

Gonzalo Marroquín Escobar**

Análisis legal de las cajas de compensación familiar en el sistema de seguridad social*

Legal analysis of corporation of family compensation in the social security system

Recibido: 17 de septiembre de 2010 / Aceptado: 28 de octubre de 2010

Palabras clave:

Asignación, Beneficios,
Cajas de compensación familiar,
Subsidio.

Resumen

En el presente artículo de revisión se analizará el despliegue que han tenido las cajas de compensación en el contexto colombiano y el papel que han desempeñado en la formación y progreso de la seguridad social en el núcleo de la sociedad, como un componente importante de este sistema. En este sentido y conforme a todos los elementos de juicio que se estudiarán, se establecerá que el subsidio familiar es un elemento vital para el desempeño y para mantener condiciones equilibradas de vida en los trabajadores.

Key words:

Assignment, Benefits,
Corporation of family compensation,
Subsidy.

Abstract

This article will discuss the deployment corporation of family compensation have in the Colombian context and the role they have played in the formation and progress of social security at the core of society, as an important component of this system. In this sense and according to all the evidence to be studied, will be established that the family subsidy is a vital element for the performance and to keep life balanced conditions employees.

* El presente artículo de revisión se deriva del proyecto de investigación terminada: “Análisis del papel de las cajas de compensación familiar en el sistema de seguridad social en Colombia”, adelantado dentro de la especialización en Derecho Laboral y Seguridad Social de la Universidad Libre Seccional Barranquilla.

** Abogado, especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social de la Universidad Libre Seccional Barranquilla.

INTRODUCCIÓN

En voces de Vanegas (2007) “El sistema de subsidio familiar es el conjunto de normas, programas e instituciones que desarrollan el subsidio familiar” y de conformidad con la Ley 21 de 1982 “el subsidio familiar es una prestación social pagada en dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción al número de personas a cargo, cuyo objetivo fundamental consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia como núcleo básico de la sociedad. Entre las asignaciones que se derivan de esta prestación figuran el subsidio familiar por hijos a cargo, subsidios a la permanencia de la madre en el hogar, subsidios alimentarios, programas sociales para la familia, etc. Este subsidio familiar puede asumir tres modalidades: en dinero, en especie y en servicios.

Las entidades que se encargan de prestar estas asignaciones y servicios en Colombia son denominadas cajas de compensación familiar. Estas se encuentran constituidas legalmente como corporaciones de derecho privado, y desarrollan su gestión en los términos que rige la Ley 21 de 1982 para este sistema.

Las cajas de compensación familiar se han convertido en un aliciente o en un complemento de distensión laboral para los trabajadores que no pueden contar con sitios de recreación para restablecerse de sus jornadas habituales. Sitios como por ejemplo: clubes, balnearios, centros de eventos, etc.

Los fundamentos constitucionales de esta prestación se encuentran en el Artículo 48, que

señala la seguridad social como derecho irrenunciable de todos los habitantes, bajo ese mismo esquema prestacional el Artículo 46 de la Constitución ordena que el Estado, la sociedad y la familia se unirán para proteger y asistir a las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida comunitaria y garantizarles los servicios que brinda la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.

De la misma manera, en el ámbito de la Ley 100 de 1993, se incluyó dentro de su cobertura los servicios sociales complementarios “entre ellos el sistema de subsidio familiar”, y lo hizo como cumplimiento al mandato constitucional que se desprende de otras normas que fueron expedidas con posterioridad.

Por su parte, la Ley 789 de 2002, en su Artículo 24 reguló las facultades de la Superintendencia de Subsidio Familiar, así pues, indicó las funciones que debe cumplir en el sistema de subsidio familiar y aunque creó funciones adicionales a las establecidas en la legislación vigente, realmente repite muchas de las que ya habían sido creadas con anterioridad.

Como novedoso se puede destacar, que la ley antes citada creó los mecanismos para hacer más efectiva la vigilancia en lo que respecta a “evitar la evasión y elusión de aportes al sistema; dar posesión al revisor fiscal y al representante legal de la caja de compensación; sin que sea necesaria su presentación personal; ordenar la publicación de estados financieros e indicadores de gestión de las cajas; practicar visitas de inspección a las entidades vigiladas; y siguiendo

el principio de transparencia fijar criterios para elaboración, control y seguimiento de los presupuestos de las cajas de compensación familiar” (Arenas, 2006, p. 664).

Resulta válido afirmar que ningún sistema de seguridad social puede configurarse como tal, ni lograr su eficacia si dentro de su cobertura no incluye planes y programas orientados a garantizar condiciones mínimas de vida de la población más necesitada. Ahora la situación de los más vulnerables se agudiza debido a que el salario mínimo tiene una movilidad anual, porque el incremento de los precios de los productos que conforman la canasta familiar tiene una periodicidad más corta, trayendo como consecuencia que el salario fijado por el Gobierno sea insuficiente. Y a través de la seguridad social y la compensación familiar se trata de paliar estos desfases.

