

T-354-16

Sentencia T-354/16

PROTECCION DE LOS DIFERENTES TIPOS DE FAMILIA-Marco constitucional y desarrollo jurisprudencial

FAMILIA DE HECHO-La crianza como un hecho a partir del cual surge el parentesco

FAMILIA DE HECHO-Reconocimiento

Cuando se trate de familias de hecho, debe verificarse la existencia de afecto, trato, convivencia, protección y asistencia mutua en relación con quienes predicen ser miembros de un núcleo familiar para obtener el reconocimiento de una prerrogativa.

REGIMEN ESPECIAL DE SALUD DE ECOPETROL Y REGULACION DE CONVENCION COLECTIVA 2014-2018-Caso en que se niega afiliación de madre de crianza

Se permite la existencia de regímenes especiales en salud y seguridad social bajo el cumplimiento de las condiciones requeridas por las convenciones colectivas pactadas con las empresas, siempre y cuando las mismas no sean vulneradoras de los derechos de los beneficiarios, ante lo cual tendrían la obligación de modificar las disposiciones referidas, para que sean admitidas constitucionalmente, lo que, cabe advertir, no significa la eliminación de la obligación en cabeza del estado de otorgar a estas personas la protección en salud a que tienen derecho.

DERECHO A LA IGUALDAD Y PROTECCION A LA FAMILIA-Orden a Ecopetrol extender a madre de crianza los beneficios que la Convención Colectiva 2014-2018 consagra para los integrantes del núcleo familiar de los trabajadores

Referencia: expediente T-5.513.213.

Acción de tutela instaurada por el señor Fredy Pulecio Pérez contra Ecopetrol S.A.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C., seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Alberto Rojas Ríos y Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la presente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Oralidad mediante el cual se resolvió la tutela promovida por el señor Fredy Pulecio Pérez contra Ecopetrol S.A.

I. ANTECEDENTES

El 10 de diciembre de 2015 el señor Fredy Pulecio Pérez interpuso acción de tutela contra Ecopetrol S.A. para solicitar la protección de sus derechos fundamentales a la familia e igualdad, de conformidad con los siguientes:

1. Hechos.

1.2. Indica que su madre -Teresa Pérez-, se hizo cargo de la crianza y el cuidado de él y sus otros hermanos.

1.3. Relata que se encuentra vinculado a Ecopetrol S.A. desde mayo de 1981 (hace 34 años) y que, en la actualidad, desempeña el cargo convencional de operador de plantas B4, en la Unidad Organizativa Coordinación Producción Casabe.

1.4. Expone que por ser trabajador de Ecopetrol, tanto a él como a su madre los cobija la Convención Colectiva 2014-2018, suscrita entre la empresa y el sindicato, razón por la cual la señora Teresa es beneficiaria del régimen especial en salud de Ecopetrol, el cual otorga mejor cobertura en salud que el contenido en la Ley 100 de 1993.[1]

1.5. Indica que, no obstante lo anterior, Ecopetrol no ha surtido el procedimiento administrativo para inscribir a su madre de crianza como miembro de su familia para que pueda ser beneficiaria de las prerrogativas contenidas en la Convención Colectiva 2014-2018, como ser beneficiaria del régimen de excepción en salud aplicable a la

empresa, del subsidio familiar, el comisariato y servicios médicos, entre otros.

1.6. Pone de presente que la demandada negó la extensión de los beneficios contenidos en la Convención, bajo el argumento de que solo aplican para la madre biológica o adoptiva, calidad que no tiene la señora Teresa Pérez[2], trasgrediendo con ello su derecho a la familia.

1.7. Ante esta situación, instaura acción de tutela con la pretensión de que se proteja su derecho fundamental a la familia y la igualdad.

2. Contestación de la entidad accionada.

En escrito radicado el 10 de diciembre de 2015, el apoderado general de Ecopetrol S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda. Manifestó que “no existen razones de índole jurídico ni fáctico que permitan conceder la tutela, teniendo en cuenta que la Empresa no ha vulnerado los derechos fundamentales mencionados por el demandante, a la familia e igualdad, en razón a que [la accionada] ha actuado conforme los mandatos legales establecidos [...]”

Adicionalmente, agrega que “para efectos de los beneficiarios se entiende como familiares ‘los padres, los padres adoptantes’, conforme el artículo 34 de la C.C.T.V. suscrita entre ECOPETROL S.A. y la USO 2014-2018, [lo que significa] que para el caso particular la madre de crianza no se encuentra definida como beneficiaria de este plan, por lo tanto no tendrá derecho a él”.

Finalmente, recordó que Ecopetrol “conforme su naturaleza jurídica debe observar en todas sus actuaciones las normas que le sean aplicables, por tal razón, no desconoce las obligaciones que tiene a su cargo siempre y cuando las reclamaciones se ajusten a las condiciones y requerimientos de ley”.

3. Decisión de única instancia.

Mediante fallo del 18 de diciembre de 2015, el Juzgado Veinte Civil Del Circuito de Oralidad de Bogotá resolvió negar el amparo constitucional de los derechos invocados por el accionante al considerar que no se configura un perjuicio irremediable.

4. Impugnación.

El accionante, actuando en nombre propio, mediante escrito de fecha 26 de marzo de 2016, impugnó la decisión de primera instancia por considerar que el juzgado “no hizo un estudio respecto de la protección y extensión que jurisprudencialmente se ha dado sobre la familia e igualdad y en ningún momento dio respuesta al problema jurídico planteado sobre si Ecopetrol vulneró los derechos fundamentales a la igualdad y a la familia [...]”.

No obstante, el recurso se interpuso de manera extemporánea y el asunto fue remitido a esta Corporación para su eventual revisión.

5. Pruebas.

Fotocopia de la partida de bautismo de la señora Teresa Pérez Hernández, quien nació el 22 de marzo de 1940 (folio 1 del cuaderno original de tutela).

Fotocopia del registro civil de nacimiento de la señora Teresa Pérez Hernández (folio 2 del primer cuaderno de tutela).

Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Teresa Pérez Hernández (folio 3 del primer cuaderno de tutela).

Fotocopia de la partida de matrimonio de la señora Teresa Pérez Hernández con el señor Pulecio López Nelson, de fecha 7 de octubre de 1967 (folios 4-5 del cuaderno original de tutela).

Fotocopia del certificado de no declarante de la señora Teresa Pérez Hernández (folio 6 del cuaderno original de tutela).

Fotocopia del registro civil de nacimiento del accionante, Fredy Pulecio Pérez quien nació en Cali el 10 de marzo de 1958 (folio 12 del primer cuaderno de tutela).

Certificado de defunción del señor Nelson Pulecio López de fecha 28 de febrero de 2014 (folio 11 del primer cuaderno de tutela).

