

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Expediente No. 11001 40 03 057 2021 00362 00 Acción de Tutela

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda dentro de la acción constitucional del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. La señora FLOR MARIA CRUZ RODRIGUEZ formuló acción de tutela contra la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR Y CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM, buscando obtener el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital, dignidad humana, igualdad, y seguridad social.

2. Los hechos que fundamentan las pretensiones de la queja constitucional, se centran en:

2.1. Desde el 2 de mayo de 2014 hasta el 31 de julio de 2016, estuvo afiliada a la Caja de Compensación Familiar Cafam.

2.2. Posteriormente estuvo afiliada a la Caja de Compensación Familiar Compensar desde el 1 de agosto de 2016 hasta el 7 de marzo de 2017.

2.3. El 5 de febrero del 2021, solicito el subsidio de emergencia a la Caja de Compensación Familiar Compensar, el cual fue negado por no cumplir con el número de aportes exigidos.

2.4. En el mes de febrero de 2021, solicito a la Caja de Compensación Familiar CAFAM el referido subsidio, pero este fue negado porque debe elevarse dicha postulación ante la última caja de compensación familiar donde estuvo vinculada.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de las prerrogativas invocadas, y se ordene a las CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR Y CAFAM *“...reconocer y pagar el Subsidio de Emergencia expedido por el gobierno nacional en su Decreto 488 del 27 de marzo del 2020 y la Circular 005 del 2020 de la Superintendencia del Subsidio Familiar...”*.

4. Revisado el escrito de tutela, el Despacho admitió la causa el 19 de abril hogaño ordenando notificar a las accionadas para que ejercieran su derecho de defensa, y por auto del 27 de abril hogaño se vinculó a la Superintendencia de Subsidio Familiar.

5. La Caja de Compensación Familiar Compensar manifestó, que la última vinculación laboral de la señora Flor María Cruz Rodríguez fue con la sociedad Medicina y Salud de Colombia S.A. el 7 de marzo de 2017. Para el 28 de abril de 2020 formuló postulación al subsidio de emergencia, el cual fue negado por no presentar el formulario correspondiente, seguidamente la quejosa presento en varias oportunidades solicitud de aclaración de la decisión tomada, la cual fue resulta en oportunidad. El 6 de octubre de 2020 la quejosa volvió a solicitar aclaración, pero a través de la Superintendencia de Subsidio Familiar, la cual fue resuelta el 13 de octubre de 2020. El 12 de abril de 2021 la demandante presento por segunda vez postulación, y solicito aclaración a través de la Superintendencia de Subsidio Familiar, la cual fue resulta el 14 de abril de 2021. Finalmente, se volvió a negar el subsidio, porque en la base de datos de la Caja de Compensación Familiar Compensar tan solo se registra con 217

días de aportes en los últimos 5 años, y consultado en el Sistema de Subsidio Familiar GIAS, no se encontró otros tiempos de cotización con otras Cajas de Compensación Familiar.

6. La Caja de Compensación Familiar CAFAM señaló, que el 15 de febrero de 2021 la accionante diligenció el formulario único de postulación al mecanismo de protección al cesante anexando certificación laboral, copia de la cédula de ciudadanía, y certificación de cuenta bancaria. Realizada la validación respectiva se evidencio que la quejosa reporta aportes entre el 12 de mayo de 2014 al 1 de agosto de 2016 con esa caja de compensación familiar, y desde el mes de agosto de 2016 a marzo de 2017 con Compensar, razón por la cual se negó el subsidio requerido, pues esa entidad no es la última caja de compensación familiar a la cual estuvo afiliada la demandante. Agregando que Compensar no los ha requerido para que validen la información referente al tiempo cotizado.

7. La Superintendencia de Subsidio Familiar en oportunidad remitió en oportunidad la información solicitada, referente a los aportes que se han efectuados a favor de la señora Flor María Cruz Rodríguez identificada con cedula de ciudadanía 51.823.086 durante los últimos cinco (5) años a las diferentes Cajas de Compensación Familiar.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo óptimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. En el sub-examine, se impetró la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital, dignidad humana, igualdad, y seguridad social de la señora Flor María Cruz Rodríguez, por cuanto según se dijo, las Cajas de Compensación Familiar Cafam y Compensar, han negado el reconocimiento del beneficio relacionado como mecanismo de protección al cesante contemplado en el Decreto 488 de 2020, pese a cumplir con los requisitos exigidos.

