

Al contestar este Oficio, por favor cite este número: 2-2022-079820

Bogotá D.C., 29 de abril de 2022 12:16

Ref. 1-2022-005272 52/2022/CJUR

Asunto: Solicitud Concepto Jurídico – Educación

Respetado Sr. Pico:

En atención a la solicitud de concepto referida en el asunto, me permito ofrecer respuesta en los siguientes términos:

1. PROBLEMA JURIDICO:

“Quisiera conocer si una caja de compensación familiar puede crear un colegio y utilizar los recursos obtenidos por el pago de las empresas, para los beneficios del colegio, así cobren por matrícula y mensualidades. Además, cuales prohibiciones tienen las cajas de compensación familiar, ¿para la utilización de los recursos del sistema?”

2. MARCO NORMATIVO:

Para dar respuesta a su consulta, es necesario hacer un compilado normativo refiriéndonos inicialmente a los artículos 39 y 46 de la Ley 21 de 1982, que definen la naturaleza jurídica de las Cajas de Compensación Familiar como personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones en la forma prevista en el Código Civil, que cumplen funciones de seguridad social y se hallan sometidas al control y vigilancia del estado en la forma establecida por la ley.

Las funciones de las Cajas de Compensación Familiar se encuentran previstas en el artículo 41 de la Ley 21 de 1982 adicionado por el artículo 16 de la Ley 789 de 2002, sin que por ello cambiara su función principal, lográndose determinar que el recaudo de los aportes parafiscales y el pago del subsidio familiar es parte fundamental de la gestión que realizan

estas corporaciones para desarrollar su objetivo de compensar a los trabajadores colombianos de menores ingresos.

Los artículos 1 y 41 de la Ley 21 de 1982 establecen:

“ARTÍCULO 1: *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. Parágrafo. Para la reglamentación, interpretación y, en general, para el cumplimiento de esta Ley se tendrá en cuenta la presente definición del subsidio familiar...*

ARTÍCULO 41: *Las Cajas de Compensación Familiar tendrán entre otras, las siguientes funciones: ...*

2. Organizar y administrar las obras y programas que se establezcan para el pago del subsidio familiar en especie o servicios, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 62 de la presente Ley.

3. Ejecutar, con otras Cajas o mediante vinculación con organismos y entidades públicas o privadas que desarrollen actividades de seguridad social, programas de servicios, dentro del orden de prioridades señalado por la ley... (Subrayado fuera del texto).

El artículo 16 de la ley 789 de 2002, establece:

“ARTÍCULO 16. *Funciones de las Cajas de Compensación. El artículo 41 de la Ley 21 de 1982 se adiciona, con las siguientes funciones:*

1. Ejecutar actividades relacionadas con sus servicios, la protección y la seguridad social directamente, o mediante alianzas estratégicas con otras Cajas de Compensación o a través de entidades especializadas públicas o privadas, conforme las disposiciones que regulen la materia...

4. Podrán asociarse, invertir o constituir personas jurídicas para la realización de cualquier actividad, que desarrolle su objeto social, en las cuales también podrán vincularse los trabajadores afiliados.

5. Administrar, a través de los programas que a ellas corresponda, las actividades de subsidio en dinero; recreación social, deportes, turismo, centros recreativos y vacacionales; cultura, museos, bibliotecas y teatros; vivienda de interés social; 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; atención de la tercera edad y programas de nutrición materno-infantil y, en general, los programas que estén autorizados a la



8kF7 psc9 6WA1 3X2Q GLLm RVJ JXPZ
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8rzesigna-e.8080/SedeElectronica/>

expedición de la presente ley, para lo cual podrán continuar operando con el sistema de subsidio a la oferta...” (Subrayado fuera del texto)

Conforme a los artículos 1° y 5° de la Ley 21 de 1982, el subsidio familiar es una prestación social que se paga exclusivamente a los trabajadores beneficiarios en dinero, especie y servicios 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.

Así las cosas, se entiende por subsidio en dinero, la cuota monetaria que se paga por cada persona a cargo que dé derecho a recibir la prestación; por subsidio en especie, el reconocido en alimentos, vestidos, becas de estudio, textos escolares, drogas y demás frutos o géneros diferentes al dinero que determine la reglamentación de la misma Ley; y por subsidio en servicios, el 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.