El Estado ha hecho ingentes esfuerzos por reorientar socialmente sus políticas, con el fin de lograr una ampliación de la cobertura y alcance de los programas adelantados a través de las cajas de compensación familiar, que sin lugar a dudas constituyen, junto con sus programas de nutrición y mercadeo de productos alimenticios, un componente importante del sistema de seguridad social.

Hechas las precedentes consideraciones se pasa a decir que es objetivo preponderante de este estudio, ver cómo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad y el derecho a la seguridad social, establecidos en la Constitución Política, y además de los servicios, prestaciones y subsidios que la integran permiten alcanzar

que el nivel de vida de los colombianos sea mejorado.

RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN

1. *Perspectiva histórico-legislativa*

En Colombia las asignaciones surgen con el nombre de “subsidio familiar”, nombre que es, en realidad, una de las clases de prestación general, su origen y evolución de este sistema en nuestro país ha de mirarse dentro de un contexto amplio de las etapas de nuestro sistema de seguridad social (Arenas, 2006).

En su fase organizativa, la seguridad social, que tuvo su génesis en el año de 1945, llegando hasta 1967, se hace mención al inicio del sistema de subsidio familiar, que fue insertado en la Ley 90 de 1946, dando origen al seguro social obligatorio.

La Ley 90 de 1946, por medio de la cual se crea el Instituto de Seguros Sociales, previó que era este instituto quien debía organizar las cajas de compensación que atendieran los subsidios que los empleadores establecieran de forma voluntaria.

Este sistema, nace como respuesta a los bajos salarios que han tenido los colombianos a través de la historia, pero lo que encontramos como antecedente curioso del subsidio familiar en nuestro país, es que surge como una iniciativa de la empresa privada, “no del Estado”, que según Cortés (2006) habiendo sido pactado mediante convención colectiva por el Ferrocarril de Antioquia el 22 de febrero de 1949, y posteriormente se impulsó su estructuración por parte de las empresas afiliadas a la ANDI en 1954, re-

conociéndole a esta asociación el liderazgo para dar origen institucional a las cajas.

En ese orden de ideas, es dable manifestar que la empresa privada creó el subsidio familiar como una forma de hacer ver a la clase trabajadora su preocupación por incrementar sus ingresos, pero el trasfondo de esta situación fue la de generar un aumento en ese ingreso, pero que esta suma no hiciera parte de la liquidación de las prestaciones sociales al finalizar un vínculo laboral.

Mediante el Decreto Extraordinario 118 de 1957 se creó el subsidio familiar para todos los establecimientos públicos descentralizados y empleadores particulares con determinado capital o número de trabajadores a su servicio.

Más adelante, la cobertura se amplió y reglamentó mediante las Leyes 69 de 1966 y 56 de 1973, y últimamente, fue por medio de la Ley 21 de 1982 que las cajas de compensación familiar se organizaron, siendo reglamentadas entre otras normas por los Decretos Reglamentarios 341 de 1988 y 784 de 1989.

En el Artículo 1° de la Ley 21 de 1982, el legislador lo define como una prestación social pagadera en tres modalidades o formas que son dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción al número de personas a cargo, y como objetivo primordial consistía en un alivio de las cargas económicas que representan el sostenimiento de la familia como núcleo básico de la sociedad. Este subsidio, no es constitutivo de salario y según el Artículo 5° de la misma ley será cancelado únicamente a los trabajadores beneficiarios

en las tres modalidades mencionadas anteriormente.

En 1962 se produce una transformación significativa del sistema, cuando el Gobierno autoriza a las cajas crear obras de beneficio social para que su labor no estuviera limitada exclusivamente al pago de reducidos subsidios en dinero. Leyes de los años de 1963 y 1966 extendieron el subsidio familiar al sector público y la afiliación regional a las cajas de compensación (Arenas, 2006).

En el periodo de expansión de la seguridad social colombiana en los años de 1967 a 1977, se fortalece significativamente el conjunto de beneficios sociales de las cajas de compensación y se diversifica su actividad. También se plantea la necesidad de una vigilancia y control estatal más especializado sobre las actividades de las cajas.

El periodo de seguridad social de “cambios y crisis” (1977-1990), tiene como característica principal el crecimiento del sistema, con algunas desviaciones administrativas de las cajas.

Luego de un acalorado debate entre el Estado y las entidades del sistema, se institucionalizó una importante intervención estatal en el sistema, con la expedición de dos importantes leyes que constituyen aún los pilares del sistema: La Ley 25 de 1981 que creó la Superintendencia de Subsidio Familiar, y la Ley 21 de 1982 que reorganizó radicalmente el sistema de subsidio familiar.

Así pues, la etapa de reformas estructurales, que se inició en 1990, el sistema de cajas de compensación ha tenido importantes desarrollos

y transformaciones. De una parte, los cambios al sistema de seguridad social de la Ley 100 de 1993 no dieron especial importancia al subsidio familiar dentro de la “seguridad social integral”, pero se asignó a las cajas un papel importante en la gestión del régimen subsidiado de salud, haciendo el papel de Administradoras del régimen subsidiado, en la costa Caribe teníamos a Combarraquilla y a Comfamiliar, entre otras.