Copia de la declaración extra juicio presentada por el señor Antonio Bustamante Piedrahita ante la Notaría Veintiuno de Santiago de Cali el 14 de mayo de 2015, en la cual

manifiesta que conoce a la señora Teresa Pérez de Pulecio hace más de 52 años; que es madre de crianza de 3 hijos llamados Blanca Stella Pulecio Pérez, Fredy Pulecio Pérez y Ángel Alberto Pulecio Pérez (folio 8 del primer cuaderno de tutela).

Copia de la declaración extra juicio presentada por el señor Bernardo Caicedo Rodríguez ante la Notaría Veintiuno de Santiago de Cali el 11 de mayo de 2015, mediante la cual expone que conoce a la señora Teresa Pérez de Pulecio; que ella estuvo casada por más de 42 años con el señor Nelson Pulecio y que participó de la crianza de los 3 hijos de su esposo, llamados Blanca Stella Pulecio Pérez, Fredy Pulecio Pérez y Ángel Alberto Pulecio Pérez (folio 9 del primer cuaderno de tutela).

Copia de la declaración extra juicio presentada por el señor Fredy Pulecio Pérez ante la Notaría Treinta y Ocho del Circuito de Bogotá en la que da fe de que su madre -Teresa Pérez de Pulecio- depende económicamente de él (folio 10 del primer cuaderno de tutela).

Copia de la respuesta emitida por Ecopetrol a la petición presentada por el señor Fredy Pulecio Pérez, de inscribir a su “madre de crianza, Teresa Pérez de Pulecio, para que pueda disfrutar de los beneficios fijados en la Convención Colectiva 2014-2018...” a través de la cual niega la solicitud bajo el argumento de que la señora Teresa no es madre biológica ni adoptiva del peticionario y por ende, no es beneficiaria de las prerrogativas que se entregan a los familiares de los trabajadores cobijados por la convención (folio 13 del primer cuaderno de tutela).

Copia del contrato de trabajo a término indefinido suscrito entre el representante de Ecopetrol S.A. en calidad de jefe de personal y el señor Fredy Pulecio Pérez en el cargo de ayudante de producción en el departamento de Casabe (folios 14-15 del primer cuaderno de tutela).

Certificado emitido por el Presidente de la Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo Subdirectiva de Casabe (USO CASABE) que da fe que el señor Fredy Pulecio Pérez es miembro activo de la Unión Sindical (folio 16 del primer cuaderno de tutela).

Copia de la Convención Colectiva de Trabajo 2014-2018 celebrada entre Ecopetrol S.A. y sus trabajadores sindicalizados, representados por la Unión Sindical Obrera de la

Industria del Petróleo Subdirectiva de Casabe – se adjunta CD contentivo de la Convención Colectiva referida- (folios 17-286 del primer cuaderno de tutela).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

Esta Sala es competente para analizar el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

De acuerdo con los antecedentes expuestos, concierne a esta Sala determinar si una empresa desconoce la protección constitucional a la familia con la negativa de extenderle a la madre de crianza de una persona, los derechos contemplados por la Convención Colectiva de Trabajo porque en su parecer, la convención no cobija a los padres de crianza del trabajador, solo a los biológicos o adoptivos.

Para ello esta Sala entrará a analizar los siguientes ejes temáticos: (i) marco constitucional y desarrollo jurisprudencial sobre protección de la familia, (ii) la crianza como un hecho a partir del cual surge el parentesco, (iii) carga probatoria para demostrar el parentesco que surge a partir de la crianza (iv) Régimen Excepcional de Salud de Ecopetrol y la regulación de la Convención Colectiva 2014-2018. Con estos elementos de juicio (v) resolverá el caso concreto.

3. Marco constitucional y desarrollo jurisprudencial sobre protección de la familia.

El artículo 42 de la Constitución Política de Colombia establece que la familia se conforma por voluntad de la pareja o por unión de esta en matrimonio. Adicionalmente, consagra el principio de igualdad entre los miembros del núcleo familiar, especialmente cuando se trata de familias de las cuales hacen parte hijos procreados por uno solo de sus miembros y los habidos por fuera del matrimonio o de la unión marital de hecho. La disposición normativa reza:

“Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. 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.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable.

(...)”

Esta protección constitucional deriva del ordinal 3º del artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos[3] y del artículo 10º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[4], disposiciones que consagran el derecho de la familia a ser acreedora de la máxima protección por parte del Estado. De esta manera, la Constitución protege no solo a aquellas que se estructuran sobre vínculos naturales, religiosos y/o legales, sino que también se extiende a las relaciones que cumplen funciones básicas de familia.[5]

Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte también ha sido reiterativa en proteger a la familia que surge tanto por vínculos naturales y legales como de hecho o de crianza. En sus primeras decisiones adoptadas recordó que “para proteger a la institución familiar, la Carta Fundamental de 1991 ha elevado a canon constitucional su unidad como principio esencial. Esta consagración trasciende luego en el derecho prevalente de los niños a tener una familia y no ser separados de ella, ya que constituye el ambiente natural para su desarrollo armónico y el pleno ejercicio de sus derechos.”[6]

En sentencia T-586 de 1999, esta Corte estudió el caso de una niña a la que le fue negado un subsidio por parte de la caja de compensación familiar, al no ser considerada hijastra, toda vez que la afiliada -compañera permanente del padre de la niña- no se encontraba casada con el progenitor de la menor.

La Superintendencia de Subsidio Familiar, establecía que para poder reconocer a un menor la calidad de hijastro de un afiliado, y subsiguientemente el derecho a percibir subsidio familiar en dinero, tal afiliado debía estar válidamente casado con el padre del menor, por lo tanto, no podía reconocerse la calidad de hijastro al hijo aportado a la unión marital de hecho por uno de los compañeros permanentes. En dicho caso, la Corte indicó lo siguiente:

“Por ello la jurisprudencia ha reconocido que, a la luz de la axiología constitucional, son igualmente dignas de respeto y protección las familias originadas en el matrimonio y la conformadas por fuera de éste, y que esta igualdad proscribe toda forma de discriminación basada en el origen familiar, ya sea ejercida contra los hijos o contra descendientes de cualquier grado.

Si el constituyente quiso equiparar la familia que procede del matrimonio con la familia que surge de la unión de hecho, y a los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio, forzoso es concluir que proscribe cualquier tipo de discriminación procedente de la clase de vínculo que da origen a la familia. Por lo tanto, establecer que son “hijastros” los hijos que aporta uno de los cónyuges al matrimonio, pero que no lo son los que aporta el compañero a una unión de hecho, se erige en un trato discriminatorio que el orden jurídico no puede tolerar [...]”[7]

En esa oportunidad, la Corte Constitucional concedió el amparo de los derechos a la familia y a la igualdad de la menor y en consecuencia, ordenó a la Caja de Compensación reconocer y pagar el subsidio familiar en dinero que le correspondía por su condición de hijastra de la compañera permanente de su padre.

