en contra de lo pactado, ya que aquel no ha demostrado el parentesco con las pruebas legales pertinentes, con el cual se tenga que el menor C.A.E.C., es hijo de Jaime Alberto Corredor Villamizar.

Solicitando así, que se niegue el amparo solicitado al no existir violación alguna a los derechos fundamentales del actor.

3. Las entidades vinculadas guardaron silencio. Así que surtido el trámite indicado, se entra a decidir lo respectivo, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

1. La Constitución Nacional en su artículo 86 consagró un nuevo instrumento a las personas para reclamar del Estado en forma preferente y sumaria *“la protección inmediata de los derechos fundamentales consagrados en la misma Carta”*, cuando quiera que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en determinadas eventualidades.

2. Con relación al derecho fundamental a la igualdad, a citado la H. Corte Constitucional que:

“...se concreta en deberes de abstención como la prohibición de la discriminación y en obligaciones de acción como la consagración de tratos

*favorables para los grupos que se encuentran en debilidad manifiesta. La correcta aplicación del derecho a la igualdad no sólo supone la igualdad de trato respecto de los privilegios, oportunidades y cargas entre los iguales, sino también el tratamiento desigual entre supuestos disímiles...*¹

Además, estableció cuales son los parámetros o lineamientos para verificar la violación a tal principio.

*“...El juicio integrado de igualdad tiene tres etapas de análisis: (i) establecer el criterio de comparación: patrón de igualdad o tertium comparationis, valga decir, precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se compara sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales; y (iii) averiguar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada, es decir, si las situaciones objeto de la comparación ameritan un trato diferente desde la Constitución. El test de igualdad, que se aplica en el juicio integrado de igualdad, en su metodología busca analizar tres objetos: (i) el fin buscado por la medida, (ii) el medio empleado y (iii) la relación entre el medio y el fin...”*²

3. En lo que respecta al principio fundamental a la familia el órgano de cierre Constitucional a señalado que:

*“...La familia es una institución sociológica derivada de la naturaleza del ser humano, “toda la comunidad se beneficia de sus virtudes, así como se perjudica por los conflictos que surjan de la misma”. Entre sus fines esenciales se destacan la vida en común, la ayuda mutua, la procreación, el sostenimiento y la educación de los hijos. En consecuencia, tanto el Estado como la sociedad deben propender a su bienestar y velar por su integridad, supervivencia y conservación. Lineamientos que permearon su reconocimiento político y jurídico en la Constitución de 1991. El constituyente reguló la institución familiar como derecho y núcleo esencial de la sociedad en el artículo 42 Superior. De acuerdo con esta disposición, la familia “se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”. En todo caso, el Estado y la sociedad deben garantizarle protección integral...”*³

4. El ejercicio de la acción constitucional, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, exige que la accionante no cuente con otros mecanismos que le permitan ejercer su derecho de defensa dentro de la actuación donde alega la vulneración de sus garantías superiores, pues ello desplaza la actuación del juez de tutela, tema sobre el que, la doctrina constitucional ha expuesto, prolijamente, que esta acción es un mecanismo extraordinario establecido para la protección de los derechos fundamentales de las personas frente a la amenaza o violación que, en cuanto a ellas, pueda derivarse de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la ley (artículo 42 Decreto 2591/91), sin que pueda constituirse o erigirse en una vía sustitutiva o paralela de los medios ordinarios de defensa que la misma Constitución y la ley consagran para la salvaguarda de tal clase de derechos.

Lo anterior en la medida que este procedimiento no fue contemplado por el constituyente con la finalidad de suplir los trámites que el legislador ha establecido para solucionar las controversias que se presenten entre los coasociados, pues su principal característica es la naturaleza residual que detenta, como quiera que “en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en

¹ Sentencia C-015/14 Magistrado ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

² Bis 1

³ Sentencia T-292/16, Magistrado ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales” (Sent. T-480 de 2011)

A lo anterior, ha de agregarse que *“no es propio de la acción de tutela el [ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales” (Sent. C-543 de 1992)*

Por lo tanto, para que el instrumento de amparo pueda ser utilizado por quien depreca la protección de sus garantías iusfundamentales, requiere de una demostración tendiente a clarificar el agotamiento efectivo de las vías que la normatividad establece, o procedimientos ordinarios, tenientes a la protección de sus intereses, sin que pueda obviarse sin justificación alguna dicho requisito para su procedencia.

5 En primer lugar, el despacho debe verificar antes de ingresar a estudiar los hechos que respaldan las pretensiones de la acción, que se cumplan los requisitos de subsidiariedad e inmediatez de la misma, por cuanto si no se cumplen los citados la tutela será improcedente.

De modo que, de los hechos y las pruebas arrojadas al expediente se tiene que el actor señala concretamente que la entidad para la cual labora le ha afectado a él y a su sobrino los derechos fundamentales de la igualdad y la familia, al no permitirle acceder a todos y cada uno de los beneficios que contempló la Convención colectiva de trabajo 2018-2022.