Más adelante siguieron ampliando el papel de estas en la gestión del “subsidio familiar de vivienda”. Pero la transformación más importante del sistema en la última fase ha sido, sin duda alguna, la expedición de la Ley 789 de 2002, que modificó las reglas sobre subsidio familiar y amplía el marco de acción de las cajas, dentro de la política de promoción del empleo y protección al desempleado que esta ley pretende desarrollar.

Vásquez (1985), sintetiza los lineamientos del sistema colombiano de asignaciones familiares que rigió durante la segunda mitad del siglo XX así:

“Aparición en forma voluntaria por parte de los empleadores.

Implantación con obligatoriedad legal desde el año de 1957.

Estructuración como régimen de protección para los trabajadores bajo dependencia laboral y con niveles de remuneración bajos.

Extensión gradual que, iniciada para los empleadores del sector primario, ha ido involucrando a todo dador de empleo público o privado.

Finalidades económicas y sociales para atender las cargas económicas de las clases menos favorecidas y propender al fortalecimiento de las familias.

Inspiración de la doctrina social católica.

La gestión asignada con prevalencia para las cajas de compensación familiar, como personas de derecho privado, formadas por los empleadores, sin ninguna participación inicial de los trabajadores y con independencia del régimen del seguro social obligatorio.

La compensación inicial correspondía a un sistema de reparto simple en subsidio monetario, que evolucionó favorablemente mediante acciones complementarias, hacia nuevas formas.”

Según Arenas (2006) partiendo de esta lista, cabe añadir las características del sistema que se desprenden de las transformaciones estructurales e institucionales a partir de los años 90 y en particular a partir de la Ley 789 de 2002:

“1. Desplazamiento de una labor centrada en el sector asalariado formal, hacia una combinación con la apertura a los sectores más pobres de la sociedad, principalmente a través de la gestión de salud subsidiada.

2. Proyección de su actividad hacia los sectores desempleados de la sociedad y hacia actividades de generación de empleo.

3. Fortalecimiento financiero y social con la posibilidad de invertir en el sector

financiero y en el sector de la seguridad social, entre otros.

4. Unificación de las cuotas monetarias de subsidio familiar que pagan las cajas” (p. 618).

2. Generalidades del sistema de subsidio familiar

2.1 Naturaleza jurídica

Con relación a la naturaleza jurídica del subsidio familiar, la Corte Constitucional en Sentencia C-508 de 1997, ha señalado estos elementos:

Es “una prestación propia del régimen de seguridad social”.

Es también “un mecanismo de redistribución del ingreso”.

Constituye “una prestación social legal, de carácter laboral”. Por eso para el empleador es una obligación social que la ley le impone y se deriva del vínculo laboral.

Asimismo la Corte Constitucional al resaltar la naturaleza jurídica del subsidio familiar, en la misma decisión jurisprudencial expresó que 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 altos, dentro de un criterio que mira la satisfacción de las necesidades básicas del grupo familiar. El sistema de subsidio familiar es un mecanismo de redistribución del ingreso, en atención 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 impidan atender en forma satisfactoria las necesidades más apremiantes en alimentación, vestuario, educación y alojamiento. Desde esta perspectiva, en su debida prestación se considera comprometido el interés general de la sociedad, por los fines de equidad que persigue”.

A partir de la Sentencia T-588 de 2004, ha quedado claramente establecido que: “El subsidio familiar hace parte de la seguridad social. En el caso de los niños, en aplicación al principio de prevalencia y protección especial a que alude el Artículo 44 de la Constitución, el derecho a la seguridad social, incluido el pago del subsidio familiar, adquiere la categoría de derecho fundamental y prevalente, que admite ser amparado a través de la acción de tutela.

Por su parte, Vanegas (2007) enseña en su *Diccionario de derecho individual del trabajo*, que el sistema de subsidio familiar lo constituyen un conjunto de normas, programas e instituciones que regulan y ejecutan una serie de actividades tendientes a ofrecer condiciones mínimas de bienestar, subsistencia, descanso y esparcimiento a los trabajadores.

2.2 Clasificación del subsidio familiar

De acuerdo a lo esbozado anteriormente y según lo preceptuado en el Artículo 5° de la Ley 21 de 1982, el subsidio familiar se clasifica en tres modalidades: en dinero, en especie y en servicios.

2.2.1 Subsidio en dinero

Se entiende por subsidio en dinero la cuota monetaria que se paga por cada persona a cargo que dé derecho a la prestación.

El Artículo 3° de la Ley 789 de 2002, regula todo lo referente a este subsidio, al cual tienen acceso aquellos trabajadores cuya remuneración mensual fija o variable no sobrepase los cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre y cuando laboren al menos 96 horas al mes y que sumados los ingresos con los de su cónyuge o compañero(a) no sobrepasen los seis salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Darán derecho al subsidio familiar en dinero las personas a cargo de los trabajadores beneficiarios que a continuación se mencionan:

Los hijos que no sobrepasen la edad de 18 años, legítimos, naturales, adoptivos y los hijastros. Después de los 12 años de edad se deberá acreditar la escolaridad en establecimiento docente debidamente aprobado.

