

Sentencia T-713/04

REGIMEN LEGAL DEL SUBSIDIO FAMILIAR-Alcance

SUBSIDIO FAMILIAR-Pago corresponde a la Caja de Compensación

DERECHO AL SUBSIDIO FAMILIAR DEL NIÑO-Procedencia por tutela

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por pago del subsidio familiar

Referencia: expediente T-858273

Acciones de tutela instauradas por Juan de Jesús Villamizar Vargas, Aristóbulo Ravelo Corzo, Juan de Jesús Celis, Ana Leonor Rojas Merchán y Saúl Suárez Galvis, contra la Alcaldía Municipal de Málaga

Magistrado Ponente (e):

Dr. RODRIGO UPRIMNY YEPES

Bogotá, D. C., treinta (30) de julio de dos mil cuatro (2004)

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis y Rodrigo Uprimny Yepes, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos proferidos por los Juzgados Civil Municipal y Civil del Circuito de Málaga, Santander, en el trámite de las acciones de tutela iniciadas por Juan de Jesús Villamizar Vargas, Aristóbulo Ravelo Corzo, Juan de Jesús Celis, Ana Leonor Rojas Merchán y Saúl Suárez Galvis contra la Alcaldía Municipal de Málaga.

I. ANTECEDENTES.

1.- Los peticionarios interpusieron acciones de tutela separadas los días 30 de septiembre y, 8 y 15 de octubre de 2003, solicitando amparo constitucional en calidad de agentes oficiosos de sus menores hijos, con el fin de que les sean protegidos los derechos fundamentales de

los niños a la educación y a la alimentación, ya que los consideran vulnerados por la Alcaldía del municipio de Málaga. El Juzgado de primera instancia, mediante auto de 15 de octubre de 2003, resolvió acumular las solicitudes de tutela por ser éstas similares y contra el mismo ente territorial.

Hechos.

2.- Manifiestan los actores que desde el año 2001 hasta la fecha en que interponen la tutela, la Alcaldía Municipal de Málaga no ha efectuado los pagos correspondientes por concepto de aportes parafiscales a la Caja de Compensación Familiar COMFENALCO. Lo anterior ha ocasionado la suspensión de la prestación de los servicios por parte de esta entidad, entre los que se encuentra el pago del subsidio familiar que por ley deben recibir los trabajadores por cada uno de sus hijos menores de edad.

3.- Agregan que no devengan más de dos salarios mínimos, razón por la cual la falta de pago del subsidio ha dificultado el cubrimiento de los gastos de educación y alimentación de los menores y, además, ha generado la pérdida de los subsidios extraordinarios y súper extraordinarios.

Intervención de la entidad demandada.

Alcalde Municipal.

5.- El Alcalde de Málaga, Gilberto Torres Chaparro, en contestación a las acciones de tutela, manifestó que para el momento de su posesión -4 de julio de 2002- el municipio se encontraba en mora en el pago de aportes parafiscales y pensiones desde el año 2000.

6.- Señaló que, ante tal situación, notificó a la Procuraduría sobre las irregularidades referidas y, posteriormente, inició acuerdos de pago con las entidades acreedoras, pero en algunos casos éstos no pudieron llegar a término.

7.- Refirió que solicitó un crédito a la empresa IDESAN en cuantía de \$300'000.000, a fin de cancelar todas las obligaciones relacionadas con recursos parafiscales y pensiones, el cual ya fue registrado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Según el demandado, faltan

algunos trámites de procedimiento para el desembolso de los recursos mencionados.

8.- Indicó que al no contar con la disponibilidad presupuestal para cancelar todas las obligaciones pensionales y de aportes parafiscales, el Municipio no está en condiciones de cumplir con lo adeudado a algunos de los trabajadores y no a todos ellos, pues se incurriría en una violación al principio de igualdad.

9.- Finalmente, puso de presente que lo reclamado por los tutelantes corresponde a prestaciones sociales que alivian las cargas económicas en el sostenimiento y protección de la familia, pero considera que los trabajadores deben garantizar con su salario la alimentación, vestido, educación, salud, vivienda, etc., de sus familias, por lo cual no considera cierta ni probada la amenaza a los derechos fundamentales de sus hijos.

10.- De acuerdo con lo anterior, solicitó al Juez no acceder a las peticiones de los accionantes y agregó que los actos que dieron lugar a la mora son de carácter general, impersonal y abstracto lo que hace improcedente la acción de tutela.

Caja de Compensación Familiar COMFENALCO.

11.- El juez de conocimiento vinculó al proceso a COMFENALCO, Santander, mediante el auto admisorio de la acción de tutela de fecha 1° de octubre de 2003.

