RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

AUTORES	Yurani Katerine Guerrero Ortega Efrain Hernando Ascanio Ascanio
FACULTAD	Educación, Artes y Humanidades
PLAN DE ESTUDIOS	Derecho
DIRECTOR	Carlos Hernando Sanjuán Navarro
TÍTULO DE LA TESIS	Cancelación del registro sindical a cargo del juez del trabajo como mecanismo idóneo para enfrentar a los falsos sindicatos
TITULO EN INGLES	Cancellation of union registration by the labor judge as an ideal mechanism to deal with false unions

RESUMEN
(70 palabras)

Se realiza análisis de algunas anomalías de la contratación sindical en Colombia, lo que se configura como causal para la cancelación de un registro sindical, función a cargo del juez laboral puede constituir un mecanismo judicial idóneo para combatir la intermediación laboral ilegal que estos realizan. El problema jurídico se resuelve mediante la revisión de normativa y literatura científica sobre el contrato colectivo sindical y la existencia de falsos sindicatos.

RESUMEN EN INGLES

Analysis of some anomalies of union contracting in Colombia is carried out, which is configured as a cause for the cancellation of a union registration, a function in charge of the labor judge can constitute an ideal judicial mechanism to combat the illegal labor intermediation that they carry out. The legal problem is resolved by reviewing the regulations and scientific literature on the collective union contract and the existence of false unions.

PALABRAS CLAVES	Colectivo sindical, contratación sindical, falsos sindicatos, cancelación de registro sindical, intermediación laboral ilegal.
PALABRAS CLAVES EN INGLES	Union collective, union hiring, false unions, cancellation of union registration, illegal labor intermediation.

CARACTERÍSTICAS

PÁGINAS: 53	PLANOS:0	ILUSTRACIONES:0	CD-ROM:0

Cancelación del registro sindical a cargo del juez del trabajo como mecanismo idóneo para enfrentar a los falsos sindicatos

Yurani Katerine Guerrero Ortega

Efrain Hernando Ascanio Ascanio

Facultad de Educación, Artes y Humanidades, Universidad Francisco de Paula Santander Ocaña

Plan de Estudio Derecho

Mg. Carlos Hernando Sanjuán Navarro

28 de abril de 2023

Índice

Introducción 3

Capítulo 1. La contratación colectiva sindical y los falsos sindicatos 5

1.1 El contrato colectivo sindical en la legislación laboral colombiana 6

1.2 Los sindicatos de papel en Colombia 18

1.3 Queja de la CUT ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT 20

Capítulo 2. Intermediación laboral ilegal en Colombia 25

2.1 Uso de las CTA para la intermediación laboral ilegal 29

2.2 Mutación de las CTA en falsos sindicatos 31

Capítulo 3. El proceso de cancelación del registro sindical 34

3.1 Presupuestos del proceso de cancelación del registro sindical 35

3.2 Desarrollo del proceso de cancelación del registro sindical 38

3.3 Uso del proceso de cancelación del registro sindical frente a los falsos sindicatos que realizan intermediación laboral ilegal 41

Capítulo 4. Conclusiones 46

Referencias 48

Lista de tablas

Tabla 1. Sindicatos de Antioquia que provienen de una cooperativa de trabajo asociado 31

Introducción

El presente escrito pretende ser un análisis sobre la contratación sindical llevada a cabo por falsos sindicatos, o sindicatos de papel, como también se les conoce, y cómo el proceso especial para cancelar un registro sindical a cargo del juez laboral puede constituir un mecanismo judicial idóneo para combatir la intermediación laboral ilegal que estos realizan.

El auge de la contratación colectiva sindical desde el año 2010, cuando se prohibió expresamente la intermediación laboral mediante cooperativas de trabajo asociado, en conjunto con los cuestionamientos realizados a dicha modalidad contractual por la Central Unitaria de Trabajadores (CUT) ante el Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), dotan de relevancia al objeto de estudio que se ha decidido abordar.

En torno a los mencionados ejes conceptuales se cree conveniente preguntar ¿El proceso de cancelación del registro sindical a cargo del juez del trabajo constituye un mecanismo idóneo para enfrentar la problemática de los falsos sindicatos que realizan intermediación laboral ilegal?

Para resolver este interrogante se desarrollan tres capítulos. En el primero de ellos se estudia el contrato colectivo sindical como una modalidad de negociación colectiva reconocida a nivel legal y jurisprudencial. Se plantea además la existencia de falsos sindicatos que hacen uso de la referida modalidad contractual y disecciona las principales críticas de las centrales obreras sobre el uso del contrato sindical.

Habiendo establecido que la objeción central al contrato sindical es referir que es una

modalidad usada para realizar un uso inapropiado de la intermediación laboral; en un segundo capítulo se ha dispuesto a estudiar la intermediación laboral, en sus vertientes legal e ilegal. Expone el papel que las cooperativas de trabajo asociado han tenido frente a esta forma de violación de derechos laboral y cómo con la prohibición legal del año 2010 muchas de estas se transformaron en falsos sindicatos.

Desarrollada en detalle la problemática del contrato sindical y su indebido uso por falsas organizaciones de trabajadores, en un tercer y último capítulo estudia el derecho colectivo laboral en su vertiente sancionatoria, presentando el proceso especial de cancelación del registro sindical como un mecanismo legal idóneo para sancionar a los sindicatos que incurren en prácticas indebidas de intermediación ilegal.

Se considera que el texto hace un recorrido bastante completo por la historia del contrato sindical como un mecanismo de intermediación laboral ilegal y, más importante aún, presenta alternativas para combatir una práctica que termina por afectar gravemente los derechos de los trabajadores asociados y la naturaleza misma de la libertad sindical.

Capítulo 1. La contratación colectiva sindical y los falsos sindicatos

Una de las principales ocupaciones de los estudiosos del derecho laboral contemporáneo son los problemas de precarización laboral a los que son sometidos millones de trabajadores en todo el mundo.

Colombia no es ajena a las problemáticas actuales que preocupan a la OIT (Trabajo esclavo, trabajo digno, precarización laboral, trabajo infantil, etc.) y nuestro país afronta además sus propios retos en lo concerniente al mercado de trabajo.

