

T-586-99

Sentencia T-586/99

ACCION DE TUTELA-Procedencia

Tal como lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política y su posterior desarrollo legislativo, la acción de tutela es procedente para la defensa de derechos fundamentales cuando quiera que aquellos se vean vulnerados o amenazados por la acción de una autoridad pública, o en ciertos casos definidos por la ley, por sujetos particulares.

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Prestación de servicio público

ACCION DE TUTELA CONTRA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR-Prestación de servicio público

SUBSIDIO FAMILIAR-Naturaleza

CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR-Naturaleza jurídica

DERECHO AL SUBSIDIO FAMILIAR-En principio no es fundamental/DERECHOS SOCIALES, ECONOMICOS Y CULTURALES-Carácter prestacional

El pago del subsidio familiar en dinero, es una prestación económica derivada de la relación laboral que forma parte del concepto de seguridad social. Como tal es un derecho social y económico, en principio no fundamental. La jurisprudencia de la Corporación retiradamente ha afirmado que los derechos económicos, sociales y culturales, llamados también de segunda generación, dentro de los cuales se ubican los comprendidos dentro del concepto de seguridad social, no son de carácter fundamental, toda vez que no inhiere en la condición humana. No tienen eficacia directa ni aplicación inmediata, entendidas éstas como la posibilidad de ser reclamados directamente del obligado a reconocerlos, sin que medie una ley previa que fije las condiciones de su ejercicio. Son, así mismo, derechos de desarrollo progresivo, es decir, el Estado tiene la obligación de extender la cobertura de la prestación los servicios que involucran, en la medida del mayor desarrollo económico y social que alcance la nación.

DERECHO AL SUBSIDIO FAMILIAR-Fundamental por conexidad

DERECHO A LA FAMILIA-Protección constitucional especial

DERECHO A LA IGUALDAD DE LA FAMILIA-Matrimonio y voluntad libre de conformarlas

DERECHO A LA IGUALDAD EN SUBSIDIO FAMILIAR-Hijastros que aporta el compañero

PRINCIPIO DE LEALTAD PROCESAL EN TUTELA-Falta a la verdad en los hechos

Peticionario: Jorge Alberto Negret Van Arcken

Procedencia: Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué

Tema: Derecho al subsidio familiar de los hijastros

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C. once (11) de agosto de mil novecientos noventa y nueve (1999).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Vladimiro Naranjo Mesa - presidente de la Sala -, Alfredo Beltrán Sierra y Antonio Barrera Carbonell, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de tutela radicado bajo el número T- 213042, adelantado por Jorge Alberto Negret Van Arcken contra la Caja de Compensación de Fenalco del Tolima “Comfenalco del Tolima”.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección número cinco de la Corte Constitucional escogió para

efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

1. Solicitud

El señor Jorge Alberto Negret Van Arcken, solicita al juez de tutela proteger los derechos fundamentales a la familia y a la igualdad de su hija menor de edad, Malka Negret Roldán, presuntamente vulnerados por la Caja de Compensación de Fenalco del Tolima “Comfenalco del Tolima” (en adelante simplemente “Comfenalco.”) Los hechos que fundamentan la demanda son los siguientes:

2. Hechos de la demanda

Relata el accionante que de su matrimonio con la señora Cielo Roldán Barrios nació la niña Malka Negret Roldán, quien para la fecha de interposición de la tutela tenía seis años de edad. La unión matrimonial de la cual nació la menor se disolvió hace cinco años, y el actor, desde hace treinta meses, convive en unión libre con la señora Claudia Osorio Gómez, con la cual ha procreado al menor Caleb Negret Osorio, quien para la fecha de presentación de la acción tenía diecinueve meses de vida. Desde el inicio de esta última relación, su hija ha vivido bajo el mismo techo con él y con su compañera permanente, pues por mutuo acuerdo con la madre de Malka, elevado a escritura pública, la custodia de la niña la ha ejercido él.

Siendo el accionante empleado de Saludcoop, entre los meses de mayo y octubre de 1997 estuvo afiliado a Comfenalco, y recibió el pago de subsidio familiar en dinero por su hija Malka. Desvinculado de esta relación laboral, su compañera, quien trabaja para la firma “Nases” y por ello está afiliada a Comfenalco, solicitó el pago del subsidio familiar para Malka, pero este le fue negado por varias razones, que el actor resume así:

“Porque Malka Negret Roldán es hija adoptiva.

