

Al contestar este Oficio, por favor cite este número: 2-2019-091616

Bogotá D.C., 6 de noviembre de 2019 19:27

Ref. 1-2019-015897 257/2019/CJUR

Asunto: Concepto Jurídico – Subsidio Familiar – Cuota monetaria - Sumatoria salarios – Padre del trabajador

Respetado señor Soacha:

Hemos recibido su solicitud radicada en esta Superintendencia bajo el número 1-2019-015897, la cual fuera trasladada a esta Oficina por la Oficina de Protección al Usuario mediante memorando y recibida el 07 de octubre de 2019, al respecto le manifestamos lo siguiente:

1. PROBLEMA JURÍDICO:

En su comunicación consulta sobre:

“Soy empleado y estoy afiliado a Caja, tengo un hijo con mi actual esposa y un hijo de una relación anterior, a quien quiero vincular a la Caja. Me dicen que uno de los requisitos para recibir el subsidio por mis hijos es que no supere 4 salarios y que con mi grupo familiar no puedo superar los 6 salarios. Yo gano \$2.000.000, pero sumado con lo que gana mi esposa actual superamos los 6 salarios, ¿puedo recibir el subsidio por el hijo de mi relación anterior para entregárselo a la mamá biológica que también trabaja pero gana el mínimo y vive con él?. Además quiero saber si puedo recibir subsidio por mi papá quien no trabaja y vive conmigo. ...”

Previo a desarrollar el asunto objeto de consulta, le manifestamos que la Superintendencia del Subsidio Familiar en cumplimiento de sus funciones, está facultada para emitir conceptos de carácter general, en temas relacionados con el Sistema de Subsidio Familiar que administra las Cajas del Subsidio Familiar y la normatividad que regula la materia, razón por la cual no puede pronunciarse sobre asuntos de carácter particular y concreto, ni sobre temas diferentes a la naturaleza de nuestras funciones.

2. MARCO NORMATIVO:

La definición de la prestación social Subsidio Familiar, se encuentra consagrada en el citado artículo 1 de la **Ley 21 de 1982** *“Por la cual se modifica el régimen del Subsidio Familiar y se dictan otras disposiciones”,* según la cual, **“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**



KzKS 9X4S RBcM 5F2m 69/h UG2X W10=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8rzesigna-e8080/SedeElectronica/>

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.**

Parágrafo. Para la reglamentación, interpretación y, en general, para el cumplimiento de esta Ley se tendrá en cuenta la presente definición del subsidio familiar.” (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Igualmente de acuerdo con lo ordenado por el artículo 5 de la citada ley, el subsidio familiar se pagará exclusivamente a los trabajadores beneficiarios en dinero, especie o servicios. Y se define cada modalidad, así:

“Artículo 5°. El subsidio familiar se pagará exclusivamente a los trabajadores beneficiarios en dinero, especie o servicios de conformidad con la presente ley.

Subsidio en dinero es la cuota monetaria que se paga por cada persona a cargo que se dé derecho a la prestación.

Subsidio en especie es el reconocido en alimentos, vestidos, becas de estudio, textos escolares, drogas y demás frutos o géneros diferentes al dinero que determine la reglamentación de esta ley.

Subsidio en servicios es aquel que se reconoce a través de la utilización de las obras y programas sociales que organicen las Cajas de Compensación Familiar dentro del orden de prioridades prescrito en la ley.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por su parte el artículo 18 de la Ley 21 de 1982, señala los requisitos que deben tener los beneficiarios del régimen del subsidio familiar:

“Artículo 18. **Son beneficiarios del régimen del subsidio familiar los trabajadores al servicio de los empleadores** señalados en el artículo 7° que, además, **reúnan los siguientes requisitos:**

- 1°. Tener el carácter de permanentes;
- 2°. Encontrarse dentro de los límites de remuneración señalados en el artículo 20;
- 3°. Haber cumplido los requisitos de tiempo trabajado indicados en el artículo 23, y
- 4°. **Tener personas a cargo, que den derecho a recibir la prestación,** según lo dispuesto en el Capítulo IV de esta ley.” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