Por esta misma línea, en sentencia T-887 de 2009, la Corte sostuvo que desconocer la protección de la familia significa poner en riesgo los derechos fundamentales de la niñez, de manera que los padres al interior de una familia deben velar por el bienestar de los menores. En concreto, esta Corporación señaló:[8]

“La jurisprudencia constitucional se ha referido en varias ocasiones a la importancia del vínculo familiar y ha hecho énfasis en que desconocer la protección de la familia significa de modo simultáneo amenazar seriamente los derechos constitucionales fundamentales de la niñez. Y recordó que enfatiza la jurisprudencia constitucional que los padres o miembros de familia que ocupen ese lugar –abuelos, parientes, padres de crianza– son titulares de obligaciones muy importantes en relación con el mantenimiento de los lazos familiares y deben velar, en especial, porque sus hijos e hijas gocen de un ambiente apropiado para el ejercicio de sus derechos y puedan contar con los cuidados y atenciones que su desarrollo integral exige.”

En concreto, en la sentencia C-577 de 2011 en la que se estudió la exequibilidad del artículo 113 del Código Civil[9], en relación con el concepto de familia, señaló:

“La doctrina ha puesto de relieve que la idea de la heterogeneidad de los modelos familiares permite pasar de una percepción estática a una percepción dinámica y longitudinal de la familia, donde el individuo, a lo largo de su vida, puede integrar distintas configuraciones con funcionamientos propios. El carácter maleable de la familia se corresponde con un Estado multicultural y pluriétnico que justifica el derecho de las personas a establecer una familia de acuerdo a sus propias opciones de vida, siempre y cuando respeten los derechos fundamentales, pues, en razón de la variedad, la familia puede tomar diversas formas según los grupos culturalmente diferenciados, por lo que no es constitucionalmente admisible el reproche y mucho menos el rechazo de las opciones que libremente configuren las personas para establecer una familia”.

En relación con los hijos en las distintas estructuras familiares, en la sentencia T-606 de 2013 este Tribunal puntualizó:[10]

“En relación con los hijos en las distintas estructuras familiares, en la misma sentencia puntualizó la Corte: ...en materia de filiación rige un principio absoluto de igualdad, porque, en relación con los hijos, no cabe aceptar ningún tipo de distinción, diferenciación o discriminación, en razón de su origen matrimonial o no matrimonial, igualdad absoluta que no existe en la protección de las diferentes uniones convivenciales.

En este sentido la Corte ha explicado que el derecho de los niños a tener una familia se puede materializar en el seno de cualquiera de los tipos de familia que protege la Carta

Política[11], habida cuenta de que el primer espacio al cual el infante tiene derecho a pertenecer es su núcleo familiar, en el cual ha de encontrar las condiciones personales y afectivas más adecuadas para que su proceso de educación moral y formación ciudadana sea llevado a cabo cabalmente.”

En la sentencia T-070 de 2015, el accionante sostuvo que la Empresa de Acueducto en la que trabajaba, desconoció la protección a la familia, el derecho a la igualdad y educación de los menores, al no otorgarle el auxilio de educación estipulado en la Convención Colectiva 2012-2014, bajo el argumento de que su hijo no era beneficiario del mismo, al no ser su hijo biológico ni adoptivo. En esa ocasión, la Corte enfatizó que las personas no se encuentran unidas exclusivamente por vínculos jurídicos o naturales, al señalar:

“El pluralismo y la evolución de las relaciones humanas en Colombia, tiene como consecuencia la formación de distintos tipos de familias, diferentes a aquellas que se consideraban tradicionales, como lo era la familia biológica. Por lo que es necesario que el derecho se ajuste a las realidades jurídicas, reconociendo y brindando protección a aquellas relaciones familiares en donde las personas no están unidas única y exclusivamente por vínculos jurídicos o naturales, sino por situaciones de facto, las cuales surgen en virtud de los lazos de afecto, solidaridad, respeto, protección y asistencia. La protección constitucional a la familia se extiende tanto a las familias conformadas en virtud de vínculos jurídicos o de consanguinidad, como a aquellas que surgen de facto, atendiendo a un concepto sustancial y no formal de familia donde conceptos como la convivencia, el afecto, la protección, el auxilio y respeto consolidan el núcleo familiar, por lo que el ordenamiento jurídico debe reconocer y proteger a los integrantes de tales familias.[12]

En esa oportunidad, esta Corporación amparó los derechos a la igualdad y a la protección integral a la familia y por ende, ordenó a la empresa accionada otorgar el auxilio de educación solicitado por el accionante.

Esta protección no recae únicamente en cabeza de los hijos al interior de la familia, independientemente de que se conforme por vínculos jurídicos, naturales o de facto, sino que también cubre a los padres. Así, los padres de crianza que adquieren esa calidad, también tienen los mismos derechos que se le reconocen a un padre natural o adoptivo.

Por consiguiente, el amparo constitucional a la familia no se restringe exclusivamente a

aquellas derivadas de vínculos jurídicos o de consanguinidad, sino también a aquellas que surgen de facto, conocidas como familias de crianza, lo que desplaza el tradicional concepto de tipo formal y da paso a una concepción sustancial, en la que cobran relevancia circunstancias como el afecto, la convivencia, la protección mutua, el auxilio y la solidaridad que se presenta entre sus miembros.

En consecuencia, los vínculos familiares que surgen con ocasión de situaciones de hecho, suponen que la ley y el derecho se adecúen a la realidad, so pena de desconocer y discriminar a sus miembros.

4. La crianza como un hecho a partir del cual surge el parentesco.

Como se mencionó con anterioridad, la protección constitucional de la familia también cobija a aquella conformada por padres e hijos de crianza, es decir, la que surge sobre la base de relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión, convivencia y protección mutua, y no propiamente por razones jurídicas ni de consanguinidad.

En sentencia T-495 de 1997 por ejemplo, la Corte estudió el caso de una pareja de esposos que acogió en su hogar a un menor de ocho años de edad que se encontraba abandonado. Se hicieron cargo de la crianza y educación del niño sin que nunca se formalizara jurídicamente dicha relación y cuando el joven comenzó a trabajar pudo proveer a la manutención del hogar en el que creció, cuyo salario se convirtió en el único sustento de la familia.

Debido a que el joven falleció con ocasión de sus labores como soldado en el Ejército Nacional, la pareja solicitó indemnización en su calidad de padres de crianza, pero esta fue negada bajo el argumento de que los “padres de crianza” no se encontraban establecidos en el ordenamiento como beneficiarios de tal prerrogativa. En esa ocasión, esta Corporación se refirió al vínculo existente entre ellos y el menor, en los siguientes términos:

“Surgió así de esa relación, una familia que para propios y extraños no era diferente a la surgida de la adopción o, incluso, a la originada por vínculos de consanguinidad, en la que la solidaridad afianzó los lazos de afecto, respeto y asistencia entre los tres miembros, realidad material de la que dan fe los testimonios de las personas que les conocieron.