“Por que no estoy casado con Claudia Osorio.

De esta manera, el actor encuentra reprochable que Comfenalco no le reconozca a su compañera el pago del referido subsidio en dinero por la menor Malka, toda vez que forman parte de una misma familia que convive bajo el mismo techo, y más aun si se tiene en cuenta que a la madre de la menor, Cielo Roldán, tampoco se lo reconoce por no convivir con la menor. Pone de presente cómo esta situación desconoce el derecho a la igualdad de Malka frente al de otros niños, “pues no le paga el subsidio ni a su madre natural, porque no convive con ella, ni a su madrastra Claudia con la que convive actualmente por que no hay vínculo matrimonial oficial...”

Refiriéndose a la menor, el accionante la califica indistintamente como “hija adoptiva” o como “hijastra” de su compañera.

Adicionalmente, el actor argumenta que Comfenalco conoce que la menor vive en familia con él y con su compañera Claudia, pues cuando en oportunidad anterior le reconoció el pago del subsidio, siendo él el afiliado, lo hizo con fundamento en un visita domiciliaria en la que constató tal circunstancia.

Aunque el peticionario no lo indica expresamente, se infiere que solicita que se ordene el pago a su compañera permanente del subsidio familiar en dinero por su hija Malka Negret Roldán.

3. Contestación de la demanda

El señor José Antonio Hoyos Dávila, actuando como representante legal de la Caja de Compensación de Fenalco del Tolima “Comfenalco del Tolima”, dio respuesta a la demanda de tutela oponiéndose a las pretensiones del actor, con fundamento en los siguientes argumentos:

“Comfenalco del Tolima pagó subsidio cuando el padre de la menor, el señor Jorge Alberto Negret Van Acken, era trabajador afiliado a esta Caja de Compensación Familiar, presupuesto legal sine qua non no (sic) se puede pagar el subsidio y que actualmente no se cumple, por lo tanto no se puede predicar que persista en este caso el derecho a recibir subsidio”.

Adicionalmente, el representante legal de la entidad demandada indica que según el artículo 27 la Ley 21 de 1982, tienen derecho al subsidio familiar los hijos legítimos, los naturales, los

adoptivos y los hijastros, y que de conformidad con la doctrina de la Superintendencia de Subsidio Familiar, son hijastros los hijos llevados al matrimonio por uno sólo de los cónyuges, “es decir que para predicar que un menor es hijastro de un afiliado, este debe estar válidamente casado con el padre de aquel.” De esta manera, como en el presente caso el accionante no está válidamente casado con la trabajadora afiliada, no es del caso reconocer el pago del subsidio familiar en dinero.

De otro lado el accionado llama la atención sobre la circunstancia de que, en su sentir, el no pago del subsidio familiar en dinero no implica la vulneración de derechos fundamentales, toda vez que en sí mismo considerado, tal pago no es un derecho de este rango, sino un derecho social, al cual, en el caso presente no se vincula ningún otro derecho fundamental que pueda verse desconocido. Considera, adicionalmente, que la acción de tutela no es procedente en el caso presente, por la razón antedicha y por no darse, el general, los requisitos de procedibilidad de este recurso.

Por ultimo, el representante legal de la entidad accionada estimó oportuno aclarar que la visita domiciliaria que Comfenalco llevó a cabo en la casa del actor en oportunidad anterior, cuando el cotizante era él, tuvo como objeto verificar si la menor vivía con el señor Negret, dado que la ley establece que en el evento en que los padres vivan separados el subsidio se entrega preferentemente a la madre, salvo que se acredite que es el padre quien está a cargo del menor beneficiario del subsidio. Así, la referida visita no perseguía constatar si la menor vivía con la compañera permanente del demandante, sino establecer si vivía con su padre.

II. ACTUACION JUDICIAL

1. Pruebas recaudadas por el juez de primera instancia.

En declaración juramentada rendida por el demandante ante el juzgado de primera instancia, el actor, a solicitud del Juzgado, aclaró que Malka no es hija adoptiva de su compañera permanente, y que la madre de su hija, esto es la señora Cielo Roldán, no está afiliada a Comfenalco.

