

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2° MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2020 00410 00

ACCIONANTE: CESAR AUGUSTO MURIEL RENDÓN

DEMANDADO: CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil veinte (2020).

S E N T E N C I A

La suscrita juzgadora procede a resolver la acción de tutela promovida por CESAR AUGUSTO MURIEL RENDÓN en contra del CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM.

ANTECEDENTES

CESAR AUGUSTO MURIEL RENDÓN, promovió acción de tutela en contra de CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM, para la protección de sus derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y al mínimo vital, presuntamente vulnerado por la encartada al no otorgarle el subsidio de desempleo a pesar de contar con los requisitos.

Dentro de los hechos de la acción de tutela, indicó el accionante que trabajó hasta el once (11) de julio de dos mil veinte (2020) en la pastelería Romanoti S.A.S.; posterior a ello se postuló en la Caja de Compensación para recibir el Subsidio Extraordinario de Emergencia.

Adujo que la accionada respondió que una vez consultados los registros del Sistema de Cajas de Compensación Familiar y verificada la información suministrada, se encontró que el demandante no cumplía con los requisitos para recibir los beneficios establecidos en el Decreto 488 del 27 de marzo de 2020 y en la Resolución 853 de 30 de marzo de 2020, es decir, no cumple con un (1) año de aporte en los últimos 5 años.

No obstante lo anterior, afirma el demandante que sí cuenta con el tiempo requerido por cuanto estuvo afiliado a COMFACUNDI desde el primero (01) de mayo de dos mil siete (2007) hasta el treinta y uno (31) de marzo de dos mil doce (2012) y desde el primero (01) de julio de dos mil doce (2012) al treinta (30) de octubre de dos mil dieciocho (2018); además, estuvo vinculado a COLSUBSIDIO desde el tres (03) de mayo de dos mil diecinueve (2019) hasta el once (11) de julio de dos mil

diecinueve (2019) y finalmente en CAFAM desde el seis (06) de agosto de dos mil diecinueve (2019) hasta el catorce (14) de marzo de dos mil veinte (2020).

Así las cosas, en auto del once (11) de agosto de dos mil veinte (2020) se admitió la acción de tutela en contra de LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM y se ordenó la vinculación de LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COLSUBSIDIO, CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFACUNDI y SUPERINTENDENCIA DE SUBSIDIO FAMILIAR.

Posteriormente, mediante auto del veintiuno (21) de agosto de la presente anualidad, se requirió a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFACUNDI a fin que allegara el historial de aportes efectuados por el aquí accionante, solicitud que se reiteró en auto del veinticuatro (24) de agosto pasado.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM, adujo que el accionante, por intermedio del aplicativo de PQRS de Cafam el día cuatro (4) de abril de dos mil veinte (2020) remitió solicitud para ser beneficiario del Subsidio de Emergencia que fue creado conforme al Decreto Legislativo 488 de 2020, y reglamentado por la Resolución 853 de 2020.

Indicó que se expidió el Decreto 418 de 2020 en donde se dictaron medidas de orden laboral dentro del estado de emergencia, social y ecológica, en donde sus artículos 6° y 7°, dieron las pautas para que dentro del Mecanismo de Protección al Cesante, y mientras subsistan los hechos que dieron origen a la emergencia y hasta donde la disponibilidad de recursos lo permitan, el pago de una transferencia económica para cubrir los gastos, de acuerdo con las necesidades de consumo de cada beneficiario, por un valor de dos (2) salarios mínimos mensuales vigentes divididos en tres (3) mensualidades que se pagarán mientras dure la emergencia, y en todo caso, máximo por tres meses.

Por lo anterior, precisó que frente al requisito de aportes mínimo, el accionante pueda estar en dos situaciones:

1. La primera es que cuente con el mínimo de aportes requerido en CAFAM,
2. y lo segundo es que al no contar con el mínimo de aportes requeridos con su última caja, se dé cumplimiento al parágrafo 1 del artículo 5 de la Resolución 853 de 2020, en donde se requiere a todas las Cajas de Compensación Familiar que integran el gremio, para que en un término de tres (3) días allegue la información de aportes que pueda tener el accionante, en aras de sumarlos y verificar si cumple o no con el requisito de aportes de un (1) año durante los últimos cinco (5) años.