Por lo tanto, se puede afirmar que los aportes con destino al subsidio familiar son de naturaleza pública y le pertenecen al Sistema de la Protección Social gozando de protección especial por parte del Estado, lo que significa que las administradoras de éstos, es decir, las Cajas de Compensación Familiar deben adelantar los procesos y procedimientos necesarios para el debido cumplimiento de su objeto social.

Ahora bien, el artículo 2.2.7.5.3.1 del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo 1072 de 2015, determina el objeto del régimen de autorización para los planes, programas y proyectos de inversión en obras o servicios sociales que desarrollen las cajas de compensación familiar con normas para asegurar el adecuado uso de los recursos destinados por estas corporaciones a la ejecución de los servicios sociales a su cargo con prioridad para la atención de los trabajadores afiliados beneficiarios y sus familias y bajo el control de la Superintendencia del Subsidio Familiar.

En la contabilidad de las cajas de compensación familiar se deberán registrar en forma separada los ingresos, gastos, activos, pasivos y patrimonio originados de los aportes obligatorios de carácter parafiscal, de cualesquiera de otros que provengan de fuentes diferentes.

El régimen de autorización general de las obras, programas y proyectos corresponde a las siguientes categorías mencionadas en el artículo 2.2.7.5.3.3 del Decreto 1072 de 2015, así:

“1. Proyectos de modificaciones, adecuaciones y mejoras:



8kF7 IPc9 6WVA1 3X2Q GLLm Rv/J XPC= Cópia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8rzesigna-e-8080/SedeElectronica/>

- Para Cajas de Compensación Familiar: (i) con ingresos totales diferentes a los de salud, superiores al 1% del total anual de ingresos del sistema sin incluir ingresos por salud y (ii) cuya participación de aportes del 4% sea de hasta el 70% sobre los ingresos totales de la Caja sin incluir salud, aquellos proyectos que no superen el cuarenta por ciento (40%) del límite máximo anual de inversiones aprobado por la Superintendencia del Subsidio Familiar para cada Caja.

- Para Cajas de Compensación Familiar: (i) con ingresos totales diferentes a los de salud, entre el 0.5% y el 1 % del total anual de ingresos del sistema sin incluir ingresos por salud y (ii) con una participación de los aportes del 4% de entre el 70% y el 80% sobre los ingresos totales de la Caja sin incluir salud, aquellos proyectos que no superen el treinta por ciento (30%) del límite máximo anual de inversiones aprobado por la Superintendencia del Subsidio Familiar para cada Caja.

- Para Cajas de Compensación Familiar: (i) con ingresos totales diferentes a los de salud inferiores al 0.5% del total anual de ingresos del sistema sin incluir ingresos por salud y (ii) con una participación de los aportes del 4% superior al 80% sobre los ingresos totales de la Caja sin incluir salud, aquellos proyectos que no superen el veinte por ciento (20%) del límite máximo anual de inversiones aprobado por la Superintendencia del Subsidio Familiar para cada Caja.

2. Proyectos de inversión que se financien con remanentes de los aportes generados en ejercicios anteriores, para la atención de servicios sociales cuyo uso debidamente acreditado esté dirigido por lo menos en un ochenta por ciento (80%) a beneficiarios del subsidio familiar.

3. Proyectos que comprometan exclusivamente la aplicación de recursos originados en fuentes diferentes a los aportes parafiscales, para el desarrollo de las actividades contempladas por el artículo 16 de la Ley 789 de 2002.

4. Proyectos que hagan parte de la administración del Mecanismo de Protección al Cesante, cuando los recursos deriven o se generen en el programa respectivo y se financien con cargo al FOSFEC.

5. Proyectos que se encuentren incluidos dentro del límite máximo de inversión conforme los rangos y/o materias que con criterio general defina la Superintendencia del Subsidio Familiar y las que se realicen en cumplimiento de una orden de autoridad judicial o administrativa.