Desde hace varios años una de las preocupaciones centrales del Ministerio del Trabajo y de las centrales obreras ha sido la proliferación de mecanismos de intermediación laboral ilegal que afectan los derechos laborales de los trabajadores y muchos de los principios mínimos laborales que establece el artículo 53 de la Constitución Política de 1991.

Es decir, se encuentra con que formas contractuales legalmente establecidas son, en muchos casos, desnaturalizadas con el fin de afectar garantías laborales y violar normas del trabajo. Tal es el caso de las cooperativas de trabajo asociado, las empresas de servicios temporales y el contrato colectivo sindical.

Esta última forma de contratación, contemplada en el Código Sustantivo del Trabajo a partir de su artículo 482 y desarrollado por el Decreto 036 del 2016, emerge en años recientes como una de las formas más utilizadas para precarizar la fuerza de trabajo y violar los derechos laborales de los trabajadores colombianos.

A través del contrato colectivo sindical empresas se valen del derecho de asociación sindical para disfrazarse como organizaciones de trabajadores y realizar actividades de intermediación laboral ilegal, es decir, actuar como empresas de servicios temporales que envían trabajadores en misión a terceros que los requieren.

En tal escenario, se halla en presencia de los denominados falsos sindicatos, también denominados sindicatos de papel, que, aunque formalmente tenga tal naturaleza jurídica, no tienen por fin la defensa de los intereses de los trabajadores que los componen, ni están interesados en presentar pliegos de peticiones a un empleador con el fin de suscribir una convención colectiva de trabajo que mejore los derechos mínimos que la legislación laboral establece para los trabajadores.

1.1 El contrato colectivo sindical en la legislación laboral colombiana

En Colombia, el derecho a la libertad sindical se reconoce constitucionalmente mediante el artículo 39 de la Constitución Política de Colombia de 1991. En este sentido, tanto trabajadores como empleadores tienen derecho a "constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado" (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 39). Estos sindicatos tienen la función de representar y defender los intereses de sus miembros, y de negociar colectivamente con los empleadores las condiciones laborales, salarios, prestaciones y seguridad en el trabajo.

El artículo 39 continúa indicando que "Su reconocimiento jurídico se producirá con la

simple inscripción del acta de constitución." (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 39). Estos sindicatos son reconocidos y protegidos por la ley y su funcionamiento está regulado por el Código Sustantivo del Trabajo y otras normas laborales. Los sindicatos en Colombia se crean mediante un proceso legal que incluye la elaboración de estatutos y la elección de sus dirigentes. Una vez creado, el sindicato tiene la facultad de negociar colectivamente con los empleadores en nombre de los trabajadores, en asuntos como salarios, beneficios laborales, condiciones de trabajo y seguridad en el trabajo.

Por su parte, "La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos" (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 39). De esta manera, en Colombia, el derecho a constituir sindicatos está garantizado por la Constitución Política del país y por la normatividad laboral vigente, destacándose la Ley 584 de 2000, la cual se derogan y modifica algunos preceptos del Código Sustantivo del Trabajo y legisla sobre el Derecho de Asociación.

En cuanto a la "cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo procede por vía judicial. Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión. No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública." (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 39). Los sindicatos en Colombia tienen el derecho a negociar colectivamente con los empleadores en nombre de sus miembros y pueden hacer huelgas para proteger sus intereses.

Los sindicatos también están obligados a llevar registros detallados de sus afiliados, así

como de sus actividades y finanzas. Estos registros deben ser actualizados regularmente y estar disponibles para la inspección de las autoridades competentes. El Ministerio de Trabajo es el encargado de supervisar y regular el funcionamiento de los sindicatos en Colombia. Este ministerio también tiene la facultad de intervenir en casos en los que se presenten conflictos entre los sindicatos y los empleadores.

Además, existen organizaciones sindicales como la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), la Confederación General del Trabajo (CGT) y la Confederación de Trabajadores de Colombia (CTC), que representan a los trabajadores en el país y defienden sus derechos e intereses.

En este sentido, el artículo 39 Superior en Colombia armoniza con el contenido del Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que fue adoptado en 1948 y entró en vigor en 1950. Tal convenio establece la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. Este precepto del Derecho Internacional, establece el derecho de los trabajadores y empleadores a establecer y afiliarse a organizaciones sindicales de su elección, sin necesidad de autorización previa del gobierno. Colombia ratificó este convenio y Parte también de nuestra Constitución, de conformidad con lo dispuesto en su artículo 93 ibidem y las múltiples sentencias de la Corte Constitucional al respecto. Por ende, el Estado está comprometido a garantizar la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación en su legislación y prácticas laborales.

Según dicho tratado internacional la libertad sindical se entiende como:

> La facultad que tienen los trabajadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, a constituir las organizaciones que estimen convenientes, y las capacidades de dichas asociaciones de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción. (Organización Internacional del Trabajo, Convenio 87 sobre Libertad Sindical, Artículos 2 y 3).

El Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) establece la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. Colombia es un miembro de la OIT desde 1919 y ha ratificado el Convenio 87 en 1964. Los trabajadores tienen derecho a formar sindicatos y a afiliarse a ellos sin interferencia ni discriminación por parte de los empleadores o del gobierno.

En este sentido, la Corte Constitucional en su Sentencia C-1491 manifiesta que el "derecho a la asociación sindical en Colombia es un derecho fundamental, el cual constituye una modalidad del derecho de libre asociación…" (Corte Constitucional de Colombia, 2000, párr. 10). Es así como el derecho sindical de los de los trabajadores en Colombia está protegido por la Constitución Política de 1991, la cual reconoce el derecho a la libertad sindical y la negociación colectiva como un derecho fundamental. La libertad de los trabajadores para adherirse a sindicatos está protegida por la Constitución de Colombia y la legislación laboral del país. La Constitución Política de Colombia en sus artículos 39 y 55 establece el derecho de los trabajadores a sindicalizarse y a formar sindicatos, así como el derecho a participar en actividades sindicales y a negociar colectivamente con los empleadores.