Los hermanos que no sobrepasen la edad de 18 años, huérfanos de padres, que convivan y dependan económicamente del trabajador y que cumplan con el certificado de escolaridad del ítem anterior.

Los padres del trabajador beneficiario mayores de 60 años, siempre y cuando ninguno de los dos reciba salario, renta o pensión alguna. No podrán cobrar simultáneamente este subsidio más de uno de los hijos trabajadores y que dependan económicamente del trabajador.

Los padres, los hermanos huérfanos de padres y los hijos, que sean inválidos o de capacidad física disminuida que les impida trabajar, causarán doble cuota de subsidio familiar, sin limitación en razón de

su edad. El trabajador deberá demostrar que las personas se encuentran a su cargo y conviven con él.

Puede considerarse que el subsidio familiar constituye parte definitiva de los ingresos del trabajador y de su canasta familiar, lo que nos hace colegir que toda vez que se vulnere el derecho que tienen los trabajadores de reclamar este subsidio se está afectando de manera directa el nivel de ingreso del núcleo familiar al que pertenecen (Cortés, 2006).

A partir del 1° de julio de 2003, el subsidio familiar en dinero que las cajas de compensación familiar pagan a los trabajadores que la ley considera beneficiarios, deberá ser cancelado, en función de cada una de las personas a cargo que dan derecho a percibirlo, con una suma mensual que se denomina cuota monetaria.

2.2.2 Subsidio en especie

Tienen derecho a subsidio familiar en especie los trabajadores cuya remuneración mensual fija o variable no sobrepase los cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes, y sus beneficiarios, las mismas personas a cargo que tienen derecho al subsidio en dinero, incluyendo el o la cónyuge y el trabajador. Los consejos directivos de las cajas de compensación familiar deberán fijar las tarifas y montos subsidiados de modo inversamente proporcional al salario devengado, de conformidad con la Ley 789 del año 2002.

El contenido del subsidio familiar en especie, las cajas de compensación lo pueden reconocer representado en alimentos, vestidos, be-

cas de estudio, textos escolares, medicamentos, y demás frutos o géneros diferentes al dinero. El Decreto 784 de 1989 señala que el subsidio en especie puede ser entregado directamente en artículos, productos, elementos y demás bienes dispuestos en el reglamento general que adopte cada caja de compensación, o mediante órdenes para que sean entregadas por terceros según los términos de la contratación efectuada por cada entidad. Las órdenes o cualquier otro medio que fuere utilizable para estos efectos no serán redimibles en dinero ni transferibles.

2.2.3 Subsidio familiar en servicios

Consiste en un reconocimiento que se da a través de la utilización de las obras y programas sociales que organicen las cajas de compensación familiar, tales como centros de recreación y de vacaciones, etc. La Constitución Política establece como prioritaria la recreación y la otorga como un derecho. Cabe aclarar que si no fuera por los planes vacacionales y de turismo social diseñados por las cajas de compensación, el común de los trabajadores y su núcleo familiar no contarían con la posibilidad real de acceder a estos planes debido a sus bajos ingresos (Cortés, 2006). Coherentemente con los planteamientos que sobre estas entidades se han venido preguntando en años anteriores, se advierte que con la expedición de la Ley 789 de 2002, más conocida como la “Reforma Laboral”, el Estado ha empezado a sintonizarse con esas necesidades sentidas de la población y en tal sentido se ocupó de reestructurar el funcionamiento y servicio de las instituciones llamadas a la prestación de tales

servicios. Con las reformas aludidas, no queda duda en el sentido que las cajas de compensación familiar entran a ser consideradas elemento vital dentro del Sistema de Seguridad Social Integral.

2.3 Características jurídicas del subsidio

El subsidio familiar en Colombia tiene las siguientes características jurídicas:

El subsidio familiar no constituye salario. En cuanto a prestación social, el subsidio familiar no es salario, ni se computa como tal en ningún caso, por expreso señalamiento de la ley.

El subsidio familiar es inembargable. La ley consagra la inembargabilidad del subsidio familiar, pero establece las siguientes excepciones, como procesos de alimentos y ejecuciones adelantadas por entidades públicas, cooperativas y cajas de compensación por incumplimiento de créditos en adjudicación de vivienda.

El subsidio familiar sigue las reglas generales de la ley laboral sobre prescripción, pero tiene norma específica sobre caducidad de la cuota mensual de subsidio. La Ley 21 de 1982 en su Artículo 6°, establece que las acciones correspondientes al subsidio familiar prescriben en los términos del Código Sustantivo del Trabajo, es decir, en el término de tres años desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Pero “el derecho a la cuota correspondiente de un mes determinado, caduca al vencimiento del mes subsiguiente” si los trabajadores beneficiarios, no aportaron las pruebas de su derecho y el empleador ha pagado oportunamente los aportes de ley.