3. Con relación a la protección al mínimo vital de los individuos, la Corte Constitucional en providencia T-678 de 2017, precisó:

“...Así las cosas, con el fin de precisar el alcance del derecho fundamental al mínimo vital, esta Corte ha reconocido que “las necesidades básicas que requiere suplir cualquier persona, y que se constituyen en su mínimo vital, no pueden verse restringidas a la simple subsistencia biológica del ser humano, pues es lógico pretender la satisfacción, de las aspiraciones, necesidades y obligaciones propias del demandante y su grupo familiar”. En ese sentido, la protección que se deriva de la garantía del mínimo vital no comporta un carácter cuantitativo sino cualitativo, de manera tal que la satisfacción de dicho derecho no se establece únicamente con base en un determinado ingreso monetario en cabeza del individuo, pues dicho mínimo “debe tener la virtualidad de producir efectos reales en las condiciones de la persona, de tal

manera que no solo le garantice vivir dignamente sino también desarrollarse como individuo en una sociedad”.

Entonces, para establecer si frente a un determinado caso se ha visto vulnerado el derecho fundamental al mínimo vital, el juez constitucional deberá verificar cuáles son aquellas necesidades básicas o gastos mínimos elementales en cabeza del individuo, indispensables para garantizar la salvaguarda de su derecho fundamental a la vida digna, y evaluar si la persona está en capacidad de satisfacerlos por sí mismo, o por medio de sus familiares...”.

El derecho fundamental al mínimo vital constituye una prerrogativa primordial para el ejercicio de otros derechos fundamentales como la vida, la salud, el trabajo, la seguridad social, entre otros. Su reconocimiento se centra en la satisfacción de las necesidades básicas del sujeto amparado, al punto de permitirle su subsistencia. De igual forma dicha primicia se extiende a obtener otros beneficios que permite alcanzar una vida digna para el individuo y su núcleo familiar. Las condiciones en que se deberá procurar su protección dependerán de cada sujeto y su entorno socioeconómico.

Ahora bien, con ánimo de respaldar el goce del derecho al mínimo vital de los trabajadores dependientes e independientes, se ha venido promoviendo políticas de subsidio al desempleo como un mecanismo de protección al cesante. Con dicho beneficio se pretende mantener el acceso a salud, el ahorro, pensión, alimentación básica del individuo que no cuenta con una actividad laboral permanente y lucrativa. Los mecanismos de protección dispuestos en la Ley 1636 de 2013 y sus decretos reglamentarios, contemplan una serie de prestaciones económicas a las que pueden acceder los trabajadores que pierden su empleo por cualquier causa y que cumplan con los requisitos para ser beneficiarios de ellos. Tales beneficios son: (i) el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social; (ii) el reconocimiento de la cuota monetaria del subsidio familiar; y (iii) la entrega de bonos de alimentación por máximo 6 meses.

Por otro lado, el Gobierno Nacional dentro del marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica que atraviesa el país por causa del COVID-19, ha promulgado una serie de decretos legislativos con ánimo de mitigar la crisis económica colateral a la pandemia. En particular el Decreto 488 de 2020, en su artículo 6 establece como Mecanismo de Protección al Cesante, la posibilidad de que el trabajador dependiente e independiente que haya perdido su vínculo laboral puede acceder a los beneficios contemplados en el artículo 11 de la Ley 1636 de 2013. Su auxilio depende de que el beneficiario haya realizado aportes a las Cajas de Compensación Familiar durante un año, en el transcurso de los últimos cinco años ya sea de forma continua o discontinua en las categorías A y B. Adicionalmente recibirán mesada equivalente de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes por tres meses, durante el tiempo que permanezca la emergencia, y atendiendo los recursos disponibles para tal fin.