De esta manera, si el trato, el afecto y la asistencia mutua que se presentaron en el seno del círculo integrado por los peticionarios y el soldado fallecido, eran similares a las que se predicen de cualquier familia formalmente constituida, la muerte [del joven] mientras se hallaba en servicio activo debió generar para sus padres de crianza, las mismas consecuencias jurídicas que la muerte de otro soldado para sus padres formalmente reconocidos; porque no hay duda de que el comportamiento mutuo de padres e hijo (“de crianza”) revelaba una voluntad inequívoca de conformar una familia, y el artículo 228 de la Carta Política establece que prevalecerá el derecho sustantivo.”[13]

Este Tribunal concluyó que el Ministerio de Defensa hizo prevalecer lo meramente formal sobre lo sustancial y con ello “desconoció el deber que el Constituyente le asignó al Estado de garantizar a los ciudadanos unas condiciones mínimas de justicia material” por lo que concedió el amparo solicitado y reconoció el derecho al pago de indemnización de los padres de crianza del soldado fallecido, en razón de la relación familiar de hecho existente.

En otro caso, esta Corte concluyó que la empresa donde trabajaba el accionante vulneró sus derechos a la unión familiar y la igualdad al negarse a reconocer los beneficios consignados en una convención colectiva suscrita con el sindicato, a su hija de crianza -hija biológica de su compañera permanente-, con quien convivía y a la que cuidaba desde que tenía 2 años de edad, debido al fallecimiento del padre biológico. La negativa de la empresa se basó en que dichos beneficios solo se reconocían a los hijos biológicos o adoptivos.[14] En concreto señaló:

“No hay duda que la relación familiar existente entre el [accionante y la menor], es de padre e hija de crianza, pues las pruebas allegadas al expediente evidencian que la menor de edad ha convivido desde hace más de seis años con su progenitora y el accionante, éste ha asumido el rol de padre desde entonces y como quedó expuesto en la visita social, es identificado por la menor como su padre, con quien la unen lazos de afecto, respeto y protección, y reconoce en él la figura paterna que ejerce la autoridad parental en el núcleo familiar.

Si el principio de igualdad impone a la familia, la sociedad y al Estado brindar el mismo tratamiento a los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio, es claro que en este caso [la

demandada] discrimina a la hija de la compañera permanente del accionante y su hija de crianza [...], pues por carecer de filiación con [su compañero permanente] no reconoce que ella hace parte de la familia del trabajador y es beneficiaria de la Convención, ignorando que la niña desde el año 2006 convive en el núcleo familiar que surge por la voluntad de su madre y el accionante, y que los lazos afectivos que han surgido entre ellos durante más de siete años de convivencia, como se dijo, convierten al actor en padre de crianza.”

Así, esta Corporación concedió el amparo de los derechos a la igualdad y protección de la familia del accionante y su hijastra y recalcó que el amparo constitucional no es exclusivo de las familias conformadas por vínculos jurídicos o de consanguinidad, sino que también cobija a aquellas de crianza o de hecho, las cuales se erigen sobre cimientos de convivencia continua, afecto, apoyo, el auxilio y respeto mutuos, que como se mencionó con anterioridad, consisten en una realidad que no puede ser desconocida por la ley ni el derecho.

En igual sentido ha fallado el Consejo de Estado, al reconocer iguales derechos a los integrantes del núcleo familiar sin distinción del tipo de vínculo que los une entre sí (consanguinidad, jurídico o crianza).

Por ejemplo, en el 2009 otorgó una indemnización a los familiares de un hombre que falleció en un centro penitenciario al ser atacado con un arma, incluso a aquellos en relación con los cuales no se logró demostrar el vínculo de consanguinidad o jurídico pero si el de hecho, al considerar que las familias también se conforman por lazos de afecto, convivencia, amor, protección mutua, apoyo y solidaridad. En esa oportunidad, dicho Tribunal sostuvo:

“De otro lado, en relación con los perjuicios reclamados [...], se encuentra acreditado [...] que existía entre aquellos y el occiso una relación fraterna, motivo por el cual la Sala debe reiterar su línea jurisprudencial referida a que la familia no sólo se constituye por vínculos jurídicos o de consanguinidad, sino que puede tener un sustrato natural o social, a partir de la constatación de una serie de relaciones de afecto, de convivencia, de amor, de apoyo y solidaridad, que son configurativas de un núcleo en el que rigen los principios de igualdad de derechos y deberes para una pareja, y el respeto recíproco de los derechos y libertades de todos los integrantes. En esa perspectiva, es posible hacer referencia a las acepciones de padres (papá o mamá) de crianza, hijos de crianza, e inclusive de abuelos de crianza,

toda vez que en muchos eventos las relaciones de solidaridad, afecto y apoyo son más fuertes con quien no se tiene vínculo de consanguinidad, sin que esto suponga la inexistencia de los lazos familiares, como quiera que la familia no se configura sólo a partir de un nombre y un apellido, y menos de la constatación de un parámetro o código genético, sino que el concepto se fundamenta, se itera, en ese conjunto de relaciones e interacciones humanas que se desarrollan con el día a día, y que se refieren a ese lugar metafísico que tiene como ingredientes principales el amor, el afecto, la solidaridad y la protección de sus miembros entre sí, e indudablemente también a factores sociológicos y culturales.”

El Consejo de Estado condenó a la demandada a pagar a favor de una menor la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, de conformidad con las reglas de la experiencia, el sentido común y la sana crítica -con independencia del parentesco- por la pérdida de quien ostentaba su figura paterna. En concreto concluyó:

“En ese orden de ideas, en el caso concreto, corresponde definir si el parentesco existente entre [el occiso] y [la menor] se encuentra acreditado, lo cual sería configurativo de la presunción de aflicción, o si por el contrario, ante la ausencia del documento idóneo y conducente para probar el vínculo consanguíneo, aquélla puede ser tenida en cuenta como tercera damnificada en virtud de los demás medios de convicción que reposan en el proceso.

En efecto, la Sala echa de menos el registro civil de nacimiento de la menor [...], motivo por el que no es posible reconocer perjuicios morales a su favor, en virtud de la presunción de aflicción -judicial o de hombre- que para los parientes cercanos esta Sala ha definido de manera jurisprudencial desde hace varias décadas.

No obstante lo anterior, en el asunto sub examine resulta incuestionable que existen diversos instrumentos probatorios que conducen de manera indefectible e inexorable a tener como víctima a [la menor]; lo anterior, toda vez que de los testimonios practicados -que no fueron cuestionados, controvertidos o tachados por la demandada- se tiene por establecida la aflicción y el sufrimiento padecido por ella con la muerte de [quien ostentaba la figura de padre], con quien existían vínculos de solidaridad y fraternidad, por lo que se deduce la existencia de sentimientos de familiaridad entre ambos, lo que, a su vez, permite

inferir el sufrimiento o dolor moral.