2. Fallo de primera instancia.

El Juzgado Noveno Civil Municipal de Ibagué, estableció inicialmente que la tutela, no obstante dirigirse contra una entidad particular, era procedente, teniendo en cuenta que Comfenalco, como Caja de compensación Familiar cumple funciones de seguridad social y por ello presta un servicio público. Se detuvo luego a considerar, con fundamento en lo prescrito por la Ley 21 de 1982, que la menor Malka Negret Roldán no podía ser considerada hijastra de la compañera permanente del accionante, toda vez que dicha Ley definía como hijastro al hijo llevado al matrimonio por uno de los padres, y, no estando casado el actor y la actual afiliada a Comfenalco, Sra. Claudia Osorio, mal podía considerarse a Malka como hijastra de ésta última. Por lo anterior, y teniendo en cuenta, adicionalmente, que el actor no tenía una afiliación personal vigente a Comfenalco, decidió negar la tutela, considerando que la entidad demandada no había vulnerado ni amenazado ningún derecho fundamental.

3. Fallo de Segunda Instancia.

Impugnada la demanda, correspondió su conocimiento en segunda instancia al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, el cual en fallo del primero de marzo de 1999 estableció, al igual que el a quo, que no podía ser considerado como hijastro el hijo aportado por uno de los compañeros permanentes a la unión libre, por lo cual la menor Malka Negret Roldán no tenía derecho a percibir el pago del subsidio familiar en dinero que para ella reclamaba su padre. De esta manera, el ad quem avaló la interpretación que del concepto “hijastro” ha venido haciendo la Superintendencia de Subsidio Familiar en el sentido anotado, y con base en ella decidió confirmar la sentencia de primera instancia

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para conocer de la revisión de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 inciso 2° y 241 numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del decreto 2591 de 1991. Además, se procede a la revisión en virtud de la selección practicada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

2. Procedencia de la presente acción.

2.1 La presente acción en cuanto se dirige en contra de un particular.

Tal como lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política y su posterior desarrollo legislativo, la acción de tutela es procedente para la defensa de derechos fundamentales cuando quiera que aquellos se vean vulnerados o amenazados por la acción de una autoridad pública, o en ciertos casos definidos por la ley, por sujetos particulares. Dentro de estos casos se incluye aquel en el cual el particular ha asumido la prestación de un servicio público. Esta posibilidad se explica por la especial posición en que se encuentra el particular que asume esta prestación. Sobre el asunto la jurisprudencia de la Corporación ha dicho:

“La acción de tutela procede contra particulares que prestan un servicio público, debido a que en el derecho privado opera la llamada justicia conmutativa, donde todas las personas se encuentran en un plano de igualdad. En consecuencia, si un particular asume la prestación de un servicio público -como de hecho lo autoriza el artículo 365 superior- o si la actividad que cumple puede revestir ese carácter, entonces esa persona adquiere una posición de supremacía material -con relevancia jurídica- frente al usuario; es decir, recibe unas atribuciones especiales que rompen el plano de igualdad referido, y que, por ende, en algunos casos, sus acciones u omisiones pueden vulnerar un derecho constitucional fundamental que requiere de la inmediata protección judicial.”¹

La presente acción de tutela se dirige contra Comfenalco, entidad particular cuya naturaleza jurídica es la de ser una caja de compensación familiar. La misma ley define que “las Cajas de Compensación Familiar son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones en la forma prevista en el Código Civil, cumplen funciones de seguridad social y se hallan sometidas al control y vigilancia del Estado en la forma establecida por la Ley.”²

La función que cumplen las cajas de compensación familiar consiste en administrar el sistema de subsidio familiar, que es un mecanismo de redistribución del ingreso ente los colombianos, en relación con el cual la Corte ha afirmado lo siguiente:

“... el subsidio familiar en Colombia ha buscado beneficiar a los sectores más pobres de la población, estableciendo un sistema de compensación entre los salarios bajos y los altos,

dentro de un criterio que mira a la satisfacción de las necesidades básicas del grupo familiar. Los medios para la consecución de este objetivo son básicamente el reconocimiento de un subsidio en dinero a los trabajadores cabeza de familia que devengan salarios bajos, subsidio que se paga en atención al número de hijos; y también en el reconocimiento de un subsidio en servicios, a través de programas de salud, educación, mercadeo y recreación. El sistema de subsidio familiar es entonces un mecanismo de redistribución del ingreso, en especial si se atiende a que el subsidio en dinero se reconoce al trabajador en razón de su carga familiar y de unos niveles de ingreso precarios, que le impiden atender en forma satisfactoria las necesidades más apremiantes en alimentación, vestuario, educación y alojamiento.”³