El artículo 3 de la Ley 789 de 2002 dispone:

“Artículo 3°. Régimen del subsidio familiar en dinero. **Tienen derecho al subsidio familiar en dinero los trabajadores** cuya **remuneración mensual, fija o variable no sobrepase los cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, smlmv,** siempre y cuando laboren al menos 96 horas al mes; **y que sumados sus ingresos con los de su cónyuge o compañero (a), no sobrepasen seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes, smlmv.**

Cuando el trabajador preste sus servicios a más de un empleador, se tendrá en cuenta para efectos del cómputo anterior el tiempo laborado para todos ellos y lo pagará la Caja de Compensación Familiar a la que está afiliado el empleador de quien el trabajador reciba mayor remuneración mensual. Si las remuneraciones fueren iguales, el trabajador tendrá la opción de escoger la Caja de Compensación. En todo caso el trabajador no podrá recibir doble subsidio.

El trabajador beneficiario tendrá derecho a recibir el subsidio familiar en dinero durante el período de vacaciones anuales y en los días de descanso o permiso remunerado de ley,



KzKS_9X4S_RBcM_5F2m_69/n_Uc2x_W19=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8rzesigna-e8080/SedeElectronica/>

convencionales o contractuales; períodos de incapacidad por motivo de enfermedad no profesional, maternidad, accidentes de trabajo y enfermedad profesional.

Parágrafo 1. Darán derecho al subsidio familiar en dinero las personas a cargo de los trabajadores beneficiarios que a continuación se enumeran:

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

2. 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 numeral 1.

3. 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.**

(...)

7. **Podrán cobrar simultáneamente el subsidio familiar por los mismos hijos el padre y la madre, cuyas remuneraciones sumadas no excedan de cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, smlmv.**

Parágrafo 2º. Tendrán derecho a Subsidio Familiar en especie y servicios para todos los demás servicios sociales los trabajadores cuya remuneración mensual fija o variable, no sobrepase los cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, smlmv, y tendrán derecho a estos subsidios las personas a cargo enunciadas en el parágrafo 1º del presente artículo, incluyendo el (la) cónyuge y el trabajador.

(...)" (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Nótese que la Ley es clara en establecer quiénes tienen derecho al subsidio familiar y qué personas dan derecho a este subsidio, así mismo en relación con los **documentos exigibles para la afiliación de trabajadores y su grupo familiar** a las Cajas de Compensación Familiar, la **Circular externa 2016-00002 del 29 de febrero de 2016** expedida por esta Superintendencia del Subsidio Familiar, consolida el máximo de los mismos así:

"Este Despacho en cumplimiento de la función estatuida en el numeral 2 del artículo 5 del Decreto 2595 de 2012 de "2. Instruir a las entidades vigiladas sobre la forma como deben cumplir las disposiciones que regulan su actividad, las políticas formuladas por el Ministerio del Trabajo y fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas," así como señalar los procedimientos para su cabal aplicación, considera necesario acorde con lo establecido en el Decreto Ley N° 019 de 2012, consolidar el máximo de documentos que pueden exigir las cajas de compensación familiar para afiliarse al sistema del subsidio familiar a los trabajadores y su grupo familiar, con el fin de reconocer los beneficios de ley, derogando así, la Circular externa N° 0013 del 3 de septiembre de 2012:

(...)

I. REQUISITOS GENERALES OBLIGATORIOS

1. Formulario de afiliación
2. Cédula de Ciudadanía del trabajador

(...)

CON CÓNYUGE E HIJOS DE LA UNIÓN

Documento de identificación del cónyuge o compañera permanente.

Constancia laboral del cónyuge o compañera permanente.

Si el (a) cónyuge no labora, diligenciar el formato de la declaración juramentada expedido por el Ministerio del Trabajo.



Manifestación del estado civil: utilizar formato establecido por el Ministerio del Trabajo, Preferiblemente con firma de la madre.
Registro civil de nacimiento de los hijos para acreditar parentesco: sin autenticar, legible y no interesa la vigencia.
Certificado de estudio para mayores de 12 años o boletín de calificaciones de establecimiento docente debidamente aprobado.