De igual manera, la Corte Constitucional ha manifestado:

"La libertad sindical ha sido considerada como la facultad autónoma para crear organizaciones sindicales, ajena a toda restricción, intromisión o intervención del Estado que signifique la imposición de obstáculos en su constitución o funcionamiento…" (Corte Constitucional de Colombia, 2008, Sentencia C-621, párr. 27). De esta manera, los sindicatos deben ser libres de tomar sus propias decisiones y de llevar a cabo sus actividades sin interferencia gubernamental, tal como lo consagran los artículos 39 y 55 de la Constitución Política de 1991. En este sentido, el papel del Estado es el de garantizar que se respeten los derechos de los trabajadores y de los sindicatos, y de crear un marco legal que permita el ejercicio de estas libertades.

En la sentencia C-621 la Corte Constitucional se refiere a que los sindicatos tienen la "potestad para autoconformarse y autorregularse conforme a las reglas de organización interna que libremente acuerden sus integrantes, con la limitación que impone el orden legal y los principios democráticos." (Corte Constitucional de Colombia, 2008, Sentencia C-621, párr. 29). En este sentido, la autorregulación de los sindicatos en Colombia se refiere a la capacidad de las organizaciones sindicales para controlar y regular sus propias actividades y comportamientos, sin la necesidad de intervención externa del gobierno u otras entidades reguladoras. La Ley 584 de 2000 establece las normas y requisitos que deben cumplir las organizaciones sindicales para su reconocimiento y funcionamiento legal. Es indispensable que los sindicatos mantengan registros actualizados de sus afiliados, llevar una contabilidad clara y transparente de sus ingresos y gastos, y someterse a auditorías externas periódicas para verificar su gestión financiera.

En lo relacionado con la autorregulación, los sindicatos deben respetar los derechos de los trabajadores y cumplir con los deberes que les corresponden como organizaciones sindicales, como la defensa de los intereses colectivos de los trabajadores, la promoción de la negociación colectiva y la solución pacífica de conflictos laborales.

Históricamente se ha entendido que la finalidad misma de los sindicatos es la suscripción de convenciones colectivas de trabajo, luego del correspondiente proceso de negociación colectiva, siguiendo el procedimiento que establece nuestro Código Sustantivo del Trabajo en su Libro II. El fin de dichas convenciones es mejorar los derechos mínimos irrenunciables que en favor del trabajador establece la legislación laboral. Así, mientras la legislación laboral establece el derecho a dos primas de servicios anuales, una en junio y otra en diciembre, una hipotética convención colectiva podría contemplar, por ejemplo, la existencia de una o varias primas extralegales en beneficio de los trabajadores sindicalizados.

Al referirse sobre el alcance de la negociación colectiva la Corte Constitucional señaló:

"El derecho de negociación colectiva no se limita a la presentación de los pliegos de peticiones y a las convenciones colectivas, sino que incluye todas las formas de negociación que se den entre trabajadores y empleadores y que tengan el fin de regular las condiciones del trabajo" (Corte Constitucional de Colombia, 2008, Sentencia C-063, párr. 18).

En este sentido, la negociación colectiva es un proceso de diálogo entre los representantes de los trabajadores y los empleadores para acordar las condiciones de trabajo, los salarios, los horarios, los beneficios y otros asuntos laborales. Los sindicatos tienen el derecho de negociar

colectivamente en nombre de los trabajadores que representan y de hacer valer sus demandas mediante la huelga o el arbitraje en caso de que las negociaciones no lleguen a un acuerdo. Es importante destacar que el derecho a la negociación colectiva no es absoluto, ya que debe ejercerse dentro de los límites del ordenamiento jurídico y el respeto a los derechos de terceros, como el derecho a la libre empresa y al trabajo.

El alto tribunal como mecanismos de regulación del trabajo la “concertación voluntaria, la defensa de los intereses comunes entre las partes involucradas en el conflicto económico laboral, la garantía de que los representantes de unos y otros sean oídos y atendidos, así como la consolidación de la justicia social en las relaciones que se den entre los empleadores y los trabajadores” (Corte Constitucional de Colombia, 2008, Sentencia C-063, párr. 23). Con este precepto, el legislados asume la negociación sindical colectiva como un mecanismo para proteger los derechos laborales de los trabajadores y fomentar el diálogo social entre empleadores y trabajadores. Este derecho está respaldado por la Constitución y la ley, y debe ejercerse dentro de los límites del ordenamiento jurídico y el respeto a los derechos de terceros.

Ahora bien, jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha encargado de precisar, en Sentencias como la T -303 del 2011 y la T -457 del mismo año, que, además de la convención colectiva y el pacto colectivo, en Colombia el legislador contempló otro mecanismo de negociación colectiva denominado contrato colectivo sindical.

Esta modalidad de negociación colectiva es definida por el Código Sustantivo del Trabajo

de la siguiente manera:

> Artículo 482. Definición: Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. (Presidencia de la República de Colombia, 1950, Decreto Ley 2663, Artículo 482).

Dentro de los requisitos de la legalización del contrato sindical están el depósito de uno de los ejemplares en el Ministerio de Trabajo con un plazo máximo de quince (15) días después de su firma. Es importante tener en cuenta la duración, la revisión y la extinción del contrato sindical están legisladas por las normas del contrato individual de trabajo.

De acuerdo con lo anterior, en Colombia, un contrato sindical es un acuerdo legalmente vinculante entre un sindicato y un empleador o grupo de empleadores. Este tipo de contrato establece las condiciones laborales y salariales para los trabajadores representados por el sindicato. El contrato sindical es negociado y acordado por un sindicato y la dirección de la empresa, y cubre temas como los salarios, los horarios de trabajo, los beneficios y los derechos laborales. La negociación colectiva es una práctica común en Colombia y es protegida por la Constitución y la ley laboral.

Para que un contrato sindical sea legal, debe ser firmado por ambas partes y registrado ante el Ministerio de Trabajo de Colombia. Una vez registrado, el contrato se convierte en un documento vinculante que establece las condiciones laborales para los trabajadores representados por el sindicato. Los contratos sindicales en Colombia son importantes para proteger los

derechos de los trabajadores y garantizar que se les pague un salario justo y se les otorguen beneficios adecuados.