Así las cosas, la accionada procedió con la verificación y en una primera validación se constató que el accionante no cumplía con la regla de aportes de un (1) año durante los últimos cinco (5) años, lo que conminó a la posterior denegación del Subsidio de Emergencia, que fuere notificado por correo electrónico en dos ocasiones respectivamente.

La anterior determinación fue tomada por la accionada bajo la premisa de que en CAFAM el accionante cuenta con un histórico de aportes de 219 días de cotización y en otras Cajas de Compensación (con base en el mencionado parágrafo 1 del artículo 5 de la Resolución 853 de 2020) una vez efectuada la solicitud no dieron respuesta por lo que no se acreditó el tiempo de cotización requerido.

Aduce la accionada que si bien es cierto el accionante relaciona los certificados de afiliación con la Caja de Compensación Familiar COMFACUNDI Y COLSUBSIDIO, en donde se evidencia que frente a la primera tuvo dos afiliaciones del primero (1) de mayo de dos mil siete (2007) al treinta y uno (31) de marzo de dos mil doce (2012) y del primero (1) de julio de dos mil doce (2012) al treinta (30) de octubre de dos mil dieciocho (2018); y frente a la segunda del treinta y uno (31) de mayo al once (11) de julio de dos mil diecinueve (2019), dichos documentos nos son los idóneos ni pertinentes para acreditar el histórico de aportes, por cuanto el requisito que impone la ley no es "afiliación" sino "aportes" de un año durante los últimos cinco (5) años, y con estos documentos no es posible establecer con exactitud dicho requisito.

Señaló la accionada que procedió a hacer nuevamente las validaciones del caso, evidenciando que las demás Cajas de Compensación dieron respuesta a la solicitud de aportes, dejando claro que la respuesta fue posterior a la denegación del beneficio, en donde se constata que el accionante tiene 90 días de cotización con Colsubsidio. Así las cosas, al hacer la sumatoria entre los aportes efectivamente reportados, cuenta con 309 días de cotización, que a la par no cumple con el año durante los últimos cinco (5) años que exige la ley.

Finalmente, CAFAM hizo énfasis en que actualmente se han agotado todos los recursos disponibles para el reconocimiento de prestaciones económicas del Subsidio de Emergencia para el año fiscal 2020. Tal medida se tomó con base en la Resolución 1260 de 2020 que modificó la Resolución 853 de 2020, en donde facultó a las Cajas de Compensación Familiar cerrar la recepción de postulaciones al beneficio, por el agotamiento de los recursos.

CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COLSUBSIDIO, manifestó que el accionante estuvo afiliado a dicha caja desde el treinta y uno (31) de mayo hasta el once (11) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Adicionalmente, precisó que las prestaciones económicas -asistenciales, así como todo lo pretendido en la presente acción de tutela es responsabilidad de la CAJA DE COMPENSACIÓN CAFAM.

CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFACUNDI, indicó que el accionante no se encuentra afiliado a dicha caja por lo que no se ha presentado vulneración alguna sobre los derechos fundamentales del señor Muriel.

Posteriormente, teniendo en cuenta el requerimiento hecho por este Juzgado, allegó el historial de cotizaciones del accionante.

SUPERINTENDENCIA DE SUBSIDIO FAMILIAR, solicitó la desvinculación por carecer de legitimación en la causa por pasiva.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela se deberá determinar si la entidad accionada, CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM, vulneró los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y al mínimo vital, del señor CESAR AUGUSTO MURIEL RENDÓN al no otorgarle el Subsidio Extraordinario de Emergencia creado conforme al Decreto Legislativo 488 de 2020, y reglamentado por la Resolución 853 de 2020.

CONSIDERACIONES

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Principio de Subsidiariedad de la acción de tutela

La acción de tutela es de carácter subsidiario, por cuanto debe verificarse que el afectado no cuente con otro mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, esta regla cuenta con una excepción, según la cual la tutela es procedente como mecanismo transitorio cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable.

En torno a esta figura, la Corte ha indicado que para que exista un perjuicio irremediable es preciso que el mismo sea cierto, inminente, grave y de urgente atención. Tal como dispuso en sentencia T-583 de 2010¹:

“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados”.