Nota: Si la caja de compensación familiar realiza directamente el cruce con el establecimiento educativo, pueden omitir este requisito.

Certificado del médico de la EPS o entidad competente donde conste la capacidad física disminuida que impida trabajar, indicando tipo de discapacidad.

CON CONYUGE E HIJASTROS

Documento de identificación del cónyuge o compañera permanente.
Constancia Laboral del cónyuge o compañera permanente.
Si el (a) cónyuge no labora, diligenciar el formato de la declaración juramentada expedido por el Ministerio del Trabajo.
Declaración de dependencia económica de los hijastros: utilizar formato establecido por el Ministerio del Trabajo.
Manifestación de unión libre: utilizar formato establecido por el Ministerio del Trabajo.
Registro civil de nacimiento de los hijastros para acreditar parentesco con el padre aportante, sin autenticar, legible y no interesa la vigencia.
Certificado de estudio para mayores de 12 años o boletín de calificaciones de establecimiento docente debidamente aprobado.

Nota: Si la caja de compensación familiar realiza directamente el cruce con el establecimiento educativo, pueden omitir este requisito.

Custodia expedida por autoridad competente.
Certificado del médico de la EPS o entidad competente donde conste la capacidad física disminuida, indicando tipo de discapacidad: no se debe exigir porcentaje.
Dependencia económica: utilizar formato establecido por el Ministerio del Trabajo.” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

TRABAJADOR SEPARADO CON HIJOS

Cédula de ciudadanía de la madre o padre del menor.
Registro civil de nacimiento de los hijos para acreditar parentesco: sin autenticar, legible y no interesa la vigencia.
Certificado de estudio para mayores de 12 años o boletín de calificaciones de establecimiento docente debidamente aprobado.

Nota: Si la caja de compensación familiar realiza directamente el cruce con el establecimiento educativo, pueden omitir este requisito.

Custodia o declaración juramentada, preferiblemente firmada por la madre, utilizar formato establecido por el Ministerio del Trabajo.
Certificado del médico de la EPS o entidad competente donde conste la capacidad física disminuida que impida trabajar, indicando tipo de discapacidad.
(...)

PADRES

Documento de identificación del padre o madre, si es por primera vez.
Registro civil de nacimiento del trabajador para acreditar parentesco. Fotocopia simple, sin autenticar, legible y no interesa la vigencia.
Manifestación de dependencia económica rendida por el padre o madre, firmado por el trabajador y padres, utilizar formato establecido por el Ministerio del Trabajo.
Certificado de EPS donde conste el tipo de afiliación.



Declaración de no recibir pensión, salario, ni renta, utilizar formato establecido por el Ministerio del Trabajo.
(...)” (Subrayado fuera de texto)

3. CONCLUSIONES:

3.1. Se encuentra como el legislador ha previsto cuales son las personas a cargo del trabajador beneficiario que dan derecho a recibir el **subsidio en dinero**, previa la verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos para el efecto, dentro de las que se encuentran los hijos que no sobrepasen la edad de 18 años, y los padres del trabajador beneficiario mayores de 60 años.

3.2. De acuerdo con la normatividad vigente, el trabajador afiliado a caja de compensación familiar tendrá derecho al subsidio familiar si reúne las siguientes condiciones:

- i) Tener personas a cargo que causen el derecho a percibir la prestación social;
- ii) Laborar al menos 96 horas al mes;
- iii) Que la remuneración mensual, fija o variable no sobrepase los cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, smlmv; y
- iv) Que sumados sus ingresos con los de su cónyuge o compañero (a), no sobrepasen seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes, smlmv.

3.3. Es importante tener en cuenta este último requisito, dado que aparece un elemento que compromete el vínculo familiar, en el cual se deben revisar conceptos adicionales a la sola enunciación.