Por su parte, el Ministerio de Trabajo expidió la Resolución 853 del 2020, mediante la cual se adopta las medidas necesarias para entrar en operación los beneficios dados en el Decreto 488. En este postulado normativo se precisó los requisitos con los que deben contar los postulantes a efecto de poder acceder al subsidio, referentes a el certificado laboral en los términos del artículo 2.2.6.1.3.2 del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo de

2015, y el diligenciamiento de manera electrónica del Formulario Único de Postulación al Mecanismo de Protección al Cesante.¹

Frente al reconocimiento del subsidio de desempleo, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en proveído del 6 de abril de 2016, señaló:

“... De otra parte, frente a las aspiraciones de la tutelante de obtener a través de este mecanismo, el otorgamiento del subsidio de desempleo, importa precisar que si bien se ha considerado que la acción de tutela no se erige como un mecanismo idóneo para reclamar prestaciones económicas, también, es cierto que en aquellos casos en los que su no reconocimiento puede significar la vulneración de derechos de rango fundamental, por lo que la jurisprudencia constitucional ha definido su procedencia cuando (i) sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de reconocimiento de una prestación social vulnere algún derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria en caso de que sea un particular quien preste este servicio público».

Pues bien, no puede pasarse por alto que la petente discute el reconocimiento del subsidio de desempleo, que en nuestra legislación se encuentra previsto en la L. 1636/2013 y su razón de ser no es otra, sino la de crear un mecanismo de protección al cesante con miras a mitigar los riesgos del desempleo que enfrenta el extrabajador.

Así entonces, la prestación económica derivada del desempleo cobra relevancia constitucional, en la medida en que resulta ser el único ingreso con el que cuenta la cesante, para subsistir y satisfacer su mínimo vital durante dicho período, derecho que aun cuando no fue invocado por la petente, se advierte conculcado y en tal medida considera la Sala que en este caso el mecanismo constitucional resulta viable en aras de evitar su vulneración.

Ahora, se tiene que la Caja de Compensación Familiar Comfamiliar Nariño, se abstuvo de reconocer el mentado subsidio, por el hecho de que la petente no se encontraba afiliada durante el tiempo que estuvo vinculada laboralmente con la Rama Judicial. Al respecto, se reitera que como existió una afiliación tácita por cuanto la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial Seccional Pasto efectuó el pago de aportes parafiscales, los cuales no fueron rechazados por la Caja, era el deber de ésta entidad realizar el correspondiente estudio de viabilidad del subsidio de desempleo solicitado por la tutelante, según los requisitos establecidos en el art. 13 de la L. 1636/2013.

En efecto, como la Caja de Compensación Familiar Nariño, no confutó los aportes parafiscales en nombre de la accionante, no puede sustraerse del estudio del reconocimiento de la prestación económica reclamada, claro está

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 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.

con previa verificación de los demás requisitos de la mentada norma y, en tal sentido, el amparo deberá concederse.

Por tales motivos, esta Sala revocará la decisión impugnada y, en su lugar, concederá el resguardo a los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital de Diana Maritza Garzón Noguera, para cuya efectividad ordenará a la Caja de Compensación Familiar de Nariño Comfamiliar, que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia estudie la viabilidad o no del reconocimiento del subsidio de desempleo a la tutelante, conforme los requisitos de ley...”.²

4. De forma preliminar se precisa que la acción de tutela no se constituye como una instancia adicional para acceder a pretensiones económicas que fueran negados por autoridades de orden público o particular. La naturaleza residual y subsidiaria de la queja constitucional impide que se emplee como un mecanismo secundario a los actos de impugnación que prevé la normatividad que regula un tema en concreto. La prosperidad de queja también se ciñe a que se encuentre sumariante probado las condiciones para acceder a los beneficios reclamados. La omisión, e inobservancia por parte de la administración, frente a la normatividad que regula el tema de otorgamiento de subsidios, trasgrede el derecho al debido proceso de los usuarios, al desconocer las etapas, requisitos, y cargas que contempla el ordenamiento jurídico.³