Sin embargo, se tiene que el actor no enrostró bajo ningún medio probatorio la negativa de la entidad pasiva de no entregar los servicios solicitados para su sobrino sin sustentar aquella en un fundamento legal, y es que se le está negando el acceso a lo contemplado en la Convención colectiva de trabajo 2018-2022, con los siguientes lineamientos

“para efectos de esta Convención, se entiende como familiares del trabajador(a) los padres, los padres adoptantes, la esposa(o) o compañera(o) permanente inscrita(o), los hijos (as) menores de dieciocho (18) años, igualmente, los hijos (as) mayores de dieciocho (18), que estén cursando estudios de enseñanza media, intermedia, universitaria o superior, o aquellos que padecieren cualquier invalidez que les impida trabajar”.

Ahora bien, señala la entidad pasiva en la Guía para la Administración de Novedades de Familiares Gestión de Talento Humano Gerencia de Planeación y Desarrollo de Talento Humano CODIGO GTH-G-129 Elaborado 05/08/2019 Versión: 3m, que:

Se entienden como familiares del personal cobijado por la Convención Colectiva de Trabajo los definidos en la misma (Artículo <sic>. 34 de la CCTV)

Para efectos de los servicios de salud, también se consideran familiares de los trabajadores, los menores adoptivos desde el momento de su entrega al trabajador en calidad de padre o madre adoptante.

Respecto a hijos adoptivos, el trabajador puede inscribir a su hijo adoptivo de manera temporal por un término de seis (6) meses prorrogables máximo por seis (6) meses más, previa presentación de certificación emitida por el juzgado de familia donde cursa el proceso de adopción que indique que este se encuentra aún en trámite.

Para formalizar la inscripción definitiva del hijo adoptivo, el trabajador debe allegar a Ecopetrol S.A. la sentencia judicial en firme que concede la adopción, proferida por el respectivo juez y el registro civil respectivo, documento con el cual acreditará legalmente la calidad de hijo (a).

En caso que la Empresa haya aceptado una inscripción temporal y el trabajador no allegue la sentencia de adopción dentro del término previsto en el inciso anterior, la inscripción quedará sin efecto...”

Así que, es clara la regulación de la entidad pasiva, en determinar que familiares del trabajador tienen derecho a los beneficios de la convención colectiva de trabajo y que otro tipo de ciudadanos pueden tener acceso a la misma, teniendo estos últimos la necesidad de demostrar que se encuentra en trámite las acciones judiciales que busquen tener como “hijo” en el caso en particular al nuevo afiliado

Con lo citado este despacho determina con claridad que el actor no se encuentra en estado de indefensión o de debilidad manifiesta que permita saltar el requisito de subsidiariedad, dado que cuenta con las acciones legales y/o administrativas con la cuales puede solicitar así fuese de manera temporal el acceso del menor de edad a los planes y beneficios que contempló la convención colectiva que cobija al accionante.

Y es que, Jaime Alberto Corredor Villamizar, no acreditó que hubiese iniciado el trámite administrativo y/o judicial de adopción, previo a elevar la petición de afiliación como beneficiario de la Convención colectiva de trabajo 2018-2022, ni mucho menos de esta tutela, ya que la decisión del 18 de enero de 2022 emanada por el Centro Zonal de Engativá del ICBF, en ninguno de sus puntos, declaró que el menor C.A.E.C, se encuentre en estado de adoptabilidad, pues, solamente se tuvo por probado un estado de vulneración de derechos del niño y se dejó a su cuidado del tío y aquí actor, es decir, el interesado debe iniciar los trámites respectivos que lo lleven a contar con la custodia y patria potestad de su sobrino, previo a solicitar al Juez de tutela ordene cumplir acuerdos laborales colectivos.

Subsanado lo anterior, el actor podrá solicitar a la entidad pasiva cumplir lo pregonado por aquella en la Guía para la Administración de Novedades de Familiares Gestión de Talento Humano Gerencia de Planeación y Desarrollo de Talento Humano.

Es decir, la actuación iniciada por el actor, no está precedida del agotamiento de los medios legales, que tenía a su alcance, para tener acceso a lo pretendido en esta tutela, dejando a un lado y sin observar que la acción constitucional tiene un carácter subsidiario, tal y como lo señaló el artículo 86 de la Carta Política, implicando esto que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual bajo el caso en concreto no se encuentra probado.

El reconocimiento de subsidiariedad de la acción de tutela genera y obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos, por lo que las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial y extrajudicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

Colorario, se tiene que no es procedente analizar el asunto de la referencia de fondo, ya que, en este caso, la existencia de un mecanismo administrativo y/o judicial existente y que esta para el uso del actor, desplaza como principal que se acuda ante el Juez Constitucional, para que se ampare los derechos que según él se le afectaron por parte del empleador.

DECISIÓN

En virtud a lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución;

RESUELVE:

PRIMERO: NO CONCEDER la TUTELA solicitada por JAIME ALBERTO CORREDOR VILLAMIZAR por las consideraciones anotadas en la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes, por Secretaría procédase en la forma y términos indicados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: CONTRA la presente providencia procede el recurso de impugnación ante el superior, dentro de los tres (3) días siguientes a su comunicación, en la forma prevenida en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


AURA ESCOBAR CASTELLANOS
Jueza