A nivel reglamentario el Decreto 036 del 2016 expedido por el Ministerio del Trabajo fue el encargado de desarrollar los artículos 482 a 484 del Código sustantivo del Trabajo, y de establecer las características principales del contrato colectivo sindical. Así, en dicha norma se establecen aspectos tales como la vinculación de asociados, el aval para celebrar el contrato sindical, los deberes del sindicato respecto de la ejecución del objeto contratado, las obligaciones del tercero beneficiario que suscribe el contrato, los requisitos que deben cumplirse para su celebración, entre otros.

En concordancia con los anteriores lineamientos, Baronna Betancourt (2013), uno de los tratadistas que más ha escrito sobre el tema, se ha referido al contrato colectivo sindical de la siguiente manera:

> El contrato sindical es un acuerdo de voluntades, de naturaleza colectivo laboral, cuya celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, para la prestación de servicios o la ejecución de obras con sus propios afiliados. (p.3).

En el ejercicio de su objeto, los sindicatos y asociaciones de sindicatos en Colombia gozan de libertad de asociación, de autonomía para su gestión y de independencia financiera, lo cual se legisla a partir de los preceptos y principios del derecho colectivo del trabajo. En otras palabras, el contrato colectivo sindical es el mecanismo por el cual las organizaciones sindicales ejecutan

obras o servicios en favor de terceros. Es decir, es la posibilidad que tiene un sindicato de actuar como contratista independiente, en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

Dentro del ejercicio sindical existe un acuerdo de voluntades, implica un acuerdo negociado entre un sindicato y un empleador. Este acuerdo establece las condiciones de trabajo y los derechos y obligaciones de ambas partes. Para la legalidad de un contrato sindical se debe cumplir con ciertos requisitos legales. En Colombia, estos requisitos están regulados por la ley laboral y se deben seguir estrictamente. El acuerdo de voluntades no puede violar la normativa laboral en Colombia y debe ser sincrónica con la regulación laboral vigente.

El acuerdo de voluntades debe ser firmado por ambas partes y debe incluir los términos y condiciones del trabajo, incluyendo el salario, las horas de trabajo, los beneficios, las vacaciones, el seguro de salud y cualquier otro aspecto relacionado con el trabajo. También debe incluir las obligaciones y responsabilidades del empleador y del sindicato.

Esta conclusión es compartida por Sanjuan (2021) que de acuerdo con el objeto contractual que contiene el contrato colectivo sindical como ejercicio jurídico, este llegará a ser un contrato de prestación de servicios o un contrato para la ejecución de una obra y se regulan por el derecho civil. De esta manera, la organización sindical adopta la calidad de contratista independiente con relación al beneficiario del servicio u obra, según lo estipulado por el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

De acuerdo con lo expuesto, en Colombia, el contrato colectivo sindical es un acuerdo

legalmente vinculante entre un sindicato y un empleador que establece las condiciones laborales para los empleados representados por el sindicato. El contrato colectivo es negociado entre la empresa y el sindicato, y puede incluir disposiciones como salarios, horarios de trabajo, beneficios, vacaciones, seguridad laboral y otros términos y condiciones relacionados con el empleo. El contrato colectivo sindical está regulado por la Ley colombiana y debe cumplir con ciertos requisitos y formalidades legales para ser válido. Por ejemplo, debe haber una representación suficiente del sindicato y un acuerdo mutuo entre las partes.

La legalidad de dicho mecanismo de negociación parece estar fuera de toda duda, pues más allá de que su naturaleza jurídica y características principales se hayan consagrados en el propio Código Sustantivo de Trabajo, y desarrollados por el Decreto 036 del 2016; la propia Corte Constitucional lo ha reconocido así en sus pronunciamientos:

> Como está regulado el contrato colectivo sindical en el país, se busca promover el derecho a la negociación colectiva, a la promoción del derecho de asociación sindical y a generar múltiples empleos más dignos para los afiliados, con el fin de afianzar la actividad sindical. (Corte Constitucional de Colombia, 2011, Sentencia T-457, párr. 15).

De acuerdo con tal consideración de la Corte Constitucional, el contrato colectivo sindical en Colombia es importante porque permite a los trabajadores organizados en un sindicato negociar en igualdad de condiciones con los empleadores y establecer condiciones laborales justas y equitativas. Además, los contratos colectivos también ayudan a evitar conflictos laborales y a mantener una buena relación entre los trabajadores y los empleadores.

Asimismo, busca mitigar el fenómeno de la tercerización reinante en Colombia, evitando de tal forma la deslaboralización de la relación de trabajo o que el empleador acuda a otras formas de contratación como cooperativas o contratos de prestación de servicios, para solucionar determinadas necesidades del servicio. (Corte Constitucional de Colombia, 2011, Sentencia T-457, párr. 15).

Considerando la mal llamada tercerización laboral en Colombia, es preciso tener en cuenta que el contrato colectivo sindical es un acuerdo negociado entre un sindicato y un empleador que establece los términos y condiciones laborales para los trabajadores afiliados al sindicato. Si bien el contrato colectivo puede incluir cláusulas para proteger a los trabajadores de la tercerización, es importante tener en cuenta que no es una solución completa para el fenómeno de la tercerización en Colombia.

La tercerización, también conocida como subcontratación, es un problema laboral en el que las empresas contratan a terceros para realizar actividades que normalmente serían realizadas por sus empleados. Esto puede llevar a la precarización del empleo y a la pérdida de derechos laborales, como la seguridad social, la estabilidad laboral y la protección contra el despido injustificado.

En este sentido, la Corte continúa indicando que:

> Se puede afirmar que dicho contrato que se encuentra en pleno auge, marca una pauta de transición hacia una contratación directa de los trabajadores por las empresas, y más aún,

> busca garantizar a los afiliados partícipes las mínimas condiciones en materia de seguridad social" (Corte Constitucional de Colombia, 2011, Sentencia T-457, párr. 15).

En cuanto a tal garantía de condiciones de seguridad social, los contratos colectivos deben cumplir con lo establecido en la legislación laboral y de seguridad social colombiana. En particular, los trabajadores cubiertos por un contrato colectivo deben estar inscritos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y en el Sistema General de Pensiones.

El empleador es responsable de pagar las cotizaciones correspondientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y al Sistema General de Pensiones por parte del trabajador, y debe hacerlo dentro de los plazos establecidos por la ley.