PARÁGRAFO 1. Frente a cada uno de los programas o proyectos mencionados, se remitirá la información correspondiente a la Superintendencia del Subsidio Familiar para efectos de adelantar su seguimiento, dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a su



aprobación por parte del Consejo Directivo de la correspondiente Caja de Compensación Familiar, adjuntando el acta de la correspondiente sesión. La Superintendencia del Subsidio Familiar podrá exigir la remisión de los documentos adicionales que requiera para el ejercicio de sus funciones y adoptará una ficha simplificada para el reporte de estos proyectos.

PARÁGRAFO 2. *Los proyectos deberán ser presentados en forma integral y corresponder a la unidad de diseño estructural que se establezca. Las Cajas de Compensación Familiar no podrán fraccionar la presentación de un proyecto en varias etapas o componentes con el fin de modificar o ajustar el monto asignado para someterse a la autorización general.”*

De acuerdo con el artículo 2.2.7.5.3.4 del decreto 1072 del 2015, existía el régimen de autorización previa para los planes, programas y proyectos de inversión en obras o servicios sociales cuya ejecución no encuadraba en las categorías mencionadas en el párrafo anterior y que requerían una autorización previa de la Superintendencia del Subsidio Familiar mediante acto administrativo, sin el cual no se podía iniciar su ejecución.

Conforme al artículo 12 del Decreto 2595 de 2012, dentro de las funciones de nuestra Superintendencia delegada para Estudios Especiales y la Evaluación de Proyectos, se encuentra como función principal la de evaluar los planes, programas y proyectos de inversión y realizar los estudios económicos, financieros, administrativos, operacionales y de impacto de los servicios y programas sociales que emprendan las Cajas, lo cual permite velar por el adecuado uso de los recursos destinados por estas corporaciones en favor de las familias de los trabajadores de medianos y menores ingresos de la población.

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-429 del 17 de septiembre de 2019, terminó el régimen de autorización previa de esta Superintendencia, declarando inexecutable lo siguiente:

“...RESUELVE: PRIMERO. Declarar INEXEQUIBLE la expresión “y aprobar o improbar toda clase de negociaciones de bienes inmuebles de su propiedad”, contenida en el literal g) del artículo 6° de la Ley 25 de 1981, subrogado por el numeral 11 del artículo 7° del Decreto Ley 2150 de 1992.

SEGUNDO. Declarar INEXEQUIBLE la expresión “Los planes y programas antedichos serán sometidos al estudio y aprobación de la Superintendencia del Subsidio Familiar”, contenida en el numeral 2° del artículo 54 de la Ley 21 de 1982.

TERCERO. Declarar INEXEQUIBLE el artículo 63 de la Ley 21 de 1982 y el numeral 10° del artículo 7° del Decreto 2150 de 1992.”

Con la declaratoria de inexecutable realizada por la Corte Constitucional y conforme con el artículo 243 de nuestra Carta Política, es necesaria la aplicación del concepto de unidad



8kF/ pC9 6WA1 3X2Q GtLm Rv/J XPS
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8rzesigna-e.8080/SedeElectronica/>

normativa donde se logra evidenciar el objetivo de terminar con la autorización previa que realizaba la Superintendencia del Subsidio Familiar por desbordar las funciones de inspección, vigilancia y control, lo cual implicaba una intervención en la autonomía administrativa de las cajas de compensación familiar, por sustituir a los particulares en decisiones propias del giro ordinario de sus negocios.

En dicha sentencia no se mencionó en su totalidad todo el ordenamiento legal que le corresponde a la materia, pero si declaró la inexecutable de las Leyes base de algunos decretos reglamentarios, por lo tanto, se debe analizar como una orden directa de la Corte Constitucional para que las autoridades estatales y los particulares no apliquen lo dispuesto en las normas objeto de su análisis.

En la Sentencia C-429 de 2019, la Sala consideró que dichos preceptos normativos desbordaban las funciones de inspección, vigilancia y control asignadas al Presidente de la República y delegadas a la Superintendencia del Subsidio Familiar en la medida que implicaban la cogestión con las entidades vigiladas, permitiendo que la Superintendencia se convirtiera en una especie de agente que tomaba decisiones sobre la conveniencia de las actuaciones de las cajas de compensación familiar; circunstancia que desplazaba a los órganos directivos de estas instituciones y se desconocía el deber de imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa porque la Superintendencia participaba en la producción de actos que posteriormente serían objeto de su vigilancia y control.