Por lo anterior, se tiene que las relaciones humanas conllevan la imperiosa necesidad de adaptar la legislación y el derecho a la realidad, toda vez que en materia de familia, los vínculos entre sus miembros se han extendido más allá de los meramente jurídicos o existentes por consanguinidad, para dar paso a un concepto más amplio que comprende las relaciones de afecto, convivencia, solidaridad, respeto y apoyo mutuo, situaciones de facto que dan lugar al reconocimiento de derechos y la imposición de deberes.

5. Carga probatoria en materia de parentesco.

El artículo 3º del Decreto 2591 de 1991 consagra “(...) la prevalencia del derecho sustancial (...)” como uno de los principios rectores de la acción de tutela, lo que la dota de informalidad. Así, en materia probatoria, se permite demostrar los hechos aludidos por ambas partes a través de cualquier medio que logre convencer a las autoridades judiciales, toda vez que no existe una tarifa legal.

En virtud de esa informalidad, si una vez analizados los medios probatorios que se aportan al proceso los jueces llegan al convencimiento de la verdad procesal, pueden dejar de practicar algunas pruebas solicitadas, tal como lo dispone el artículo 22 del Decreto 2591 de 1991.

Para el caso que compete a esta Corte, puede decirse que en principio, la carga argumentativa y probatoria recae en cabeza del accionante que pretende hacer valer sus derechos mediante la interposición de la acción de tutela, deber que, se acentúa en situaciones en que se pretende demostrar el parentesco, toda vez que el accionante es quien tiene la facilidad de aportar el suficiente material probatorio para poner en evidencia la real y verdadera existencia de los vínculos de afecto, respeto, apoyo, protección y convivencia en virtud de los cuales este Tribunal ha considerado que se está ante una familia formalmente constituida.[15]

Cabe advertir que, cuando se busque el reconocimiento y la obtención de beneficios por ostentar la calidad de familiar de una persona, se acentúa el deber del interesado de demostrar dicho parentesco, bien se trate de un vínculo natural, jurídico o una circunstancia de facto, en aras de evitar que las personas obtengan un provecho de esta situación sin ser

realmente acreedores del beneficio de que se trate.

Por consiguiente, en concreto, cuando se trate de familias de hecho, debe verificarse la existencia de afecto, trato, convivencia, protección y asistencia mutua en relación con quienes predicen ser miembros de un núcleo familiar para obtener el reconocimiento de una prerrogativa.

6. Régimen Excepcional de Salud de Ecopetrol y la regulación de la Convención Colectiva 2014-2018.

De conformidad con lo establecido en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993[16], el Sistema Integral de Seguridad Social contenido en dicha Ley no es aplicable a quienes trabajan en la Empresa Colombiana de Petróleos Ecopetrol S.A., o en su defecto a quienes se pensionan de la misma. La norma establece:

Artículo 279. Excepciones.(...)

Igualmente, el presente régimen de Seguridad Social, no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. Quienes con posterioridad a la vigencia de la presente Ley, ingresen a la Empresa Colombiana de Petróleos-Ecopetrol, por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, podrán beneficiarse del régimen de Seguridad Social de la misma, mediante la celebración de un acuerdo individual o colectivo, en término de costos, forma de pago y tiempo de servicio, que conduzca a la equivalencia entre el sistema que los ampara en la fecha de su ingreso y el existente en Ecopetrol.

(...)”

Toda vez que esta excepción busca ofrecer un nivel igual o superior de protección en materia de salud a los trabajadores de la empresa, los pensionados y los miembros de su núcleo familiar que certifiquen tener dicha calidad, se considera que no se trata de un régimen discriminatorio. En concreto, la Convención Colectiva 2014-2018 de Ecopetrol establece que estas personas se registrarán por el régimen en salud y seguridad social contenido en él. El artículo 35 de dicha convención establece:

“Artículo 35.- La Empresa mantendrá, en el mejor estado de salud posible, al trabajador(a) y

sus familiares debidamente inscritos, para lo cual prestará directamente y en forma integral los servicios médicos, paramédicos, odontológicos, de rehabilitación, hospitalarios, medicina alternativa y auxiliares, incluyendo las enfermedades huérfanas y raras a través de profesionales idóneos y mediante procedimientos científicamente inobjetables.

Ecopetrol S.A. en virtud de lo consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se encuentra excepcionada del Sistema General de Seguridad Social en Salud y por consiguiente sus trabajadores, pensionados y familiares debidamente inscritos, continuarán rigiéndose por el sistema de seguridad social en salud establecido en la Convención Colectiva de Trabajo Ecopetrol S.A. - USO.” [17].

Para estos efectos, la convención estableció en el artículo 34 qué se entiende por familia, en los siguientes términos:

Artículo 34.- 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.

(...)”

No obstante lo anterior, el Estado continúa teniendo la obligación primaria de brindar atención en salud y definir las condiciones de acceso y cobertura así como de garantizar la prestación del servicio a todos los asociados, independientemente de que puedan ser beneficiarios de regímenes especiales.[18] Al respecto esta Corte ha señalado:

“La atención de la salud es una obligación del Estado (C.P. art. 49). Por ende, le corresponde definir las condiciones de acceso y cobertura a la atención de la salud, así como garantizar la prestación del servicio. La existencia de acuerdos convencionales no altera la existencia de esta obligación primaria del Estado. Por lo mismo, no le corresponde al juez constitucional modificar las condiciones de atención y acceso acordadas convencionalmente, salvo que ellas comporten la violación de los derechos fundamentales de los asociados.

En consecuencia, se permite la existencia de regímenes especiales en salud y seguridad social bajo el cumplimiento de las condiciones requeridas por las convenciones colectivas pactadas con las empresas, siempre y cuando las mismas no sean vulneradoras de los derechos de los beneficiarios, ante lo cual tendrían la obligación de modificar las disposiciones referidas, para que sean admitidas constitucionalmente, lo que, cabe advertir, no significa la eliminación de la obligación en cabeza del estado de otorgar a estas personas la protección en salud a que tienen derecho.

7. Análisis del caso concreto.

En el presente evento, el señor Fredy Pulecio Pérez sostiene que Ecopetrol S.A. ha desconocido la protección a la familia y el derecho a la igualdad toda vez que no ha inscrito a su madre de crianza como integrante de su familia, situación que considera, desconoce que ella forma parte de su núcleo familiar y le impide ser beneficiaria de las prerrogativas que ofrece la Convención Colectiva 2014-2018 y en concreto del Régimen Excepcional en Salud del cual gozan los trabajadores vinculados a la empresa y sus familias.

“Artículo 34.- 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.

(...)”

De igual forma, sostiene que no se presenta ningún perjuicio irremediable, toda vez que la señora Teresa se encuentra afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud, según da cuenta la base de datos del RUAF en la que aparece registrada como cotizante de la Nueva EPS, además, que la acción de tutela no es viable para ampliar la cobertura prevista por las normas convencionales.