12.- El Jefe del Departamento de Aportes y la Jefa de Subsidio Familiar de esta entidad, manifestaron que el último aporte efectuado por la Alcaldía de Málaga en abril de 2002, corresponde al mes de diciembre de 2000, adeudando los aportes correspondientes al período comprendido entre enero de 2001 y septiembre de 2003.

13.- Señalaron que, por lo anterior, los subsidios han sido pagados a los trabajadores beneficiarios hasta diciembre de 2000 y, una vez cancelados los aportes pendientes, se procederá a liquidar y a pagar los valores adeudados por concepto de cuota monetaria de subsidio familiar a aquellos que acrediten el derecho.

14.- Por último, resaltaron que la señora Ana Leonor Rojas Merchán no aparece afiliada a COMFENALCO Santander, por parte del Municipio de Málaga.

Pruebas relevantes allegadas al expediente.

- Copia de las cédulas de ciudadanía de los actores y de los registros civiles de nacimiento de los menores a nombre de quienes solicitan el amparo.

- Declaración de la señora Judy Amparo Duarte Saavedra, Coordinadora de la Unidad Integral de Servicios Sociales de COMFENALCO, Málaga.

- Copia del contrato de empréstito suscrito entre el Representante Legal del Instituto para el Desarrollo Municipal de Santander IDESAN y el Alcalde del Municipio de Málaga, con fecha 28 de agosto de 2003.

- Listado de los beneficiarios de COMFENALCO, Santander, del mes de septiembre de 2003.

Pruebas solicitadas por la Corte Constitucional.

15. La Sala de Revisión, mediante auto de 7 de junio de 2004, solicitó a la Alcaldía Municipal de Málaga que informara sobre la fecha de desembolso de los dineros objeto del contrato de empréstito celebrado entre el Representante Legal del Instituto para el Desarrollo Municipal de Santander -IDESAN- y el Alcalde del municipio de Málaga. Así mismo, que de haberse efectuado dicho desembolso, informara la fecha de transferencia de los aportes parafiscales a la Caja de Compensación Familiar COMFENALCO - Santander - de cada uno de los actores, correspondientes a los años 2001, 2002 y 2003.

16.- Juan Caballero Oviedo, Secretario de Hacienda Municipal de Málaga, mediante oficio fechado el 12 de junio de 2004, informó que el desembolso del crédito de la empresa IDESAN fue realizado el 8 de marzo del presente año. Además de lo anterior, adjuntó fotocopias de los pagos efectuados por concepto de aportes parafiscales correspondientes a los años 2001, 2002, 2003 y 2004 a COMFENALCO (Cfr. folios 23 a 29, cuaderno No. 1).

17.- La Sala de Revisión, de igual manera, solicitó a COMFENALCO que informara si la Alcaldía del municipio de Málaga ya efectuó los aportes adeudados correspondientes a cada uno de los actores, así como la fecha de dicho pago. Igualmente, que de ser así, informara si a los actores ya les fue cancelado el subsidio familiar a que tienen derecho sus hijos menores de edad y la fecha en que fue efectuada esta cancelación. Por último, la Sala de Revisión solicitó información sobre la vinculación a esta entidad de la señora Ana Leonor Rojas Merchán,

quien a través de la presente acción de tutela reclama el pago del subsidio familiar a nombre de su hijo Carlos Arturo Sepúlveda Rojas.

18.- Leonardo Angulo Prada, Director administrativo de COMFENALCO – Santander- mediante oficio de fecha 17 de junio de 2004, informó que el municipio de Málaga canceló los aportes correspondientes al subsidio familiar por los años 2001, 2002 y 2003 en el mes de marzo del año en curso, para lo cual anexó fotocopia de los recibos de pago (Cfr. folios 36 y 37, cuaderno No. 1). Así mismo, afirmó que el 23 de marzo del presente año se giró la suma correspondiente por concepto de subsidio familiar a los empleados y trabajadores del municipio, por sus beneficiarios, a efectos de lo cual anexó la planilla correspondiente (Cfr. folio 39, cuaderno No. 1). Por último, sostuvo que la señora Ana Leonor Rojas Merchán estuvo vinculada como compañera del señor Benedicto Sepúlveda Sánchez quien laboró hasta el mes de mayo de 2000 para el municipio de Málaga y a quien hasta ese momento se le canceló la suma correspondiente al subsidio familiar de su hijo (adjuntó el certificado laboral expedido por la Alcaldía del municipio. Cfr. folio 38, cuaderno No. 1).

Decisiones judiciales objeto de revisión.

Primera instancia.