Conforme a lo anterior y en cumplimiento de lo dispuesto en la Sentencia en mención, la Superintendencia del Subsidio Familiar expidió la Circular Externa No. 2020 – 0003 y su anexo técnico 001, donde actualizó los requisitos técnicos que a partir de la fecha se tendrían en cuenta para realizar el seguimiento de los planes, programas y proyectos de inversión de las cajas de compensación dejando sin efectos la Circular Externa No. 0008 de 2018 la cual reglamentaba de forma concreta el régimen de autorización previa.

En la Circular 2020-003 encontramos el cumplimiento de esta Superintendencia a lo dispuesto en la sentencia objeto del presente análisis, dado que las modificaciones efectuadas en el procedimiento que realiza la Delegada de Estudios Especiales y la Evaluación de Proyectos se respeta la autonomía administrativa de las corporaciones vigiladas sin perder de vista el deber legal que tenemos como Superintendencia de vigilar y controlar la ejecución de los planes, programas y proyectos que emprenden nuestras vigiladas. De igual forma, se reitera que la verificación que hace la Superintendencia recae sobre la destinación específica de los recursos para atender las necesidades prioritarias de la población afiliada con énfasis en la cobertura para los trabajadores beneficiarios y sus familias; y que la responsabilidad de la aprobación, ejecución y seguimiento de los planes, programas y proyectos que apruebe cada corporación recaen en el Director Administrativo y el Consejo Directivo de acuerdo con el artículo 54 y 55 de la Ley 21 de 1982 sin perjuicio de las autorizaciones particulares que requiera cada proyecto de otras entidades públicas.



La Superintendencia delegada para Estudios Especiales y la Evaluación de Proyectos adoptó el procedimiento de “*SEGUIMIENTO A LOS PROGRAMAS FOVIS Y/O PROYECTOS DE INVERSIÓN*”, cuyo objetivo es realizar seguimiento a los programas FOVIS y/o proyectos de inversión que desarrollan las Cajas de Compensación Familiar con la finalidad de materializar mediante un conjunto de etapas el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control a su cargo.

Este procedimiento es el utilizado actualmente para realizar el seguimiento de la constitución de establecimientos de educación superior presentados por nuestros entes vigilados.

Respecto a las prohibiciones de las Cajas de Compensación Familiar, el artículo 4 de la Ley 21 de 1982, establece que el subsidio familiar no puede compensarse, deducirse ni retenerse, excepto si media autorización expresa del trabajador.

Las CCF no pueden realizar descuentos o retenciones de cualquier índole, independientemente de la forma de pago que aquéllas tengan implementada, no pueden obligar a los trabajadores a cambiar la cuota monetaria por bienes o usos de consumo en establecimientos comerciales o de cadena, propios o con los que las Cajas de Compensación Familiar tengan suscrito algún tipo de convenio. Igualmente, no pueden obligar al trabajador a abrir cuentas bancarias exclusivas para reclamar el subsidio familiar en un establecimiento bancario o financiero, diferente a la que el trabajador reporte voluntariamente para recibir el pago de la cuota monetaria, no pueden retener la cuota monetaria, salvo en los casos expresamente señalados en la ley y el valor a entregar debe ser el total que fije la Superintendencia del Subsidio Familiar.

La ley 920 de 2004, reglamentada parcialmente por los decretos 2801 de 2005 y 479 de 2005, en su artículo 14.1 señala las prohibiciones a las CCF:

“14.1 Prohibiciones: A las Cajas de Compensación Familiar y a las secciones especializadas de ahorro y crédito les está prohibido:

- 1. Obligar a los afiliados, de cualquier manera, a realizar el ahorro en la respectiva caja.*
- 2. Obligar a los afiliados, directa o indirectamente, al ahorro de la Cuota Monetaria del Subsidio Familiar, la cual continuará siendo de libre utilización por parte de los mismos.*
- 3. Delegar, subcontratar o entregar en administración con un tercero la operación de sus secciones de ahorro y crédito, pero en desarrollo de los numerales 3 y 4 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002 las Cajas de Compensación Familiar que no tengan secciones especializadas de ahorro y crédito podrán establecer convenios y acuerdos con las cajas que las tengan, a efecto de que las primeras actúen como agencias descentralizadas de las segundas y a través de ellas adelantar la actividad financiera con trabajadores y empleadores de la Caja de Convenio o acuerdo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.*
- 4. Realizar inversiones de capital con los recursos captados.*