1.2 Los sindicatos de papel en Colombia

En un informe especial de la Agencia de Información Laboral, organismo de la Escuela Nacional Sindical, del mes de junio del 2012, titulado "Falsos Sindicatos reemplazan a Cooperativas de Trabajo Asociado (CTA) para seguir explotando trabajadores de la salud", se señalaba que pese a la expedición del Decreto 2025 del 2011, que reglamentó el artículo 63 de la Ley 1429 del 2010, y mediante el cual se proscribió para las cooperativas del trabajo asociado el realizar actividades de intermediación laboral ilegal; la problemática se mantuvo en el tiempo, pues dichas cooperativas mutaron en sindicatos a fin de continuar realizando el envío de trabajadores en misión, es decir, de realizar intermediación laboral ilegal.

En otras palabras, ocurrió que las cooperativas de trabajo asociado cambiaron su naturaleza jurídica a sindicatos para seguir haciendo intermediación laboral ilegal, y así continuar explotando a los trabajadores la figura de envío de mano de obra para beneficio de los dirigentes de los sindicatos, lo cual incidió notablemente en la calidad de vida y situación laboral de los trabajadores.

El referido informe manifiesta que las juntas directivas de tales sindicatos se componen por los mismos integrantes de la administración de la CTA de la cual provienen. Se llegó a usar terminología de economía solidaria, por ejemplo, compensaciones en vez salario y primas. De esta manera, los trabajadores de dichos sindicatos de fachada creyeron que laboraban para cooperativa, porque no hubo continuidad en la prestación de servicios a los hospitales contratantes. Tales cambios no mejoraron las condiciones de trabajo y calidad de vida de trabajadores, incluso, en algunos casos, hubo deterioro de la situación laboral. (Escuela Nacional Sindical, 2012).

Se concluye entonces que desde hace varios años los trabajadores vienen siendo explotados a través diversas figuras contractuales que los hacen víctimas de la intermediación laboral ilegal. Aunque la modalidad principal de esta explotación mediante cooperativas de trabajo asociado fue prohibida desde la Ley 1429 del 2010, desde ese mismo año las cooperativas comenzaron a mutar en sindicatos, que amparados bajo la figura del contrato colectivo sindical continuaron realizando actividades prohibidas de intermediación laboral ilegal, es decir, el envío de trabajadores en misión en favor de terceros.

Estos falsos empleadores que se arropan bajo el manto de organizaciones sindicales configuran una doble afectación del derecho al trabajo, pues de una parte afectan a los

trabajadores individualmente considerados, en sus derechos y garantías mínimas irrenunciables, pero en un segundo nivel de análisis constituyen una afectación a la naturaleza misma de la libertad sindical, al derecho de asociación sindical y al derecho de negociación colectiva.

1.3 Queja de la CUT ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT

El derecho de asociación sindical es uno de los más importantes logros del Derecho Laboral y permite expandir las garantías de los trabajadores más allá de los mínimos reconocidos en la legislación laboral y en el contrato de trabajo, a través de la negociación colectiva entre empleadores y organizaciones de trabajadores. No obstante, las centrales obreras se han cansado de señalar en años recientes que dicha institución jurídica es usada en nuestro país para la violación de derechos laborales, ello a través de la contratación colectiva sindical y la constitución de falsos sindicatos que hacen uso de ella.

La Escuela Nacional Sindical (ENS) ha indicado que, aunque el Decreto 2025 del 2011, que reguló el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, prohibió toda forma de intermediación laboral de la (CTA) en funciones misionales de las empresas; y que en igual sentido el artículo 103 de la Ley 1438 de 2011, estableció que los trabajadores misionales fijos en las entidades prestadoras de salud, no podrán tener vinculación mediante CTA o a través de cualquier mecanismo que viole sus derechos constitucionales; no obstante, la situación de precarización laboral continuó, pues falsos sindicatos reemplazaron a las CTA para seguir explotando los y las trabajadoras.

En otras palabras, en el entender de la Escuela Nacional Sindical (ENS), los mencionados sindicatos, aunque tengan la naturaleza jurídica de tales y posean registro sindical ante el Grupo

de Archivo Sindical del Ministerio del Trabajo, solo usan ese ropaje para poder hacer eso de la modalidad contractual del contrato sindical, pero en realidad funcionan como bolsas de empleo.

Las preocupaciones de las centrales obreras sobre el uso del contrato colectivo sindical por parte de falsos sindicatos fueron expuestas en la queja que ante el Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) presentó en el año 2015 la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), una de las más respetadas confederaciones de trabajadores de nuestro país.

Se pueden sintetizar las observaciones realizadas por la CUT ante el CLS, en los siguientes puntos:

El contrato sindical afecta el fin mismo de las verdaderas organizaciones sindicales y su autonomía, así como el principio de libertad sindical y el derecho de negoción colectiva, lo que constituye una violación a los Convenios 87 y 98 de la OIT.

La organización de trabajadores que suscribe un contrato sindical pasa a ser un intermediario de la relación laboral, ya que el responsable de aspectos como afiliación a la seguridad social, pago de derechos salariales y prestaciones, vacaciones, etc. Corresponden a la organización sindical, mientras que le beneficiario del contrato no tiene relación con los trabajadores sindicalizados que ejecutan la obra o servicio.

Desde el año 2009 se ha presentado un crecimiento vertiginoso en la contratación sindical, pasando de 46 contratos depositados ante el Ministerio del Trabajo en 2009 a 964 en el

año 2013. Entre enero del 2013 y enero del 2014, se suscribieron 1796 contratos sindicales.

El aumento en el número de contratos sindicales suscritos se debe a los cambios normativos presentados en los años 2010 y 2011 en Colombia, como la expedición del Decreto 1429 del 2010 que reglamentó el contrato sindical por primera vez, o el Decreto 2025 del 2011, que prohibió la intermediación laboral por medio de las CTA, y las sentencias T 3303 y 457 del 2011.

El sector más afectado por la contratación sindical es el sector de la salud, pues de los mencionados 1796 contratos suscritos en 2013, 98,9% se dieron en este ámbito de la economía.