Las cajas de compensación familiar tienen un régimen de afiliación obligatoria de empleadores para el derecho al subsidio de sus trabajadores, y también un régimen de afiliación voluntaria para expansión de cobertura de servicios sociales. La afiliación obligatoria de empleadores, para el pago de subsidio familiar a sus trabajadores constituye la modalidad tradicional de afiliación a las cajas y se rige por la Ley 21 de 1982, aunque el régimen del subsidio familiar en dinero fue modificado por la Ley 789 de 2002 (Art. 3°). El régimen de afiliación voluntaria para expandir la cobertura de servicios sociales fue creado por la Ley 789 de 2002 y está dirigido principalmente a los trabajadores independientes y a los trabajadores dependientes que pierdan su empleo y decidan continuar vinculados a la entidad.

Las cajas de compensación familiar tienen funciones de apoyo al empleo y protección al desempleo. A partir de la Ley 789 de 2002, las cajas de compensación tienen importantes funciones de apoyo al empleo y protección al desempleo. Al efecto les corresponde administrar un fondo “para apoyar al empleo y para la protección al desempleado” (Art. 6°). Les corresponde también “realizar operaciones de crédito para la microempresa y la pequeña y mediana empresa, con el objeto de promover la creación de empleo adicional” (Art. 7°). La Ley ordena a las cajas desarrollar programas para desempleados con anterior vinculación (Arts. 9 y 10) y establecer un régimen de apoyo a desempleados sin vinculación (Art. 11).

Las cajas de compensación familiar deben

pagar el subsidio en dinero en función de cada una de las personas a cargo y mediante el régimen unificado que establezca el Gobierno. Hasta antes de la Ley 789 de 2002, el subsidio en dinero que pagaba cada caja de compensación era diferencial en función a su nivel de recaudos. Con la Ley 789 de 2002 se facultó al Gobierno para fijar los términos y condiciones a que debe sujetarse la cuota monetaria respectiva, de conformidad con los principios de sana competencia, solidaridad, equidad, gradualidad, integralidad y solidaridad de la ciudad y del campo.

2.4 Funcionamiento general del sistema

A continuación es conveniente ver el panorama general del funcionamiento del sistema de subsidio familiar; anotando que todos los empleadores, tanto del sector público como del sector privado están obligados a realizar los aportes correspondientes al subsidio familiar en el porcentaje legalmente establecido sobre la nómina mensual de salarios. Los aportes al subsidio familiar se efectúan simultáneamente con los aportes para la formación profesional y para el Bienestar Familiar (ICBF). Estos aportes en conjunto se denominan “aportes parafiscales”.

El pago que corresponde al subsidio se hace mediante la afiliación a una caja de compensación familiar. Las cajas tienen la obligación de aceptar a todo empleador que solicite la afiliación. La calidad de afiliado se suspende para el empleador por mora en el pago de los aportes, y se pierde por causas graves contempladas en la ley.

En principio el sistema tiene prohibido el

pago directo del subsidio, sin embargo, en ausencia de afiliación a caja de compensación, la ley presume que la suma debida corresponde al doble de la cuota de subsidio en dinero.

Las cajas de compensación pagan el subsidio en dinero a los trabajadores por las personas a cargo respecto a las cuales se cumplan los requisitos legales.

En cuanto al subsidio familiar en especie y en servicios, el acceso de los trabajadores de los empleadores afiliados es más amplio; la legislación sobre vivienda de interés social ha ampliado las funciones de las cajas en esta materia; además, en la Ley 789 de 2002, se establece la obligación de las cajas de ofrecer servicios y apoyos a los desempleados, y se crea un régimen de afiliación voluntaria con acceso a los servicios y programas sociales de las mismas.

Finalmente, el control que el Estado ejerce al sistema es amplio y se ejecuta principalmente a través de la Superintendencia de Subsidio Familiar, creada por la Ley 25 de 1981. La reciente normativa de la Ley 789 de 2002 también introdujo modificaciones en las funciones y facultades de la Superintendencia y amplió el régimen de autorizaciones generales a las cajas.

2.5 Los programas y servicios sociales de las cajas

2.5.1 Regulaciones generales sobre programas y servicios sociales

Como se explicó al hacer el análisis de la evolución del sistema de subsidio familiar en Colombia, los programas y servicios sociales de las cajas de compensación constituyen la mayor

proyección de estas entidades en la sociedad.

La Ley 21 de 1982 fijó los criterios generales que rigen la organización, administración y tarifas de las obras y programas sociales de las cajas de compensación familiar:

Las cajas emprenden las obras y programas sociales, con el fin de atender el pago del subsidio en servicios o especie.

Para llevar a cabo estas actividades, varias cajas pueden realizar alianzas estratégicas con el fin de lograr mejor atención por un precio que resulte atractivo para los trabajadores beneficiarios y las personas a su cargo.

Las obras y programas sociales se realizan exclusivamente en los campos y en el orden de prioridades que a continuación, de acuerdo con el Artículo 62 de la precitada ley, se indica:

- a) Salud.
- b) Nutrición y mercadeo de productos básicos.
- c) Educación.
- d) Vivienda.
- e) Crédito de fomento.
- f) Recreación social.
- g) Mercadeo de otros productos.