Por ello, si el accionante se abstiene de evidenciar la ocurrencia del perjuicio irremediable según las reglas anotadas, la acción se tornará improcedente. Bajo ese entendido, la prueba de tal circunstancia es un requisito fundamental para la prosperidad de la acción de tutela, motivo por el cual, no es suficiente la afirmación de que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; es necesario, que el petente explique en que consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al Juez de

1 Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

tutela verificar la existencia del elemento en cuestión, de lo contrario, el problema sólo podrá resolverse por la vía ordinaria.

Presupuestos para acceder a los beneficios de subsidios

la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia STL2633-20182, advirtió:

“En este punto importa mencionar que la asignación de beneficios, como el pretendido por la parte actora, se encuentran sometidos a unos requisitos y condiciones reglados que no pueden ser desconocidos por el juez constitucional y, por lo mismo, la petición de amparo resulta en este aspecto improcedente, pues no es dable en sede de tutela introducir u omitir condiciones diferentes para su entrega, so pena de invadir la competencia legal de las autoridades establecidas para tales efectos.

Y es que no está facultada esta jurisdicción para obviar el cumplimiento de los requisitos establecidos para acceder a una vivienda y mucho menos la priorización fijada por la ley para el otorgamiento de tales beneficios, para ordenar directamente y sin ninguna otra consideración, su entrega inmediata, como lo pretende la petente.”

CASO CONCRETO

Por medio de la presente acción de tutela el accionante pretende que se ordene a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM el reconocimiento inmediato del subsidio de emergencia del Mecanismo de Protección al Cesante que el Gobierno Nacional creó mediante el Decreto 488 de 2020.

De conformidad con ello, advierte el Despacho que mediante Decreto 488 de 27 de marzo de 2020, se creó en su artículo 6° un beneficio adicional a los determinados en el artículo 11 de la Ley 1636 de 2013, que consiste en una transferencia económica por un valor de dos (2) SMLMV divididos en tres (3) mensualidades iguales que se pagaran durante la emergencia y en todo caso, máximo por tres (3) meses.

Posteriormente, el Ministerio del Trabajo mediante la Resolución No. 0853 del 30 de marzo de 2020 estableció criterios para la operación y entrega del beneficio creado mediante el artículo 6 del Decreto 488 de 2020, determinando en el artículo 5 de la mencionada Resolución:

Artículo 5. Requisitos para acceder al beneficio económico. *Los cesantes que se postulen para acceder al beneficio de que trata el artículo 6 del Decreto Legislativo 488 del 27 de marzo de 2020, deberán acreditar la siguiente documentación ante la última Caja de Compensación Familiar en la que estuvo afiliado:*

- 1. Certificación sobre terminación del contrato de trabajo en caso de trabajadores dependientes o cese de ingresos en caso de independientes en los términos de la Ley 1636 de 2013 y el artículo 2.2.6.1.3.1 del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo 1072 de 2015.*
- 2. Diligenciar de manera electrónica el Formulario Único de Postulación al Mecanismo de Protección al Cesante. Para aquellos beneficiarios que no puedan diligenciar el formulario de manera electrónica, lo podrán descargar en la*

2 Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral. Sentencia STL2633 de 2018. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

página web de la respectiva Caja de Compensación para diligenciarlo, firmarlo y remitirlo a la Caja de Compensación Familiar respectiva, conforme se indica en el numeral 4.2 de la Circular Externa 2020-00005 de la Superintendencia de Subsidio Familiar.

(...)

De la anterior normatividad concluye el Despacho que las Cajas de Compensación Familiar deben llevar a cabo el proceso de revisión y análisis de las respectivas solicitudes de beneficio, teniendo en cuenta los requisitos establecidos en el artículo sexto del Decreto Legislativo 488 del 27 de marzo de 2020, que son los siguientes:

- Ser trabajador dependiente o independiente.
- Cotizante de categoría A o B.
- **Cesante.**
- Que haya realizado aportes a una Caja de Compensación Familiar durante un año continuo o discontinuo en el transcurso de los últimos cinco (5) años.

Una vez verificado el cumplimiento de los anteriores requisitos la corporación deberá proceder a la aprobación de la solicitud.

Dicho lo anterior, evidencia la suscrita Juzgadora que el cuatro (04) de abril de dos mil veinte (2020) el accionante elevó solicitud ante CAFAM para ser beneficiario del subsidio de emergencia del Mecanismo de Protección al Cesante que el Gobierno Nacional creó mediante el Decreto 488 de 2020 (fl. 11 de la respuesta allegada por la accionada), es decir, que para dicha fecha el accionante debía cumplir con los requisitos antes mencionados.