5. De la documental aportada al expediente por parte de la Caja de Compensación Familiar Cafam, y la Superintendencia de Subsidio Familiar al momento de contestar la queja, se observa que la señora FLOR MARIA CRUZ RODRIGUEZ figuraba como afiliada a la administradora de aportes a la seguridad social Cafam como trabajadora dependiente de la sociedad M Y S de Colombia S.A desde el mes de junio de 2014 a julio de 2016, y posteriormente registro afiliación y cotización de aportes a la Caja de Compensación Familiar Compensar desde agosto de 2016 a marzo de 2017.⁴

Ahora bien, la negación del subsidio reclamado por parte de la Caja de Compensación Familiar Compensar se sentó bajo el argumento de “...hecha la validación de requisitos para la asignación de los beneficios del Subsidio de Emergencia, la postulación de la Accionante Flor María Cruz Rodríguez quedó con anotación Negado, teniendo en cuenta que, no cuenta con el tiempo de cotización requerido en la normatividad vigente para la asignación del Subsidio de Emergencia (...) Al validar la base de datos de la Caja de Compensación Familiar Compensar encontramos que, la Accionante Flor María Cruz Rodríguez cuenta con 217 días de aportes en la Caja de Compensación Familiar Compensar en los últimos 5 años (...) De igual manera informamos que, según la validación del Gestor Integral de Afiliados al Sistema de Subsidio Familiar GIAS, NO se encontró tiempo de cotización con otras Cajas de Compensación Familiar a nombre de la Accionante Flor María Cruz Rodríguez en los últimos 5 años...”.⁵

Afirmación que resulta ser contraria a lo manifestado por la Caja de Compensación Familiar Cafam al precisar que, “...se evidenció que la última afiliación a Cafam de la señora Flor fue del doce (12) de mayo de dos mil catorce (2014) al primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016) y que de conformidad con el Sistema de Información Gerencial de la Superintendencia

² STL4384-2016, Radicación No. 65221, Magistrada ponente Clara Cecilia Dueñas Quevedo-.

³ “...las personas destinatarias de este beneficio, en tal medida el derecho al debido proceso se vería claramente afectado si actuando uno de estos sujetos que se han mencionado como titulares del subsidio en especie, se desconocen las etapas y las oportunidades de participación por parte de los interesados a este subsidio...”. Sentencia T-333/16 referente al debido proceso en la otorgación de subsidio de vivienda.

⁴ Ver folios 26 y 34 del expediente digital.

⁵ Ver folio 23 del expediente digital.

del Subsidio Familiar – SIGER – con posterioridad al retiro de la CCF Cafam, la accionante fue afiliada a la Caja de Compensación Familiar Compensar por la empresa “M Y S DE COLOMBIA S.A” entre agosto de 2016 y marzo de 2017 (se anexa histórico de afiliación a CCF), concluyéndose que la última CCF a la cual la señora Flor estuvo afiliada era la CCF Compensar (...) es importante aclarar que tal como se indicó en líneas precedentes, de acuerdo con lo establecido tanto en el Decreto 488 de 2020 como en la Resolución 0853 de 2020, la postulación al Subsidio de Emergencia debe ser radicada ante la última Caja de Compensación Familiar a la cual estuvo afiliado el aspirante (...) Con todo y lo anterior, a Cafam le asiste la obligación de suministrar a la CCF Compensar la información correspondiente a los aportes realizados durante su afiliación a esta CCF (previa solicitud de Compensar), para que estos sean tenidos en cuenta en la validación del cumplimiento del requisito de haber “realizado aportes a una Caja de Compensación Familiar durante un (1) año continuo o discontinuo, en el transcurso de los últimos cinco (5) años”(art.3, Resolución 0853/2020), no obstante, a la fecha no contamos con solicitud alguna por parte de dicha CCF relacionada con los aportes de la señora Flor, por lo que reiteramos nuestra disposición de suministrar el histórico de aportes en Cafam a la CCF Compensar una vez nos haga llegar la solicitud correspondiente a través de los correos electrónicos indicados con anterioridad...”⁶

Bajo dicha primicia, se advierte que la Caja de Compensación Familiar Compensar, no computo los aportes realizados ante la Caja de Compensación Familiar Cafam cuando abordo el estudio de la postulación realizada por la accionante, tal y como lo exige en parágrafo 1, artículo 5 del Resolución 853 del 2020 del Ministerio de Trabajo,⁷ debido a que en la central de datos consultada no aparecía cotizaciones adicionales; lo que evidencia errores en los registros, y fallas administrativas que los usuarios no están en la obligación de soportar, máxime cuando de ellos no depende la comprobación de los requisitos, sino que está a cargo de la Caja de Compensación Familiar que se registra como ultima administradora de dichos recursos, según lo prevé la normatividad que regula el tema.