La suma de los ingresos de los **cónyuges o compañeros** es un factor determinante en la causación del subsidio familiar en dinero, toda vez que si esta sumatoria de ingresos sobrepasa los seis (6) smlmv, no se cumplen los requisitos y no se tiene el derecho a la cuota monetaria.

Cuando esa suma sobrepasa 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pero no supera de 6, el subsidio monetario se le paga a uno de los cónyuges, preferiblemente a la madre en virtud de lo establecido en el artículo 26 de la Ley 21 de 1982.

3.4. Cuando los cónyuges o compañeros permanentes se separan y liquidan su sociedad conyugal, pierden la condición de cónyuges y por lo tanto no se suman los ingresos de los padres biológicos para determinar el derecho a la cuota monetaria. Es decir, en este caso se tiene en cuenta el ingreso individual del trabajador que inscribe al hijo como persona a cargo.

Sin embargo la Ley 789 de 2002, en el parágrafo 1 numeral 7, da la posibilidad de cobrar **simultáneamente** el subsidio familiar **por los mismos hijos**, el **padre y la madre** **cuyas remuneraciones sumadas no excedan de cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, smlmv.**

Por lo anterior, no existe la posibilidad legal de que por la misma persona a cargo reciban simultáneamente subsidio familiar los **padres biológicos** cuando las remuneraciones sumadas de padre y madre exceden los 4 smlmv. Si esto sucede, la Caja deberá adelantar las gestiones necesarias para que se reintegre el valor cobrado sin derecho.



Pero cuando ese trabajador tenga un hijo por fuera de relación, **únicamente** para determinar el **pago simultáneo** del subsidio familiar, **se suman los ingresos de los padres biológicos** del menor.

Resulta importante señalar que la caja de compensación está en la obligación de revisar primero la condición de cada trabajador, pues en el evento en el que alguno de ellos tenga otro compañero permanente, se debe verificar que el trabajador aún conserva la condición de beneficiario, sumando sus ingresos con el compañero actual y si, solo si, aún la conserva, se podrá hacer el cálculo para el pago del subsidio simultáneo con el otro padre biológico del menor.

3.5. Ahora bien, y en atención a su pregunta sobre la posibilidad de recibir subsidio por su padre, encontramos que de conformidad con lo establecido en el parágrafo primero del artículo 3 de la Ley 789 de 2002, los padres del trabajador serán considerados personas a cargo que causan derecho a la prestación social cuando los padres son mayores de 60 años, y no reciban salario, renta o pensión alguna.

En consecuencia para que el trabajador reciba cuota monetaria en razón de sus padres, estos deben depender económicamente del trabajador, ser mayores de 60 años, y ninguno de los padres debe percibir salario, renta, o pensión alguna. Este beneficio solo lo puede recibir uno de los hijos trabajadores.

En este orden de ideas, un trabajador beneficiario no puede solicitar subsidio monetario por sus padres mayores de 60 años, si uno de estos recibe pensión y tiene al otro como beneficiario en el Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Finalmente, debe puntualizarse por parte de la Oficina Asesora Jurídica que, de conformidad con lo previsto en el artículo 7 del Decreto 2595 de 2012 (Por medio del cual se modifica la estructura de la Superintendencia del Subsidio Familiar y se determinan las funciones de sus dependencias), y teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, *“salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas, no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”*, el concepto emitido por esta oficina, constituye sólo un criterio orientador y la interpretación y aplicación de la normatividad relativa al caso objeto de consulta, conservando la dependencia y autoridad pública consultante, la autonomía en el ejercicio de sus competencias legales y reglamentarias.

Por lo anterior, la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia del Subsidio Familiar, presenta los elementos y argumentos jurídicos que se deben considerar al momento de hacer cumplir las disposiciones que regulan la materia y así contar con los elementos necesarios para adoptar las decisiones de forma ajustada a la normatividad vigente.

Cordialmente,



AURA ELVIRA GÓMEZ MARTÍNEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Alba Teresa Camargo García



KzKS 9X4S RBcM 5F2m 69/h Uc2x W19=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8rzesigna-e8080/SedeElectronica/>