Teniendo en cuenta lo expuesto, cabe advertir que a Ecopetrol S.A. no le corresponde modificar las condiciones de atención y acceso acordadas convencionalmente, salvo que ellas comporten la trasgresión de los derechos fundamentales de los asociados.

Por lo anterior, esta Corte analizará si la Convención Colectiva 2014-2018 consagra limitaciones a los derechos allí consignados que puedan considerarse constitucionalmente admisibles o si por el contrario los vulnera, y así establecer, si Ecopetrol desconoce la protección constitucional a la familia, con la negativa a extenderle a la madre de crianza del demandante los derechos contemplados por la Convención Colectiva de Trabajo porque en su parecer, no cubre a los padres de crianza del trabajador, solo a los biológicos o adoptivos.

Por tanto, atendiendo a las circunstancias particulares que rodean el presente asunto y las condiciones especiales en que se encuentra el demandante, esta Sala de Revisión entrará a analizar en primer lugar, si la tutela es procedente, y en caso afirmativo, verificará si en efecto Ecopetrol debe o no reconocer a la señora Teresa como madre del accionante, teniendo en cuenta que los trabajadores de la empresa pueden inscribir a los miembros de su familia como tales, entre otras, para que se beneficien de las prerrogativas consignadas en las convenciones colectivas.

7.1. Procedencia de la acción de tutela.

Según las pruebas allegadas, la Sala de Revisión encontró que la señora Teresa Pérez de Pulecio puede considerarse como un sujeto de especial protección constitucional.

Lo expuesto, por cuanto se trata de una persona de la tercera edad, ya que a la fecha cuenta con 76 años[19]; depende económicamente de su hijo de crianza[20], no cuenta con una pensión ni otro tipo de ingreso, por lo que puede verse afectado su mínimo vital y su afiliación a salud y seguridad social.

Cabe advertir que aun cuando en principio el peticionario tiene a disposición otras herramientas de defensa judiciales, ya que podría acudir a la jurisdicción ordinaria e instaurar demanda laboral para solicitar revisión de la convención colectiva, ciertamente no se trata de un medio idóneo ni expedito para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales invocados, en razón a que se encuentran en juego derechos de raigambre constitucional del accionante, cuya amenaza puede afectar los derechos de su madre.

Así mismo, porque el tiempo que tardaría en ser resuelto el asunto en cuestión en la

jurisdicción ordinaria y someter al demandante a un trámite tan extenso como el mencionado, advirtiendo las especiales circunstancias que lo rodean y las de su madre, resultaría desequilibrado.

En cuanto a la inmediatez, se evidencia que la solicitud del accionante recae sobre una prestación que no prescribe mientras perduren las condiciones laborales en que se encuentra, lo que permite demandar en cualquier tiempo.

Adicionalmente, transcurrió un plazo razonable -no mayor a 5 meses- desde el momento en que Ecopetrol negó la solicitud referida, que es el hecho en que se fundamenta la acción de tutela y su interposición, toda vez que:

- (i) La solicitud de amparo fue promovida el 10 de diciembre de 2015.
- (ii) Según indica el acervo probatorio, el 21 de julio de 2015 Ecopetrol emitió respuesta a la petición presentada por el señor Fredy Pulecio Pérez, de inscribir a su “madre de crianza, Teresa Pérez de Pulecio, para que pueda disfrutar de los beneficios fijados en la Convención Colectiva 2014-2018...”.[21]

Por consiguiente, de conformidad con lo expuesto, la acción de tutela deviene procedente, especialmente si se tiene en cuenta el tiempo que tomaría adelantar el caso ante la jurisdicción ordinaria y la edad de la señora Teresa quien reclama la posibilidad de ser beneficiaria de un mejor régimen de salud.

7.2. Vulneración del derecho a la protección de la familia y a la igualdad entre los miembros del núcleo familiar.

El artículo 34 de la Convención Colectiva 2014-2018, señala que para efectos de la Convención, se entiende como familiares del trabajador, entre otros, los padres y los padres adoptantes. En concreto, la norma establece:

“Artículo 34.- 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.

(...)”

Para efectos de los servicios médicos, también se consideran familiares de los trabajadores, los menores adoptivos, desde el momento de su entrega al trabajador en calidad de padre adoptante. Para tal efecto, el trabajador deberá tramitar la respectiva inscripción del menor como familiar inscrito, acreditando el acta de entrega del menor al trabajador adoptante por parte de la entidad ante la cual se tramita el proceso de adopción y, el registro civil del menor. Para formalizar la inscripción definitiva como hijo adoptivo, el trabajador queda obligado a allegar a Ecopetrol S.A. la sentencia judicial en firme que concede la adopción, en un término no superior a un mes desde el momento en que ésta sea proferida por el respectivo juez y, a realizar la correspondiente inscripción en el registro del estado civil del menor, documento que deberá aportar actualizado a la Empresa, con lo cual acreditará legalmente la calidad de hijo(a) y se aplicarán las disposiciones contenidas en el inciso anterior.

(...)

Parágrafo 6. El(la) trabajador(a) cumplirá con los siguientes requisitos para inscribir a un familiar:

- a) Comprobar el parentesco o vínculo familiar mediante las pruebas que establece la ley.
- b) Examen médico de inscripción del familiar.
- c) Comprobar que el familiar depende económicamente del trabajador y que éste se encuentre en las condiciones descritas en este Artículo.
- d) La (el) esposa(o) o compañera(o) permanente podrá ser inscrita(o) sin necesidad de demostrar la dependencia económica a que se refiere el presente literal.

Para establecer la dependencia económica se requiere:

- 1) Declaración de Renta del trabajador(a) o Certificado de Ingresos y Retenciones correspondiente al año inmediatamente anterior.

2)Certificación de que los padres no declaran renta, cuando se trata de inscribirlos. En el evento de que los padres presenten Declaración de Renta y Patrimonio, el patrimonio no podrá exceder de trescientos cincuenta (350) salarios mínimos legales vigentes. Excepcionalmente, cuando el único patrimonio del padre sea su casa de habitación y así lo demuestre, el tope patrimonial se elevará a la suma de cuatrocientos (400) salarios mínimos legales vigentes.

(...)”

Esta disposición puede interpretarse de dos formas. Por una parte, como pretende la demandada, al considerar padres del trabajador únicamente a aquellos con los que se tiene un vínculo jurídico (por adopción) o natural (por consanguinidad), que sería la concepción convencional; por otra, entender que la categoría de familia comprende también, a los padres de crianza, que como se expuso en la parte considerativa de esta providencia, tienen los mismos derechos y deberes para con sus hijos que los padres biológicos o adoptivos.

Para esta Sala, la interpretación exegética de la norma que realiza la accionada, es contraria a la actual concepción de familia que ha sentado la jurisprudencia de esta Corte y a la realidad fáctica que se presenta en el caso en estudio, por cuanto atenta contra el concepto de familia y por ende desconoce la protección integral a la familia a la que tiene derecho el accionante.