En la práctica el contrato colectivo sindical no es más que el sustituto de las cooperativas de trabajo asociado para continuar las prácticas de intermediación laboral ilegal que durante los últimos años se han dado en detrimento de los derechos y garantías de los trabajadores colombianos, principalmente en el sector de la salud, a través de las cuales empresas disfrazadas de sindicatos suministran mano de obra a empresas contratantes.

Los principales problemas que genera el contrato sindical son: a) el objetivo de los contratos sindicales es que los trabajadores enviados en misión realicen actividades del tercero beneficiario de la obra o servicio b) viola derechos esenciales de los trabajadores, como la seguridad social o las vacaciones, pues en muchos contratos sindicales los trabajadores asociados del sindicato no tienen estos beneficios c) se desnaturaliza la lucha sindical, pues el sindicato que contrata sindicalmente funciona como una bolsa de empleo, y sus asociados no tienen la

posibilidad de participar en procesos de negociación colectiva tendientes a suscribir convenciones colectivas de trabajo y mejorar así sus condiciones laborales.

El verdadero fin del contrato sindical es ser un mecanismo de intermediación laboral ilegal. A través de él se busca subcontratar labores misionales permanentes de la empresa usuaria o beneficiaria del servicio.

El representante legal de la organización sindical termina asumiendo el papel de empleador respecto de los trabajadores que aportan su mano de obra a la ejecución del contrato sindical.

Un alto porcentaje de los contratos sindicales celebrados entre 2013 y 2014 prohíbe expresamente a sus trabajadores asociados el ejercicio de derechos como la huelga o la libertad de expresión.

Muchos de los supuestos sindicatos que contratan en favor de terceros la realización de obras o la prestación de servicios no son verdaderas organizaciones sindicales, ya que tienen por fin principal un ánimo de lucro, lo que se encuentra expresamente prohibido para las organizaciones sindicales por el artículo 355 del Código Sustantivo del Trabajo, que reza: “Los sindicatos no pueden tener por objeto la explotación de negocios o actividades con fines de lucro.”

El contrato sindical viola disposiciones de los Convenios 87 y 98 de la OIT. Lo anterior

por cuanto: a) La afiliación al sindicato (derecho a la libre afiliación) es coaccionada y obligatoria con el fin de acceder al empleo y mantener el mismo, y de la misma manera el trabajador no tiene libertad para desafiliarse de la organización, pues perdería su fuente de ingresos. b) El sindicato que contrata mediante esta figura carece del carácter democrático que establece el Código Sustantivo del Trabajo, pues no se encuentran establecidos para su funcionamiento alternativas democráticas para la revisión y adopción del reglamento del contrato sindical. Esto va en contra del artículo 3 del Convenio 87 de la OIT, que establece la libre elección de los representantes de la organización, así como también el artículo 4 del convenio 98, sobre la negociación colectiva.

El contrato sindical se erige como un mecanismo para la violación de derechos laborales, tendiente a evadir el reconocimiento de derechos históricos para con los trabajadores, como el pago de un salario mínimo vital y móvil, el pago de una seguridad social, de vacaciones, entre otros derechos.

Al desnaturalizar la figura del sindicato y de la libertad sindical, el contrato sindical viola el artículo 10 del Convenio 87 de la OIT, que establece lo que es una organización de trabajadores y la figura del empleador. Lo anterior por el papel de bolsa de empleo que terminan asumiendo falsos sindicatos que únicamente buscan reemplazar el papel previo de las cooperativas de trabajo asociado en la práctica de la intermediación laboral ilegal.

Al promover constituir sindicatos que en realidad están encabezados por empleadores, el contrato sindical viola el artículo 2 del convenio 98 de la OIT, que prohíbe la injerencia de los patronos en la constitución y funcionamiento de los sindicatos.

Capítulo 2. Intermediación laboral ilegal en Colombia

Dado que la mayoría de las críticas o señalamientos que realiza la CUT en torno al uso del contrato sindical se centran en indicar que esta es una modalidad de intermediación laboral ilegal, corresponde delimitar dicho concepto.

Pero para hablar de la intermediación laboral ilegal hay que hablar de la intermediación laboral legal, ajustada al marco normativo. Como lo señala Sanjuan (2021), la intermediación laboral es una práctica legal en el territorio colombiano, la cual solamente puede ejercerse por las empresas de servicios temporales (EST), con estricta sujeción a la finalidad y límites que la ley le impone.

Las empresas de servicios temporales suministran mano de obra en favor de terceros, es decir, intermedian la mano de obra. Pero tal actividad se haya limitada por lo dispuesto en el Decreto 4369 del 2006, que fue posteriormente imbuido por el Decreto único Reglamentario del Sector Trabajo, 1072 del 2015, que en su artículo 2.2.6.5.2. define las EST, como:

> Es aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la Empresa de Servicios Temporales, la cual tiene con respecto de estas el carácter de empleador (Presidencia de la República de Colombia, 2015, Decreto Único Reglamentario 1072, Artículo 2.2.6.5.2).

Una empresa de servicios temporales en Colombia es una empresa que se dedica a proveer trabajadores temporales a otras empresas que necesitan personal por un periodo determinado de

tiempo. Estas empresas de servicios temporales se encargan de reclutar, seleccionar, contratar y administrar el personal temporal que es necesario para cubrir las necesidades de personal de otras empresas.

Por su parte, el 2.2.6.5.6. establece cuáles son los únicos 3 supuestos fácticos en los cuales se puede hacer uso de la contratación con empresas de servicios temporales:

"1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6° del Código Sustantivo del Trabajo." (Presidencia de la República de Colombia, 2015, Decreto Único Reglamentario 1072, Artículo 2.2.6.5.6).

El artículo 6° del Código Sustantivo del Trabajo se refiere a las labores ocasionales, accidentales o transitorias que no constituyen una actividad permanente en una empresa o establecimiento y que no se relacionan con la actividad económica principal de la empresa.

En este caso, se entiende que se trata de labores que se realizan de manera esporádica, no tienen un carácter permanente y no son una actividad habitual de la empresa. Ejemplos de estas labores pueden ser la reparación de una máquina o la limpieza de una oficina después de una fiesta.

Para este tipo de labores, se pueden establecer contratos de trabajo por obra o labor, en los cuales se define el objeto específico de la actividad a desarrollar y el tiempo en que se llevará a cabo. Estos contratos deben cumplir con las normas laborales establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo, como el pago de salarios y prestaciones sociales.