El Decreto 784 de 1989 reglamenta estas regulaciones generales, en especial los criterios para el establecimiento de los programas sociales (Art. 19) y el objeto de los mismos (Art. 13). Las categorías tarifarias vigentes para los servicios sociales de las cajas fueron establecidas en el Decreto 827 de 2003.

2.5.2 Los servicios de salud de las cajas de compensación

La prioridad que la Ley 21 de 1982 asigna a

los programas sociales de las cajas de compensación la constituyen los servicios de salud. La trascendencia constitucional de la salud puede analizarse examinando los Artículos 44, 46, 47, 48, 49, 50, 336, 356 y 366 de la Constitución de 1991, así como también la abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre salud como derecho fundamental.

La manera como el legislador ha estructurado los servicios de salud dentro del sistema de subsidio familiar ha sido objeto de una importante evolución que se puede sintetizar afirmando que en la Ley 21 de 1982 y en la reglamentación del Decreto 784 de 1989, las cajas de compensación familiar tenían facultad para prestar servicios de salud a los beneficiarios de los trabajadores del sector privado afiliados al Seguro Social, para suplir de alguna manera la deficiente cobertura familiar del seguro en salud.

Al ser expedida la Ley 100 de 1993, que organiza la seguridad social integral y dentro de ella, el Sistema General de Seguridad Social en Salud, surge un nuevo panorama normativo e institucional de la salud. La Ley 100 de 1993 crea un régimen contributivo y un régimen subsidiado, cada uno con distintos destinatarios.

Dado que los afiliados al régimen contributivo, que se presta ahora a través de las EPS, son principalmente los trabajadores de los sectores público y privado, y que el sistema se estableció con cobertura familiar, los servicios de salud de las cajas tuvieron una total reorientación, primordialmente hacia la gestión del régimen subsidiado y también hacia la posibilidad de constituirse en EPS.

Una vez se dio este nuevo escenario institucional, la Ley 100 de 1993 dispuso que las cajas de compensación familiar tendrían las siguientes oportunidades respecto al sistema de salud:

Dentro del régimen contributivo, las cajas pueden actuar a través de la modalidad de EPS prevista en la Ley 100 de 1993 en su Artículo 181. Pueden ser entidades promotoras de salud “las entidades que por efecto de la asociación o alianza estratégica entre las cajas de compensación familiar o la existencia previa de un programa especial patrocinado individualmente por ellas, se constituya para tal fin”.

Al ser expedida la Ley 789 de 2002, se amplían las funciones de las cajas de compensación familiar. Quedaron facultadas para “invertir en los regímenes de salud, riesgos profesionales y pensiones”. Específicamente en materia de salud en su Artículo 16, numeral 2° se dispuso lo que se menciona a continuación:

Las cajas que estén habilitadas “para realizar aseguramiento y prestación de servicios de salud”, continuarán facultadas para el efecto “individualmente y/o conjuntamente, de manera opcional por la caja”.

Las cajas que no administren directamente los recursos del régimen subsidiado conforme al Artículo 270 de la Ley 100, deben girarlos según las prioridades siguientes: “a) Para las cajas que dentro del mismo departamento administren recursos del régimen subsidiado en los términos de la Ley 100 de 1993; b) Al Fondo de solidaridad y garantía”.

2.5.3 Los programas de nutrición y mercadeo

La Ley 21 de 1982 previó que la segunda prioridad de las obras y programas sociales de las cajas de compensación familiar la constituyen los “programas de nutrición y mercadeo de productos alimenticios y otros que compongan la canasta familiar”. Y señala en último lugar dentro de los programas de las cajas el “mercadeo de productos diferentes” (Art. 62). La trascendencia social de esta actividad, respecto de los productos alimenticios, puede examinarse en el actual modelo constitucional con el establecimiento del principio según el cual la producción de alimentos goza de especial protección del Estado.

Con respecto a los servicios sociales de nutrición y mercadeo la reglamentación establece que tales programas deben estar orientados a las siguientes finalidades principales: mejorar la dieta alimentaria; aprovechar las épocas de cosecha y abundancia para expandir su distribución; estimular y desarrollar la producción de pequeños agricultores y cooperativas; contribuir a la capacidad adquisitiva con precios bajos, medidas exactas y buena calidad; establecer programas de educación alimentaria, etc.

Sobre la ubicación de los establecimientos de mercadeo en general, la reglamentación establece que “estarán ubicados estratégicamente en sitios geográficos de fácil acceso por medios masivos de transporte y en zonas de vivienda correspondientes a la población con medianos y bajos ingresos”, de acuerdo a lo previsto en el Decreto 784/89, Art. 25.

La Ley 789 de 2002 se ocupó también de fijar

nuevas reglas respecto al papel de las cajas de compensación en las actividades de mercadeo, en los siguientes términos: “Las cajas de compensación que realicen actividades de mercadeo social directamente, sin perjuicio de los convenios de concesiones, continuarán facultadas para el efecto, siempre que se encuentren desarrollando las respectivas actividades a la fecha de vigencia de dicha ley”.