En primer lugar, porque no hay duda que la interacción entre el actor y la señora Teresa Pérez, es equiparable a la existente entre una madre y un hijo, por las razones que se exponen a continuación.

Por una parte, porque el 7 de octubre de 1967, cuando la señora Teresa contrajo matrimonio con el padre del actor[22], este último tenía 9 años de edad[23], sin dejar de lado que con anterioridad a dicha unión, hubo convivencia entre sus padres. Esto, pone en evidencia que Teresa Pérez hizo parte de la crianza, formación y educación del accionante desde que este aún era un niño.

De lo anterior, da cuenta lo manifestado en el texto de la tutela, y las declaraciones extra juicio allegadas al acervo probatorio. Así por ejemplo, en la declaración extra juicio

presentada por el señor Bernardo Caicedo Rodríguez se lee:

[...] manifiesto bajo la gravedad de juramento que conozco de vista, trato y comunicación a la señora Teresa Pérez de Pulecio identificada con C.C.29.100.754 de Cali (Valle) que convivió en unión marital de hecho matrimonio que se celebró en Cali con el señor Nelson Pulecio López (Q.E.P.D) quien en vida se identificaba con [...], doy fe y me consta de la dedicación y crianza que ha ejercido la señora Teresa aproximadamente cincuenta y tres (53) años frente a los hijos de Nelson hasta la fecha, como también de su matrimonio hace aproximadamente cuarenta y dos (42) años, también manifiesto que la señora Teresa fue la persona que lo acompañó en todas sus emociones, enfermedades, tristezas y demás hasta el día de su fallecimiento el 28 de febrero de 2014.”[24]

Adicionalmente, de la referida convivencia durante más de 50 años entre los padres del actor -Nelson y Teresa- se presume una relación de cercanía entre este y la señora Teresa Pérez durante ese mismo lapso, y que se ha mantenido incluso con posterioridad a la muerte del padre del accionante -28 de febrero de 2014-, toda vez que este último se encuentra a cargo del sostenimiento económico de su madre.[25]

Así, en virtud del principio de igualdad familiar que impone a la sociedad y al Estado el deber de otorgar un mismo tratamiento a todos los miembros de la familia, indistintamente del vínculo que los una entre sí (jurídico, natural o de facto), se concluye que Ecopetrol lesiona los derechos del actor y de paso los de la señora Teresa Pérez al no reconocer a esta última como madre del accionante, lo que le permitiría ser beneficiaria de las prerrogativas contenidas en la Convención, específicamente, la de pertenecer al régimen especial en salud que consagra para los trabajadores y miembros del núcleo familiar de estos.

En consecuencia, aceptar la interpretación que Ecopetrol hace del artículo 34 de la Convención Colectiva, vulneraría el derecho a la familia e igualdad del demandante, lo que impone a la accionada el deber de inscribir a la señora Teresa Pérez como madre del señor Fredy Pulecio. Esto, sin dejar de lado que la demandada no desvirtuó el vínculo existente entre el señor Fredy Pulecio y la señora Teresa Pérez.

7.3. Régimen excepcional de salud de Ecopetrol.

Ahora bien, teniendo en cuenta que, en concreto, el accionante reclama a la empresa la

inscripción de su madre en tal calidad, con el fin de poder afiliarla al régimen especial en salud de Ecopetrol, es menester recordar, que si bien es cierto que a la señora Teresa no se le está vulnerando su derecho a la salud por cuanto se encuentra afiliada al Régimen en salud y seguridad social de la Ley 100 de 1993, no lo es menos que con ello se discrimina y trasgrede otros derechos como la igualdad y la protección integral a la familia.

En efecto, se evidencia que el líder de la dirección del Centro de Servicios Compartidos de Ecopetrol S.A. al certificar los familiares que se encuentran inscritos en calidad de beneficiarios de los servicios médicos integrales odontológicos que ofrece la empresa, no incluye a la señora Teresa Pérez y enlista únicamente a Lourdes Castro García, Lauri Janeth Pulecio Plaza y Violeta Anahí Pulecio Castro.[26]

De este modo, el concepto restringido de familia aplicado por Ecopetrol para establecer los beneficiarios de la Convención Colectiva 2014-2018, es discriminatorio, al cobijar únicamente a los padres biológicos y los adoptantes, toda vez que el mismo derecho le asiste y debe reconocerse a los padres de crianza.

Así, es claro que las normas convencionales no pueden limitar o restringir ese mínimo de derechos y cobertura que ha fijado la ley, más aún cuando la excepción a la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la Ley 100 de 1993 a los trabajadores y pensionados de la Empresa Colombiana de Petróleos, se justifica en la fijación de beneficios y prerrogativas superiores a los contenidos en ese mínimo legal. El artículo 279 de la referida ley establece:

“Artículo 279. Excepciones. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

(...)

Igualmente, el presente régimen de Seguridad Social, no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. Quienes con posterioridad a la vigencia de la presente Ley, ingresen a la Empresa Colombiana de

Petróleos-Ecopetrol, por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, podrán beneficiarse del régimen de Seguridad Social de la misma, mediante la celebración de un acuerdo individual o colectivo, en término de costos, forma de pago y tiempo de servicio, que conduzca a la equivalencia entre el sistema que los ampara en la fecha de su ingreso y el existente en Ecopetrol.

En virtud de la excepción citada con anterioridad, los trabajadores de Ecopetrol y sus familias tienen un régimen excepcional en Salud, por lo que no les es aplicable lo estipulado en la Ley 100 de 1993, de manera que negar al señor Fredy Pulecio inscribir a la señora Teresa como su madre de crianza por no encontrarse unida a él a través de un vínculo de consanguinidad o jurídico, trasgrede el derecho a la igualdad y a tener una familia del accionante.

Adicionalmente, cabe advertir que dicho desconocimiento por parte de la demandada, deriva en la amenaza y vulneración de esos mismos derechos y otros, que recaen en cabeza de la madre del accionante.

Así, no hay justificación para que un trabajador, que tiene la misma relación que tendría un hijo con su madre biológica o adoptiva, le nieguen la inscripción de ella en dicha calidad, bajo el argumento de no existir un vínculo jurídico o de consanguinidad, cuando se evidencia una situación de hecho que da muestra de que se han creado lazos de fraternidad, respeto, afecto y convivencia entre ellos, lo que en este caso deriva entre otras cosas, en que le imponga a la señora Teresa, un sistema de atención en salud distinto y menos beneficioso que el consagrado en la Convención Colectiva de Ecopetrol.

Por último, para la Sala resulta censurable la decisión del juzgado que falló en primera instancia que, sin examinar de manera conjunta los derechos fundamentales invocados y la situación fáctica de la familia y la madre de crianza, las relaciones de afecto, protección, solidaridad y prolijamiento que se presentan en el caso y que hacen procedente la protección que se reclama, hizo prevalecer lo meramente formal sobre lo sustancial y desconoció el deber de garantizar a los ciudadanos unas condiciones mínimas de justicia material.