Sobre la naturaleza jurídica de la función que cumplen las cajas de compensación familiar, esta Corporación también ha indicado:

“Los principios que lo inspiraron y los objetivos que persigue, han llevado a la ley y a la doctrina a definir el subsidio familiar como una prestación social legal, de carácter laboral. Mirado desde el punto de vista del empleador, es una obligación que la ley le impone, derivada del contrato de trabajo. Así mismo, el subsidio familiar es considerado como una prestación propia del régimen de seguridad social.

“Y desde el punto de vista de la prestación misma del servicio, este es una función pública, servida por el Estado a través de organismos intermediarios manejados por empresarios y trabajadores. Desde esta perspectiva, en su debida prestación se considera comprometido el interés general de la sociedad, por los fines de equidad que persigue.”⁴

Tenemos entonces que la cajas de compensación familiar cumplen con una actividad que consiste en administrar el sistema de subsidio familiar, y que, en tal virtud, reconocen a ciertos beneficiarios una prestación propia del régimen de seguridad social cual es el pago del subsidio en dinero. En cuanto el régimen de seguridad se erige como un servicio público, debe deducirse que el subsidio familiar también lo es. Así lo reconoció la jurisprudencia de esta Corte, cuando sobre el particular afirmó:

“...(e)l subsidio familiar (L.21 de 1982) es una especie del género de la seguridad social. La seguridad social ostenta a nivel constitucional la doble naturaleza de servicio público mediante el que se realizan los fines esenciales del Estado (CP arts. 2, 48, 365 y 366) y de derecho constitucional garantizado a todos los habitantes (CP art. 48).”⁵

Así las cosas, la presente acción de tutela se ha dirigido contra una entidad particular, que tiene a su cargo la prestación de un servicio público, razón por la cual, por este aspecto, debe mirarse como procedente.

2.2 La presente acción en cuanto persigue la defensa de un derecho fundamental.

Aduce el accionado en la contestación de la demanda, que “el no pago del subsidio familiar de la manera como lo presenta el accionante no constituye vulneración de derechos fundamentales, máxime si se tiene en cuenta que en el caso que nos ocupa no existen los presupuestos necesarios para reclamarlo”. Esta afirmación pone a la Sala en la necesidad de definir cuál es el derecho que resulta vulnerado por la omisión en el pago del subsidio que reprocha el actor, y si dicho derecho es de rango fundamental y, por consiguiente, objeto de protección a través de la acción de tutela.

El pago del subsidio familiar en dinero, es una prestación económica derivada de la relación laboral que, como se dijo, forma parte del concepto de seguridad social. Como tal es un derecho social y económico, en principio no fundamental. En efecto, la jurisprudencia de la Corporación retiradamente ha afirmado que los derechos económicos, sociales y culturales, llamados también de segunda generación, dentro de los cuales se ubican los comprendidos dentro del concepto de seguridad social, no son de carácter fundamental, toda vez que no inhieren en la condición humana. No tienen, por lo tanto, eficacia directa ni aplicación inmediata, entendidas éstas como la posibilidad de ser reclamados directamente del obligado a reconocerlos, sin que medie una ley previa que fije las condiciones de su ejercicio. Son, así mismo, derechos de desarrollo progresivo, es decir, el Estado tiene la obligación de extender la cobertura de la prestación los servicios que involucran, en la medida del mayor desarrollo económico y social que alcance la nación.

Por las razones anteriores, la acción de tutela, establecida por el constituyente como mecanismo de protección de derechos fundamentales, no resulta idónea para reclamar el pago del subsidio familiar en dinero, derecho comprendido dentro del concepto de seguridad social. Al igual que el derecho a la salud, que tampoco ha sido reconocido como fundamental, su protección debe buscarse por las vías judiciales ordinarias. Empero, esta categoría de derechos puede ser objeto de protección por la vía de la acción de tutela, cuando quiera que su desconocimiento implique el desconocimiento de otro derecho, este si de carácter

fundamental. Es así como, en el caso del derecho a la salud, su amparo por la vía de la acción de tutela, resulta posible cuando está en conexión inescindible con el derecho a la vida.