La Ley 789 de 2002 insiste también en la administración de programas nutricionales, las cajas deben desarrollar “atención de la tercera edad y programas de nutrición materno-infantil, actividades que “podrán continuar operando con el sistema de subsidio a la oferta”.

2.5.4 Los programas de educación y capacitación

La tercera prioridad de la Ley 21 de 1982 en programas y servicios sociales de las cajas de compensación es la educación integral y continuada, capacitación y servicios de biblioteca (Art. 62). También la Constitución Política se ocupa de destacar la trascendencia social de esta actividad y sus marcos institucionales (Arts. 41, 67, 68 y 69).

La Ley 115 de 1994, o Ley General de Educación, reguló de la siguiente forma los servicios de educación en las cajas de compensación: En el Artículo 190 de dicha ley, se norma que “las cajas de compensación familiar tendrán la obligación de contar con programas de educación básica y educación media en forma directa o contratada. En estos programas habrá la participación prioritaria por parte de los hijos de los

trabajadores beneficiarios del subsidio familiar, esto fue reglamentado mediante el Decreto 1902 de 1994.

La Ley 789 de 2002, faculta a las cajas de compensación a que mediante el sistema de subsidio a la oferta, ofrezcan actividades educativas y de capacitación, quedando facultadas para “administrar, a través de los programas que a ellas corresponda” actividades de “cultura, museos, bibliotecas y teatros”. Así, como para establecer “créditos, jardines sociales o programas de atención integral para niños y niñas de 0 a 6 años; programas de jornada escolar complementaria; educación y capacitación”.

Respecto de los jardines sociales de atención integral a niños y niñas de 0 a 6 años, las cajas pueden administrar los que sean “propiedad de entidades territoriales públicas o privadas, y pueden atender niños cuyas familias no estén afiliadas a la caja respectiva. Se faculta al ICBF, para definir los estándares de calidad que deben cumplir esos jardines. Para la administración de jardines de propiedad de entes territoriales se requiere convenio tripartito entre la caja, el ICBF y el Ejecutivo del ente territorial.

2.5.5. Los programas de vivienda y el subsidio familiar de vivienda

Como cuarta prioridad, en los programas y servicios sociales de las cajas de compensación, tenemos las obras y programas de vivienda (L. 21 de 1982, Art. 62). No obstante, por la trascendencia económica y social de esta actividad, los planes gubernamentales y el desarrollo normativo han dado a los programas de vivienda y al

“subsidio familiar de vivienda” un papel fundamental, en desarrollo del derecho constitucional a la “vivienda digna”.

En la estructura normativa de la ley de subsidio familiar, la actividad de vivienda tuvo un marco de acción amplio y flexible. La Ley 21 de 1982 estableció al respecto: “Las cajas de compensación familiar podrán convenir con otras cajas, empleadores, sindicatos, y organismos especializados públicos o privados, la realización de planes de construcción, financiación y mejora de vivienda para los trabajadores beneficiarios” (Art. 65). Señaló también que para tales fines las cajas podían constituir asociaciones mutualistas y cooperativas, así como conceder préstamos a los trabajadores beneficiarios (Art. 66).

Posteriormente se expedieron leyes en materia social y económica dando importancia a los mecanismos de financiación de vivienda para los trabajadores, y ampliaron a través de ellas las posibilidades de acción de las cajas de compensación familiar en esta materia.

La Ley 49 de 1990 estableció la obligación de las cajas de compensación familiar de constituir un fondo para el subsidio familiar de vivienda para los afiliados a la propia caja, a otras, o a los no afiliados que tengan bajos ingresos. Esa misma ley fijó las reglas para el financiamiento del mencionado fondo.

La Ley 3ª de 1991 creó con un criterio más amplio dentro de la política social el subsidio familiar de vivienda, en los siguientes términos: “Establécese el subsidio familiar de vivienda como un aporte estatal en dinero o en especie, otorgado por una sola vez al beneficiario con el

objeto de solicitarle una solución de vivienda de interés social, sin cargo de restitución, siempre que el beneficiario cumpla con las condiciones que establece esta ley”.

2.5.6 Los programas de crédito y fomento para industrias familiares

Se reglamenta a través de este punto contenido en la Ley 21 de 1982, las prioridades de crédito para establecer pequeñas industrias de modistería, mecánica y similares; el fomento de la industria agropecuaria, y la adquisición de semillas, abonos e insumos; el crédito para adquirir y reponer máquinas y equipos de industrias familiares o para el ejercicio profesional o técnico; el fomento de microempresas, empresas asociativas, cooperativas, etc.

2.5.7 Los programas de recreación social

Los servicios de recreación social de las cajas de compensación familiar tienen las siguientes finalidades: prestar servicios de recreación y turismo social; facilitar el descanso y esparcimiento de los trabajadores afiliados “de manera que se repongan de la fatiga y el cansancio resultante de la actividad laboral”, inducir a los trabajadores y sus familias a la práctica del deporte y la sana utilización del tiempo libre; facilitar la participación en eventos deportivos, programas de recreación, excursiones, etc.