“2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.” (Presidencia de la República de Colombia, 2015, Decreto Único Reglamentario 1072, Artículo 2.2.6.5.6).

Cuando se requiere reemplazar a un trabajador que se encuentra en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad, generalmente se lleva a cabo una contratación temporal o se le asigna el trabajo a otro trabajador dentro de la empresa.

La contratación temporal puede ser por un período específico, por ejemplo, durante la duración de la ausencia del trabajador original. Este tipo de contratación temporal puede ser para cubrir una vacante específica o para desempeñar tareas específicas.

En algunos casos, la empresa puede optar por contratar a un trabajador a tiempo parcial o a un trabajador temporal para cubrir el trabajo durante el período de ausencia del trabajador original.

Otra opción es que se le asigne el trabajo a otro trabajador dentro de la empresa. Esta persona debe tener las habilidades y la capacitación necesarias para realizar el trabajo en ausencia del trabajador original.

Es importante que se realice una transición adecuada entre el trabajador original y el trabajador temporal o el trabajador asignado. Esto garantizará que el trabajo se realice de manera eficiente y efectiva y que se minimice el impacto en la empresa durante la ausencia del trabajador original.

"3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) meses más." (Presidencia de la República de Colombia, 2015, Decreto Único Reglamentario 1072, Artículo 2.2.6.5.6). El parágrafo aclara que, si una vez se cumplan los seis meses de la prórroga relacionada en este ítem, la causa generadora del servicio objeto del contrato subsiste en la empresa usuaria, esta no podrá prorrogar el contrato ni renovarlo con la misma u otra EST, para la prestación de dicho servicio específico.

Por su parte, la Corte Constitucional define a las empresas de servicios temporales como la persona jurídica que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para apoyar temporalmente en determinadas actividades, mediante personas naturales que son vinculadas laboralmente por la EST. En este contexto asume la naturaleza de empleador frente a tales personas vinculadas laboralmente. A quien se le prestan los servicios se denomina usuario. (Corte Constitucional de Colombia, 2008, Sentencia T-759, párr. 23).

De esta manera, el margen para contratar con las empresas de servicios temporales es claro, y cuando dicho marco normativo se excede, como cuando se usa dicha figura para contratar necesidades permanentes de personal, se realiza mal uso de la figura de intermediación laboral, tocando el límite de la ilegalidad.

Sobre dicha prohibición la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia

SL 2710-2019, indicó que:

> (…) las empresas de servicios temporales pueden ser utilizadas para cumplir las actividades excepcionales y temporales previstas en la norma en cita, sean o no del giro habitual de sus negocios, pero no para cubrir necesidades permanentes de la empresa usuaria o sustituir personal permanente. (Subrayado fuera del texto original) (Corte Suprema de Justicia, 2019, párr. 21).

Según la ley laboral colombiana, la intermediación laboral no debe utilizarse para cubrir necesidades permanentes de la empresa usuaria o para sustituir personal permanente.

La ley establece que las necesidades permanentes de personal deben cubrirse a través de contratación directa, es decir, la empresa usuaria debe contratar directamente al personal necesario para cubrir sus necesidades permanentes. La intermediación laboral solo se permite para cubrir necesidades temporales, como, por ejemplo, una sustitución temporal de un empleado permanente que está de vacaciones o en licencia.

2.1 Uso de las CTA para la intermediación laboral ilegal

Otra de las formas en que puede incurrirse en intermediación laboral ilegal es cuando personas naturales o jurídicas, que no tienen la calidad de empresas de servicios temporales, se dedican a actuar como tales, suministrando personal para terceros.

Dicho fenómeno se presentó de forma recurrente en nuestro país, alcanzando su pico más alto para el año 2010, con las cooperativas de trabajo asociado, donde empresas con ánimo de lucro se amparaban en el cooperativismo para suministrar personal e incurriendo, por tanto, en la práctica de la intermediación laboral ilegal.

Frente a esta problemática, expuesta de forma repetida por las centrales obreras, el legislador hubo de intervenir. Y lo hizo mediante la Ley 1429 del 2010, que en su artículo 63 establece la prohibición expresa para las cooperativas de trabajo asociado de realizar intermediación laboral. De esta manera, indica que el personal requerido en una organización, sea institucional, empresarial y/o privada para desarrollar actividades misionales permanentes no podrá ser vinculado mediante CTA que realicen intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación con efecto negativo en los derechos constitucionales, legales y prestacionales de la normatividad laboral vigente. (Subrayado fuera del texto original) (Congreso de la República de Colombia, 2010, Ley 1429, Artículo 63).

El mismo artículo relaciona la multa que genera a las instituciones pública y/o empresas privadas que realicen intermediación laboral para el desarrollo de actividades misionales en empresas usuarias, considerando tal proceder como una falta grave. (Congreso de la República de Colombia, 2010, Ley 1429, Artículo 63).

Mediante el Decreto 2025, reglamentario de la norma anteriormente citada, define la inmediación laboral como el “envío de trabajadores en misión para prestar servicios a empresas o instituciones.” (Presidencia de la República de Colombia, 2011, Decreto 2025, Artículo 1). El mismo artículo señala que el ejercicio de la intermediación laboral atañe de manera exclusiva a

EST, de acuerdo con el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006. De esta manera, prohíbe tal figura de manera expresa a cooperativas y precooperativas de trabajo asociado. (Subrayado fuera del texto original) (Presidencia de la República de Colombia, 2011, Decreto 2025, Artículo 1).