En ese orden de ideas, y atendiendo lo dispuesto en la jurisprudencia en cita, el Despacho concederá la tutela solicitada en la medida que se está vulnerando los derechos deprecados por la actora, ya que se le está obligando a cumplir con una carga que el legislador no impuso a los trabajadores cesantes que se postulan a dicho beneficio, pues es obligación de las Cajas de Compensación Familiar validar en su base de datos si existen otros aportes realizados en una Caja de Compensación diferente, por ende, no puede trasladar su responsabilidad al postulante, tal y como lo pretende la encartada Compensar al precisar que, “...sin embargo, es importante, que la accionante radique Certificado(s) de otra(s) Caja(s) de Compensación Familiar adicional a Compensar, donde indique el tiempo de vinculación en los últimos 5 años toda vez que no se encontró tiempo de cotización con otras Cajas de Compensación Familiar a nombre de la Accionante Flor María Cruz Rodríguez en los últimos 5 años...”

⁶ Ver folio 27 del expediente digital.

⁷ **Parágrafo 1.** Para la acreditación del tiempo de aportes y la categoría del postulante previsto en el artículo 6° del Decreto Legislativo 488 de 2020, la Caja de Compensación Familiar validará este requisito contra sus bases de datos. En el evento en que existan aportes realizados a una Caja de Compensación diferente, se realizará la validación respectiva entre las Cajas. La Caja de Compensación Familiar requerida deberá contestar en un término hasta de tres (3) días hábiles. Este término no suspenderá el plazo para decidir acerca del reconocimiento o no del beneficio previsto en el artículo 6° de la Presente Resolución.

En consecuencia, se ordenará a la Caja Colombiana de Subsidio Familiar Compensar, que en el término que más adelante se precisa, estudie la viabilidad o no del reconocimiento del subsidio de protección al cesante de la señora Flor María Cruz Rodríguez, conforme los requisitos previstos en el Decreto 488 de 2020, y Resolución 853 del 2020, sin que se solicite documental alguna, puesto que está ya fue aportada por la postulante, y teniendo en cuenta los aportes realizados a la Caja de Compensación Familiar Cafam desde el mes de junio de 2014 a julio de 2016, según de evidencia en el Sistema de Información Gerencial de la Superintendencia del Subsidio Familiar – SIGER.⁸

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional invocado por la señora **FLOR MARIA CRUZ RODRIGUEZ**, dentro de la acción de tutela de la referencia.

SEGUNDO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR** o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días contadas a partir de la notificación de esta providencia, estudie la viabilidad o no del reconocimiento del subsidio de protección al cesante de la señora **Flor María Cruz Rodríguez**, conforme los requisitos previstos en el Decreto 488 de 2020, y Resolución 853 del 2020, sin que se solicite documental alguna, puesto que está ya fue aportada por la postulante, y teniendo en cuenta los aportes realizados a la Caja de Compensación Familiar Cafam desde el mes de junio de 2014 a julio de 2016, según de evidencia en el Sistema de Información Gerencial de la Superintendencia del Subsidio Familiar – SIGER.⁹

TERCERO: COMUNICAR a las partes y las entidades vinculadas la presente decisión por el medio más expedito.

CUARTO: REMITIR oportunamente las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si el fallo no fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

MARLENE ARANDA CASTILLO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 057 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

⁸ Ver folio 34 del expediente digital.

⁹ Ver folio 34 del expediente digital.

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:

0b4ce851138de4530a87b34c005666295e360b9490a6a4491d4a7463cae53507

Documento generado en 30/04/2021 11:51:52 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>