En el caso de autos, el actor expresamente solicita la protección de los derechos fundamentales a la familia y a la igualdad de su hija menor de edad, que él estima vulnerados por la acción omisiva de la Caja de compensación demandada, la cual se ha negado a reconocer su condición de hijastra y por lo tanto de beneficiaria del derecho al pago del subsidio familiar en dinero. Así, aunque lo que finalmente se persigue es el pago del mencionado subsidio, la tutela se invoca por el desconocimiento a los referidos derechos fundamentales -igualdad y familia-, que la omisión acarrea. Desde esta perspectiva, la Sala encuentra que sí existen derechos fundamentales en entredicho, por lo cual la acción judicial escogida resulta procedente.

3. El derecho a la familia en la Constitución Política

El tenor del artículo 42 de la Constitución Política es el siguiente:

“ARTICULO 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.”

La hermenéutica de la anterior disposición lleva a concluir que el constituyente quiso expresamente otorgar reconocimiento jurídico a la familia que proviene de la unión libre entre compañeros permanentes, y ubicarla en un pie de igualdad ante la ley respecto de la familia que se constituye a partir del matrimonio. Los antecedentes de la disposición, en la Asamblea Constituyente, no permiten arribar a una conclusión diferente. En efecto, se dijo entonces lo siguiente:

“No es necesario discutir ... por qué la familia es el núcleo, principio o elemento fundamental de la sociedad. Se reconoce a ella éste lugar de privilegio dentro de la escala social porque todos deberíamos nacer, vivir y morir dentro de una familia.

“Las personas unidas entre sí por vínculos naturales, como los diferentes grados de consanguinidad; o unidas por vínculos jurídicos, que se presentan entre esposos, afines o

entre padres e hijos adoptivos, o por la voluntad responsable de constituirla, en los casos en que un hombre y una mujer se unen con la decisión de vivir juntos, tienen pleno derecho a conformar y desarrollar esta base de la sociedad, aunque no tengan entre sí vínculos de sangre ni contractuales formales, si llenan los requisitos de la ley, su conciencia, sus costumbres o tradiciones, su religión o sus creencias.

“Siendo ello así, es apenas obvio determinar la protección del Estado y la sociedad para esa familia y fijar la inviolabilidad para su honra, dignidad e intimidad, así como sentar las bases de su absoluta igualdad de derechos y deberes.

“Las familias unidas por vínculos naturales o jurídicos han sido reglamentadas durante toda nuestra vida civil.

“Interpretando una necesidad nacional debe reflejarse en la Constitución la realidad en que vive hoy más de la cuarta parte de nuestra población. Se deben complementar las normas legales vigentes sobre “uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes”.

“Debido a cambios de mentalidad, a problemas en la primera unión y al acomodamiento económico y social de las gentes, se ve cómo desde 1900 tiene un incremento sostenido la unión libre. En la generación de la primera década de ese siglo, se encuentra un 10% de las familias en esta situación; en la generación del 40 encontramos un 26%; en la del 50 pasa al 30% y en la de 1960 a 1964 asciende a un 45.5%, según indica la obra “La Nupcialidad en Colombia, evolución y tendencia” de las investigadoras Lucero Zamudio y Norma Rubiano⁶”.

La jurisprudencia constitucional reiteradamente ha avalado la igualdad jurídica entre la familia que proviene del matrimonio y la que proviene de “la voluntad libre de conformarla”, esto es la que se origina en la unión libre entre compañeros permanentes. En la Sentencia C-098 de 1996, esta Corporación expresó lo siguiente:

“La familia constituida por vínculos naturales, por la voluntad responsable de un hombre y una mujer de conformarla, también es objeto de expreso reconocimiento constitucional que se concreta en su protección integral por parte del Estado y la sociedad. De otro lado, la Constitución ordena que las relaciones de todo orden, entre los miembros de la pareja, se

fundamenten en el respeto mutuo y en la igualdad de derechos y deberes (C.P. arts. 42 y 43).