2.5.8 Aportes al sistema de subsidio familiar

El sistema de subsidio familiar se financia con un régimen de aportes de naturaleza parafiscal. A continuación sintetizaremos las principales

normas legales que rigen los aportes parafiscales de los empleadores, es decir, las contribuciones que deben efectuar sobre el valor de sus nóminas con destino al subsidio familiar, a la capacitación profesional y al bienestar familiar.

2.5.9 Aportes parafiscales de los empleadores del sector privado y del sector público descentralizado

Los empleadores del sector privado, y los establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta –sean del orden nacional o territorial– deben pagar los siguientes aportes parafiscales:

- Con destino al subsidio familiar, el 4% del valor de su nómina (Ley 21/82).
- Con destino al SENA, el 2% del valor de su nómina (Ley 21/82).
- Con destino al ICBF, el 3% del valor de su nómina (Ley 89 de 1988).

Están exceptuados parcialmente de estas reglas las universidades privadas aprobadas por el ICFES que sean entidades sin ánimo de lucro, y las universidades públicas, en cuanto no están obligadas a efectuar aportes al SENA, según la Ley 21 de 1982, Artículo 7°. Adicionado por Ley 223 de 1995, Artículo 182.

3. Aportes parafiscales de los empleadores del nivel central y del sector público

La Nación y los entes territoriales deben reaalizar los siguientes aportes parafiscales:

- Con destino al subsidio familiar, el 4% del valor de su nómina.

- Con destino al SENA el medio por ciento (1/2%) del valor de su nómina.
- Con destino a la ESAP el medio por ciento (1/2%) del valor de su nómina.
- Con destino a las escuelas industriales e institutos técnicos, el 1% del valor de su nómina; y
- Con destino al ICBF el 3% del valor de su nómina (Ley 789 de 1988, Art. 1°).

4. Régimen especial de aportes en el sector público

La Ley 21 de 1982 dispuso que el Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y sus organismos descentralizados, pagan directamente el subsidio familiar, de conformidad con las normas especiales que rigen para esas entidades. No obstante, deben pagar los aportes al ICBF, SENA, la ESAP y los institutos técnicos, según las normas generales (Artículo 13).

CONCLUSIONES

A pesar de ser el subsidio familiar una iniciativa de la empresa privada con el ánimo de mejorar los ingresos de sus trabajadores, finalmente tuvieron total respaldo del Estado para su funcionamiento, el cual ha creado una serie de normatividades a través de su órgano legislativo, superando de esta manera las expectativas.

Es indiscutible el importante aporte que las cajas de compensación familiar, a través del subsidio familiar, hacen a la canasta familiar de los colombianos de bajos ingresos, brindándoles

también espacios de esparcimiento para su recreación y la de su familia.

Las cajas de compensación familiar han demostrado a través de su historia que son excelentes administradoras de los recursos que tienen a su cargo, es por ello que el Gobierno Nacional les ha otorgado la facultad de manejar los programas de subsidio para vivienda de interés social, reemplazando de esta manera al antiguo Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana –Inurbe–. En lo referente a los programas de vivienda de interés social han manejado el sistema de otorgamiento de subsidios a los trabajadores aplicando el principio de transparencia.

El haber creado las cajas de compensación familiar ha sido un verdadero acierto, ya que han respondido a las expectativas que tuvo el Estado al apoyar su creación en beneficio de los trabajadores. Además, es importante el servicio que prestan por medio de sus consultorios privados, en lo que respecta al servicio de salud de sus afiliados y no afiliados.

REFERENCIAS

- Arenas, G. (2006). *El Derecho Colombiano de la Seguridad Social*. Bogotá: Legis Editores.
- Cortés, O.I. (2006). *Derecho de la Seguridad Social*. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional Ltda.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-508 de 1997. M.P. Naranjo Mesa, Vladimiro.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-588 de 2004. M.P. Escobar Gil, Rodrigo.

- Decreto extraordinario 118 de 1957 de la República de Colombia.
- Decreto Reglamentario 341 de 1988 de la República de Colombia.
- Decreto 784 de 1989 de la República de Colombia.
- Decreto 1902 de 1994 de la República de Colombia.
- Decreto 827 de 2003 de la República de Colombia.
- Ley 90 de 1946 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 69 de 1966 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 56 de 1973 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 25 de 1981 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 21 de 1982 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 49 de 1990 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 3ª de 1991 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 100 de 1993 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 115 de 1994 del Congreso de la República de Colombia.
- Ley 789 de 2002 del Congreso de la República de Colombia.
- Rodríguez, R. (2008). *Apuntes en clase: Especialización en Laboral y Seguridad Social*. Barranquilla: Universidad Libre.
- Vanegas, A. (2007). *Diccionario de derecho individual del trabajo*. Bogotá: Nomos Impresores.
- Vásquez, F. (1985). *Asignaciones familiares en Colombia*. Bogotá: Temis.