19.- El Juzgado Civil Municipal de Málaga, mediante providencia del 28 de octubre de 2003, negó el amparo de los derechos reclamados por los accionantes en representación de sus hijos menores de edad, tras considerar que en el presente caso no se evidencia vulneración alguna a su mínimo vital por la falta de pago de los subsidios familiares a que tienen derecho. Además, señaló que en el Municipio de Málaga todos los colegios son públicos y los costos de matrícula y pensión son mínimos, lo cual excluye la amenaza del derecho a la educación de los menores.

20.- De otra parte, concluyó que existe otro medio de defensa judicial para que COMFENALCO logre el pago de lo adeudado por la Alcaldía, razón por la cual se debe acudir a la justicia ordinaria.

Segunda instancia.

21.- El Juzgado Civil del Circuito de Málaga, mediante sentencia del 25 de noviembre de

2003, confirmó el fallo de primera instancia.

El Juez consideró que la presente acción de tutela es improcedente, por cuanto existe otra vía idónea para lograr el pago de las obligaciones adeudadas por el municipio a la Caja de Compensación Familiar COMFENALCO, la cual ha debido acudir a la vía ordinaria a fin de reclamar el pago de dichas obligaciones y así, proceder a cancelar a sus afiliados los subsidios no pagados hasta la fecha.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia.

1.- Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso por la Sala de Selección número tres.

Planteamiento del problema jurídico.

2.- Los peticionarios afirman que el municipio de Málaga, para el cual laboran, no cancela los pagos por concepto de aportes parafiscales a la Caja de Compensación Familiar COMFENALCO desde el año 2001, razón por la cual esta entidad suspendió la prestación de los servicios, incluido el pago del subsidio familiar. Según ellos, la situación referida está generando la vulneración de los derechos fundamentales de sus hijos menores de edad a la educación y a la alimentación.

3.- Por su parte, la entidad accionada señala que, en efecto, desde el año 2000 el municipio de Málaga se encontraba en mora en el pago de aportes parafiscales y pensiones por lo cual suscribió un contrato de empréstito con la empresa IDESAN por la suma de \$300'000.000, a fin de cubrir las deudas por este concepto. A su vez, la Caja de Compensación Familiar COMFENALCO, confirma la mora en los aportes parafiscales por parte de la Alcaldía desde enero de 2001, por lo cual la entidad suspendió el pago del subsidio familiar de los hijos menores de edad de los trabajadores del municipio, los que, según la entidad, se reiniciarán en el momento en que se cancelen los aportes adeudados.

4.- Los jueces de instancia denegaron el amparo solicitado por los trabajadores del municipio

por considerar que la presente acción de tutela resulta improcedente. Consideran que COMFENALCO debió ejercer las acciones judiciales por la vía ordinaria para obtener el pago de los dineros adeudados por la Alcaldía y, así, cumplir con el pago del subsidio familiar a que tienen derecho los hijos menores de edad de los actores. Además, estiman que no se evidencia una vulneración del mínimo vital de los trabajadores y sus familias, como tampoco la afectación de los derechos fundamentales de los niños a la educación y a la alimentación.

5.- De acuerdo con lo anterior, corresponde a la Sala determinar si el amparo constitucional resulta procedente para exigir el pago de los aportes parafiscales por parte del empleador a una Caja de Compensación Familiar, para que, a su vez, ésta realice el pago del subsidio familiar a favor de los hijos menores de edad de los trabajadores que tengan derecho a dicho beneficio. Para ello, se procederá a: (i) elaborar un breve recuento del régimen del subsidio familiar en Colombia y (ii) repasar la jurisprudencia constitucional en torno al tema de la procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de dicha prestación, en tanto ha sido considerada como un derecho fundamental de los niños.

Régimen del subsidio familiar en Colombia.

6.- El régimen del subsidio familiar aparece como institución jurídica dentro del ordenamiento jurídico colombiano en 1956, con la expedición del Decreto 180 de ese mismo año. En su primera fase, el subsidio familiar fue un instituto prestacional, selectivo y especial del cual quedaba excluida la mayor parte de la población laboral activa.

7.- Con la expedición de la Ley 58 de 1963, se amplió el campo de aplicación de esta prestación, pues se incorporó al régimen a los trabajadores del sector público y todos los de las empresas o patronos titulares de un patrimonio neto igual o superior a los \$50.000.

8.- Posteriormente, es expedida la Ley 21 de 1982, mediante la cual se estableció la igualdad para que todos los trabajadores tuvieran acceso a la prestación del subsidio familiar. De esta manera, se pretendió remediar la situación de marginación de un amplio sector de la población laboral. En su artículo 1° definió dicha prestación de la siguiente manera:

“El subsidio familiar es una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción al número de personas a cargo y su objetivo fundamental consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el

sostenimiento de la familia, como núcleo básico de la sociedad”.