Por lo anterior, acreditada la afectación de los derechos a la igualdad y a la protección integral a la familia, se concederá el amparo solicitado y en consecuencia, se ordenará a

Ecopetrol registrar a la señora Teresa Pérez de Pulecio como miembro de la familia del señor Fredy Pulecio Pérez y por ende, inscribirla en el régimen de seguridad social de la empresa.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Civil Del Circuito de Oralidad de Bogotá el 18 de diciembre de 2015 que negó la solicitud de amparo. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos a la igualdad y la protección de la familia al señor Fredy Pulecio Pérez.

Segundo.- ORDENAR a Ecopetrol S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia inscriba a la señora Teresa Pérez en calidad de madre del accionante – el señor Fredy Pulecio Pérez- como integrante de su núcleo familiar, para efectos de que le sean extendidos los beneficios que la Convención Colectiva 2014-2018 consagra para los integrantes del núcleo familiar de los trabajadores.

Tercero.- Por secretaría, líbrese la comunicación prevista en el Artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[2] Folio 322. Contestación de Ecopetrol a la solicitud elevada por el señor Fredy Pulecio Pérez, mediante la cual solicitó la inscripción de su madre de crianza para el disfrute de los beneficios fijados en la Convención Colectiva 2014-2018.

[3] Artículo 16: “1. (...) 3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.”

[4] Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 1966, y en el derecho interno mediante la Ley 74 de 1968. “Artículo 10: Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

2(...).”

[5] Sentencia T-071 de 2016 (Subcomisión preparatoria 0405 Informe final. En: Presidencia de la República. “Propuestas de las Comisiones Preparatorias”. Bogotá, Colombia. Enero de 1991 pp. 370,371.).

[6] Ver sentencias T-523 de 1992 y T-278 de 1994 entre otras.

[7] Criterio Jurisprudencial que fue reiterado en posteriores pronunciamientos como en las sentencias T-1502 de 2000 y T-1199 de 2001.

[8] En este caso, la Corte concedió el amparo de los derechos a tener una familia y a no ser separado de ella, al debido proceso, a la vida digna y libre desarrollo de la personalidad, vulnerados por el ICBF al adelantar un proceso administrativo de modo irregular y con desconocimiento de la garantía del debido proceso, el cual culminó con la decisión de declarar al hijo de la accionante en situación de abandono y en razón de lo cual, el niño fue

separado de su familia.

[9] “Artículo 113. Definición. El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.”

[10] En esta ocasión la Corte amparó los derechos del accionante, trasgredidos por una empresa al no haber surtido el procedimiento administrativo requerido para inscribir a la hija de crianza del actor como beneficiaria de las prerrogativas contenidas en la Convención Colectiva vigente, razón por la cual no podía estar bajo la cobertura del Régimen de Excepción en Salud aplicable a la empresa en mención, ni afiliarse al Club de Trabajadores Infantes de la empresa.

[11] Sentencia T-292 de 2004. En esta ocasión, la Corte estudió el caso de una pareja a la que le fue entregada una menor por parte de su madre biológica ante su incapacidad de cuidarla. No obstante, transcurridos unos meses, la madre natural reclamó a su hija e intentó que el ICBF le asignara su custodia. Por lo anterior, la pareja que cuidó de la menor como si fuesen sus padres, instauró acción de tutela solicitando la protección de su derecho y de la menor a tener una familia, bajo el argumento de que los vínculos familiares no surgen únicamente por consanguinidad. La Corte falló a favor de la pareja y ordenó al ICBF iniciar los trámites para que la pareja adoptara a la menor.

[12] Sentencia T-070 de 2015. En este caso, dos ciudadanos interpusieron acción de tutela en representación de su hijo menor, en contra de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá, para que le fueran reconocidos sus derechos a la igualdad y a la educación, toda vez que la empresa se negaba a reconocerle un auxilio educativo concedido por la Convención Colectiva. En esta oportunidad, la Corte amparó los derechos a la igualdad, a la protección integral a la familia y a la educación del menor.

[13] Jurisprudencia reiterada en la sentencia T-592 de 1997, en la que se negó el amparo solicitado al no haber prueba que acreditara que la relación entre la accionante y el occiso era de madre de crianza.

[14] Sentencia T-606 de 2013.

[15] Sentencia T-760 de 2013

[16] “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

[17] En sentencia T-173 de 1996, sobre éste régimen excepcional, dijo la Corte: “Según los antecedentes legislativos que aparecen en las Gacetas del Congreso Nos. 395 y 397 de 1993, la decisión del Congreso de la República de sustraer a los trabajadores y pensionados de Ecopetrol de la aplicabilidad de la mayoría de normas del régimen de la ley 100 de 1993, tuvo como fundamento la existencia en dicha empresa de una Convención Colectiva de Trabajo que contiene, en muchos aspectos, beneficios y condiciones extralegales superiores a los que rigen para los demás servidores del Estado. En consecuencia, era necesario proteger los derechos adquiridos por los beneficiarios de ella, expuestos a ser vulnerados si se les hubiera hecho extensiva la vigencia de la citada ley. Tal motivación se adecua a los cánones constitucionales, pues la diferencia de trato obedece a supuestos fácticos distintos, como es la existencia en Ecopetrol de un régimen laboral producto de la negociación colectiva, cuyo análisis sistemático permite detectar prerrogativas y beneficios superiores a los contenidos en la ley como mínimo obligatorio.”

[18] Sentencia SU-1167 de 2001.

[19] Folio 2 del cuaderno principal de tutela. Registro de nacimiento civil.

[20] Folio 10 del cuaderno principal de tutela. Declaración juramentada de Fredy Pulecio Pérez .

[21] Folio 13 del primer cuaderno de tutela.

[22] Partida de matrimonio entre la señora Teresa Pérez y el padre biológico del accionante, Nelson Pulecio López, visible a folio 4 del cuaderno principal de tutela.

[23] Fotocopia del registro civil de nacimiento del accionante, Fredy Pulecio Pérez quien nació en Cali el 10 de marzo de 1958 (folio 12 del primer cuaderno de tutela).

[24] En este mismo sentido se manifestaron el señor Antonio Bustamante Piedrahita en declaración extra juicio de fecha 14 de mayo de 2015 y la señora Teresa Pérez en declaración extra juicio de fecha 12 de mayo de 2015 (folios 7 y 8 del cuaderno principal de tutela).

[25] Declaración extra juicio presentada por Fredy Pulecio Pérez el 15 de mayo de 2015 con destino a Ecopetrol, en la que manifiesta que la señora Teresa depende económicamente de sus ingresos (folio 10 del cuaderno principal de tutela).

[26] Folio 320 del cuaderno principal de tutela.