Si bien CAFAM indica que el accionante no acredita la cotización de por lo menos un año dentro de los cinco (5) anteriores, esto es entre 2015 y 2020, por cuanto solo se acreditó un total de cuenta con 309 días de cotización (teniendo en cuenta los 90 días cotizados a COLSUBSIDIO), lo cierto es que no tuvo en cuenta el periodo cotizado en COMFACUNDI quien aportó historial de aportes a esta acción de tutela y de este se evidencia que el accionante cumple con el requisito de un año e incluso más, en aportes durante los 5 años anteriores.

No obstante lo anterior, no puede desconocer el Juzgado que el accionante radicó la solicitud de subsidio el cuatro (04) de abril pasado, junto a la cual aportó carta de terminación de la relación laboral proferida por SOLUCIONES LABORALES HORIZONTE S.A. siendo empresa usuaria ALIMENTOS THEARION S.A.S. el dieciséis (16) de marzo de dos mil veinte (2020), sin embargo, en el hecho primero del escrito de tutela el accionante afirmó:

“1.- Trabajé hasta el 11 de julio de 2020 con la PASTELERIA ROMANOTI SAS, al observar que el mínimo vital de mi familia se ve afectado y mi acceso a la seguridad social, me postulé para recibir el subsidio al desempleo.”

Por lo anterior, para este Despacho si bien se encuentra acreditado el requisito del tiempo de cotización, no se encuentra acreditado el requisito de estar cesante al momento de la solicitud del subsidio y en todo caso, aun cuando estuviera cesante

el accionante para el cuatro (04) de abril de dos mil veinte (2020) lo cierto es que, de conformidad con su dicho, existió una relación laboral posterior con PASTELERIA ROMANOTI que finalizó el once (11) de julio de dos mil veinte (2020), por lo que aun cuando para la fecha de postulación (04 de abril de 2020) se cumplieran los requisitos, posteriormente incurrió en la causal indicada en el numeral 2 del artículo 7 de la Resolución No. 0853 del 30 de marzo de 2020 que hace referencia a las circunstancias en las cuales se pierde la prestación.

En relación con lo anterior se trae a colación lo indicado por la Jurisprudencia antes citada:

*“...la asignación de beneficios, como el pretendido por la parte actora, **se encuentran sometidos a unos requisitos y condiciones reglados que no pueden ser desconocidos por el juez constitucional...***

Y es que no está facultada esta jurisdicción para obviar el cumplimiento de los requisitos establecidos para acceder a una vivienda y mucho menos la priorización fijada por la ley para el otorgamiento de tales beneficios, para ordenar directamente y sin ninguna otra consideración, su entrega inmediata, como lo pretende la petente.”

En gracia de discusión, se indica que la Resolución 1260 de 2020 que modificó la Resolución 853 de 2020, facultó a las Cajas de Compensación Familiar cerrar la recepción de postulaciones al beneficio, por el agotamiento de los recursos, Resolución anterior que fue proferida el ocho (08) de julio de dos mil veinte (2020) y publicada en el diario oficial del nueve (09) de julio pasado, es decir, anteriores a la finalización de la relación laboral del accionante con PASTELERIA ROMANOTI que como él mismo lo indicó en el escrito de tutela terminó el once (11) de julio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo expuesto, se indica que si bien el accionante si acredita el tiempo de cotización, contrario a lo indicado por CAFAM, no acreditó estar cesante al momento de la postulación por cuanto tuvo una relación laboral vigente hasta el once (11) de julio de dos mil veinte (2020) lo cual es una causal de pérdida del beneficio, por lo que las condiciones establecidas legalmente no pueden ser desconocidas por el juez constitucional.

Por lo anterior, se negará el amparo deprecado por cuanto no se evidencia vulneración de derecho fundamental alguno.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo de Tutela solicitado, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y

7

PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

CUARTO: publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 2Do MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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

Código de verificación:

**f8368f3a9b490002618d99b022505dfe8355e835965d3e611d9c4c401103aaf
d**

Documento generado en 25/08/2020 02:11:07 p.m.