5. La utilización de los recursos depositados en la sección especializada de ahorro y crédito para la realización de operaciones con la misma Caja de Compensación Familiar u otras entidades respecto de las cuales esta ejerza control directo o indirecto, con sus directores o administradores, el Revisor Fiscal o funcionarios o empleados de la misma Caja cuyo salario sea superior a tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes, los cónyuges o parientes de aquellos dentro del segundo grado de consanguinidad o de afinidad, o único civil.

6. Realizar operaciones de seguros sobre bienes o personas, directa o indirectamente sin perjuicio de la facultad de invertir en entidades del sector asegurador conforme a su régimen legal.

7. Condicionar la aprobación y desembolso del crédito de vivienda de interés social a la adquisición en sus propios proyectos.

8. Constituir gravámenes o limitaciones al dominio de cualquier clase sobre los activos de la sección especializada de ahorro y crédito, o destinarlos a operaciones distintas de las autorizadas a dichas secciones, salvo que los gravámenes o limitaciones se constituyan para garantizar el pago del precio de un bien adquirido para el desarrollo de sus negocios con cargo al patrimonio de la sección, o tengan por objeto satisfacer los requisitos generales impuestos por una autoridad pública en el desarrollo de una medida de apoyo a la sección especializada de ahorro y crédito o por las entidades financieras de redescuento para realizar operaciones con tales secciones, ni tampoco podrán transferir los activos de la sección en desarrollo de contratos de arrendamiento financiero, en la modalidad de lease back.

9. La realización de las operaciones a que se refieren los literales c) y d) del artículo 10 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.”

3. CONCLUSIONES

De acuerdo con lo anterior, la norma es muy clara al establecer, conforme a las preguntas motivo de esta consulta que:

3.1. Las funciones de la Superintendencia del Subsidio Familiar están definidas en la Ley, estas funciones enmarcan la competencia que le asiste a esta entidad, en donde claramente no es viable la intervención en temas meramente administrativos de la Corporación; es así como nuestro pronunciamiento respecto al objeto de consulta, solo se puede limitar a la interpretación normativa y los elementos que las mismas normas nos ofrecen.

3.2. Corresponde a las Cajas de Compensación Familiar administrar los recursos que recibe, conforme a su objeto social y a lo establecido en la ley acatando las prohibiciones previstas en la norma.



8kF7 IPc9 6WA1 3X2Q GLLm RY/J XPC= Cópia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8rzesigna-e-8080/SedeElectronica/>

3.4. Por último, 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 -Ley 1437 de 2011-, *“salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuesta a las peticiones realizadas en el ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”*, por lo que el concepto emitido por esta oficina constituye solo un criterio orientador para la interpretación y aplicación de la normatividad relativa al objeto de consulta, conservando la dependencia y autoridad pública, la autonomía en el ejercicio de sus competencias legales y reglamentarias.

En tal sentido, la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia del Subsidio Familiar, presenta los elementos y argumentos jurídicos que se debe considerar al momento de hacer cumplir las disposiciones que regula la materia y así contar con los elementos necesarios para adoptar las decisiones de forma ajustada a la normatividad vigente con el fin de garantizar en todo momento los derechos que le asisten a los afiliados al Sistema del Subsidio Familiar.

Adicionalmente, lo invitamos a consultar la página web de la Superintendencia del Subsidio Familiar donde se encuentran publicados todos los conceptos jurídicos emitidos por este órgano de inspección, vigilancia y control, con una búsqueda por palabra clave que facilita el acceso a los mismos en el siguiente link:

<https://www.ssf.gov.co/transparencia/normatividad/sujetos-obligados-del-ordennacional/conceptos-juridicos>

Sin otro particular:



RAÚL FERNANDO NÚÑEZ MARÍN
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Dorys Yolanda Guerrero Rodríguez