“La unión marital de hecho, a la que se refieren las normas demandadas, corresponde a una de las formas legítimas de constituir la familia, la que no se crea sólo en virtud del matrimonio. La unión libre de hombre y mujer, “aunque no tengan entre sí vínculos de sangre ni contractuales formales”, debe ser objeto de protección del Estado y la sociedad, pues ella da origen a la institución familiar.”⁷

La igualdad entre la familia que se constituye a partir del matrimonio y la que proviene de la unión entre compañeros permanentes, conlleva la igualdad entre los hijos que nacen al seno de una y de otra. En este sentido el cuarto inciso del artículo 42 superior, prescribe categóricamente:

“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 progeneritura responsable.”

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 proscribiera toda forma de discriminación basada en el origen familiar, ya sea ejercida contra los hijos o contra descendientes de cualquier grado.

4. El caso concreto

En el caso que ocupa la atención de la Sala, el actor alega la existencia de un trato discriminatorio contra su hija, consistente en no ser considerada como hijastra para efectos de percibir el subsidio familiar en dinero.

En efecto, el fundamento con base en el cual la entidad accionada ha denegado dicho reconocimiento, consiste en afirmar que según lo dispuesto por el artículo 27 la Ley 21 de 1982, tienen derecho al subsidio familiar los hijos legítimos, los naturales, los adoptivos y los hijastros, y que de conformidad con la doctrina de la Superintendencia de Subsidio Familiar, son hijastros los hijos llevados al matrimonio por uno sólo de los cónyuges. Por lo tanto 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 debe estar válidamente casado con el padre del menor. Se excluye, por lo tanto, la posibilidad de reconocer tal calidad al hijo que es aportado a la unión marital de hecho por uno de los compañeros permanentes.

Para esta Sala de decisión, la anterior doctrina elaborada por la Superintendencia de Subsidio Familiar, resulta manifiestamente contraria a la Constitución, y por ello debe ser inaplicada.

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 proscribiera 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, por lo cual se revocará la decisión de segunda instancia que denegó el amparo solicitado.

5. Llamado de atención

Sin perjuicio de todo lo anterior, la Corte no puede pasar por alto la reprochable conducta del actor, quien ha faltado al principio de lealtad procesal, por lo cual debe hacerle un severo llamado de atención. Esta falta de lealtad se evidencia en ciertas afirmaciones tendientes a presentar la situación fáctica con sesgos ajenos a la verdad de los hechos. Así, es manifiesto en el expediente que quiso mostrar a su hija como adoptiva de su actual compañera permanente, situación a todas luces contraria a la realidad, y que él mismo tuvo que desmentir cuando, interrogado expresamente por el Juzgado de primera instancia sobre el particular, bajo la gravedad de juramento confesó que no lo era. De otra parte, afirmó que en oportunidad anterior Comfenalco había reconocido a su actual compañera permanente el subsidio familiar en dinero por su hija menor, cosa que evidentemente nunca sucedió, pues dicha Caja de Compensación, en la referida oportunidad, le pagó tal derecho a él, a la sazón afiliado, y no a su compañera como adujo.

Estas afirmaciones tendenciosas evidencian el propósito de desviar la atención del juez constitucional, y se erigen, como se dijo, en deslealtad procesal, en la que en lo sucesivo el actor no deberá incurrir, so pena de las correspondientes sanciones que contemplan los artículos 73 y 74 del Código de Procedimiento Civil, modificados por el artículo 1° del Decreto

Extraordinario 2282 de 1989.

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente fallo, la Sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, el 1° de marzo de 1999.

Segundo. CONCEDER la tutela para la protección de los derechos a la familia y a la igualdad de la menor Malka Negret Roldán. En consecuencia, ordenar a la Caja de Compensación de Fenalco del Tolima “Comfenalco del Tolima”, que a partir de la notificación del presente fallo, reconozca y pague el subsidio familiar en dinero que le corresponde por su condición de hijastra de la señora Claudia Osorio Gómez.

Tercero. SÚRTASE el trámite previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Ponente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia C-134 de 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

2 Cf. Ley 21 de 1982

3 Ibídem

4 Ibídem

5 Sentencia C-149 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

6 Informe-Ponencia para Primer Debate en Plenaria. Gaceta Constitucional No. 85. Pág. 5.

7 M.P. dr. Eduardo Cifuentes Muñoz