De igual manera, el artículo 5° de la normatividad en comento señala que dicha prestación se paga a los trabajadores beneficiarios en dinero, especie o servicios.

El artículo 20 consagra que tienen derecho al subsidio familiar, en cualquiera de las modalidades referidas, los trabajadores cuya remuneración mensual fija o variable no sobrepase una suma que equivalga a cuatro veces el salario mínimo legal que rija en el lugar donde se realice el pago, si fuere superior al monto indicado. Y más adelante, el artículo 27 señala:

“Darán derecho al subsidio familiar las personas a cargo de los trabajadores beneficiarios que a continuación se enumeran:

1. Los hijos legítimos, los naturales, los adoptivos y los hijastros.
2. Los hermanos huérfanos de padre.
3. Los padres del trabajador”.

Procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago del subsidio familiar. Derecho fundamental de los niños. Reiteración de jurisprudencia.

9.- Esta Corporación en varias oportunidades ha señalado que el subsidio familiar es una prestación económica derivada del derecho a la seguridad social<sup>1</sup> el cual está concebido legalmente como 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”<sup>2</sup>. Por consiguiente, el pago del subsidio familiar corresponde a la caja de compensación que lo administra y no al empleador, pues a este último sólo le corresponde efectuar el aporte correspondiente.

10.- Ahora bien, en razón a que el pago del subsidio familiar deriva del derecho a la seguridad social, por regla general, no es un derecho fundamental<sup>3</sup>. Por esta razón, en

principio, el reconocimiento y pago del subsidio familiar no es susceptible de protección por vía de tutela, salvo si se demuestra que el incumplimiento en el pago vulnera otros derechos fundamentales que permitan deducir su conexidad con el derecho a la seguridad social.

Sin embargo, la jurisprudencia reiterada de esta Corporación<sup>4</sup> ha señalado que “el derecho a recibir el subsidio familiar, que ha sido reconocido como una derivación prestacional del derecho a la seguridad social, puede ser reclamado por vía de tutela cuando el afectado es un menor de edad, pues la Constitución lo eleva en estos casos a la categoría de derecho fundamental”<sup>5</sup>. Igualmente, adquiere el rango de fundamental el derecho a la seguridad social cuando se trata de exigir el pago del subsidio familiar de ancianos, puesto que “es obvio que si no se recibe el subsidio familiar, destinado a esos ancianos sin trabajo y sin recursos, ello significa una trasgresión que afecta no solo la dignidad sino el mínimo vital”<sup>6</sup>.

Hecho superado.

11.- De lo establecido a lo largo de la presente providencia, la Sala colige que la acción de tutela interpuesta por los trabajadores del municipio de Málaga es procedente, en tanto tuvo origen en la falta de pago por parte del municipio de los aportes parafiscales a la Caja de Compensación Familiar, la cual no cancelaba los subsidios familiares a que tienen derecho sus beneficiarios, hijos menores de edad, para quienes dicha prestación -de conformidad con la jurisprudencia constitucional- adquiere el carácter de derecho fundamental.

12.- Con todo, y según las pruebas allegadas durante el trámite de revisión por parte de esta Corporación, la vulneración de los derechos invocados por los petitionarios cesó desde el momento en que la Alcaldía del municipio canceló los aportes parafiscales a COMFENALCO que, a su vez, pagó las sumas de dinero de los subsidios familiares adeudados a favor de los hijos menores de los tutelantes, el 23 de marzo del año en curso.

Por lo anterior, la presente acción carece de objeto en razón al pago de los subsidios reclamados durante el trámite de la tutela, en razón a lo cual, la Sala confirmará la sentencia revisada por los motivos expuestos en esta sentencia, reiterando la jurisprudencia que al respecto ha dispuesto:

“Esta Corporación, al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe

a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción<sup>7</sup>.

### III. DECISIÓN.

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

#### RESUELVE:

PRIMERO.- Levantar la suspensión de términos ordenada por auto del 7 de junio de 2004 en el proceso de la referencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Málaga, Santander, el 25 de noviembre de 2003.

LÍBRENSE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

RODRIGO UPRIMNY YEPES

Magistrado Ponente (e)

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Sentencias C-508 de 1997, T-980 de 1999, T-753 de 1999, T-1034 de 2000.

2 Sentencia C-508 de 1997 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

3 Sentencias T-202 de 1997 y T-586 de 1999.

4 Sentencias T-753 de 1999, SU-043 de 1995, T-001 de 1995, T-703 de 1996, T-202 de 1997, T-858 de 1999, T-586 de 1999, T-1034 de 2000.

5 Sentencia T-223 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

6 Sentencia T-753 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido, puede consultarse la sentencia T-299 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

7 Cfr. Sentencia T-308 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.