2.2 Mutación de las CTA en falsos sindicatos

El cambio de naturaleza jurídica de muchas cooperativas de trabajo asociado hacia sindicatos queda evidenciado por el aumento de contrato colectivos sindicales suscritos desde el año 2010, cuando se da la prohibición expresa a las cooperativas de trabajo asociado de realizar intermediación laboral ilegal mediante el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

De acuerdo al estudio realizado por el Agencia de Información Laboral, organismo de la Escuela Nacional Sindical, en el año 2012, al que hemos hecho referencia previamente, y que fue realizado con información suministrada por el Ministerio del Trabajo, se pueden señalar, solo en Antioquia, más varios sindicatos que antes estaban conformados como cooperativas de trabajo asociado:

Tabla 1

Sindicatos de Antioquia que provienen de una cooperativa de trabajo asociado

Nombre del Sindicato	**Anterior razón social como cooperativa de trabajo asociado**
Darser	CTA Cooensalud
Prosalud	Cooperativa de Trabajo Asociado Sanar y Galenos
Sanar	Cooperativa de Trabajo Asociado Sanar y Galenos

Nombre del Sindicato	Anterior razón social como cooperativa de trabajo asociado
Sogos	Sogos CTA
Ser Sano	Cooperativa de Trabajo Asociado Sersano.
Neocare	Cooperativa de Neonatólogos para el Cuidado del Recién Nacido, Neocare.
Ascolsa	Cooperativa de Trabajo Asociado Equipo Integral de Gestión.
Tao	Cooperativa de Trabajo Asociado de Ortopedia y Traumatología.
Fenix	Coopfenix
Sintracorp	Cooperativa de Trabajo Asociado Integral.
Fedsalud	Federación Gremial de los Trabajadores de la Salud. Agrupa 6 supuestos nuevos sindicatos que antes eran CTA: Darser, Anestesiar, Proensalud, Cirujanos de Colombia, Taus, Opciones.
Anestesiar	Sindicato creado desde varias CTA que actualmente hacen parte de la Federación Gremial de los trabajadores de la salud, la cual agrupa 6 supuestos nuevos sindicatos que antes eran CTA: Darser, Anestesiar, Proensalud, Cirujanos de Colombia, Taus, Opciones.
Tahus	Creado a partir de varias CTA actualmente hacen parte de la Federación Gremial de los trabajadores de la salud, que agrupa 6 supuestos nuevos sindicatos que antes eran CTA: Darser, Anestesiar, Proensalud, Cirujanos de Colombia, Taus, Opciones.
Cirujanos de Colombia	Se conformó desde varias CTA actualmente hacen parte de la Federación Gremial de los trabajadores de la salud, que agrupa 6 supuestos nuevos sindicatos que antes eran CTA: Darser, Anestesiar, Proensalud, Cirujanos de Colombia, Taus, Opciones.
Proensalud	CTA Cooderma

Nota. Tabla adaptada del informe especial de (Agencia de Información Laboral, 2012).

Como resulta lógico, tal cambio en la naturaleza jurídica de estas organizaciones tiene por fin hacer burla de la prohibición legal indicada, a fin de seguir realizando labores de intermediación laboral ilegal a través de la figura de los sindicatos.

Como ha denunciado la CUT ante la OIT, dicha intermediación laboral ilegal se continuó realizando a través de la figura del contrato colectivo sindical, escudándose en el manto de legalidad que le dan los artículos 482 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo y el Decreto 036 del 2016, recogido en el DUR 1072 del 2015.

Capítulo 3. El proceso de cancelación del registro sindical

Frente a una situación que se ha prolongado por más de 10 años, y frente a la cual no ha ocurrido ningún cambio sustancial desde que en el año 2015 la Central Unitaria de Trabajadores (CUT) formulara queja formal ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT, es relevante preguntarse qué mecanismos, legislativos, ejecutivos o judiciales posee el Estado Colombiano para hacer frente a esta problemática.

En su queja la CUT (2015) manifiesta al respecto que el Ministerio del Trabajo no ha efectuado labores de inspección, vigilancia y control sobre las organizaciones de trabajadores y empresas beneficiarias que contratan sindicalmente. Y señala que "Tampoco ha solicitado al juez laboral la cancelación del registro sindical de los falsos sindicatos que suscriben contratos sindicales." (Central Unitaria de Trabajadores CUT, 2015, p. 5).

De igual manera solicita:

> (…) que el Ministerio de Trabajo inicie los procesos judiciales para la disolución de las organizaciones sindicales en los casos en los que se identifique que la figura del contrato sindical está asociada con la violación de las normas legales para la creación y funcionamiento de las organizaciones sindicales (Central Unitaria de Trabajadores CUT, 2015, p. 5).

De esta manera resulta claro que para la CUT es claro que existe una herramienta idónea para luchar contra las falsas organizaciones sindicales que violan derechos laborales a través del uso del contrato colectivo sindical.

Así, cabe preguntarse: ¿El proceso de cancelación del registro sindical a cargo del juez del trabajo constituye un mecanismo idóneo para enfrentar la problemática de los falsos sindicatos que realizan intermediación laboral ilegal?

3.1 Presupuestos del proceso de cancelación del registro sindical

La cancelación del registro sindical, con la consecuente supresión de la personería jurídica de la organización de trabajadores, debe ser realizada por autoridad judicial, es decir, por el juez del trabajo, según lo dispone el artículo 39 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

Así lo reitera la Sentencia T-376 de 2020, mediante la cual el alto tribunal señala que las asociaciones sindicales, en virtud del derecho a la libertad sindical gozan de la garantía de que las "organizaciones de trabajadores no están sujetas a que la cancelación o la suspensión de la personería jurídica sea ordenada por la autoridad administrativa, sino por vía judicial (…)" (Subrayado fuera del texto original). (Corte Constitucional de Colombia, 2020, Sentencia T-376, párr. 34).

En el mismo sentido, este tribunal establece que la garantía constitucional de libertad de asociación protege a la colectividad, primando esta sobre los derechos propios de cada trabajador, que puedan chocar con los derechos de la organización; de esta manera, disolver o cancelar tal personería jurídica tiene como única vía la judicial. (Corte Constitucional de Colombia, 1993, Sentencia C-180, párr. 19).

El proceso de cancelación del registro sindical es un proceso especial (con términos específicos diferentes a los contemplados para el procedo ordinario laboral), contemplado por el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que señala:

> Artículo 2. Competencia General: La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:
> (…) 3. La suspensión, disolución, liquidación de sindicatos y la cancelación del registro sindical (Decreto Ley 2158 , 1948 , pág. Artículo 2).

Como sucede con el proceso de negociación colectiva, que se encuentra excluido expresamente del procedimiento del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social por el artículo 3 de dicha norma, ello al encontrarse regulado por el libro segundo del Código Sustantivo del Trabajo; el proceso especial de cancelación del registro sindical se encuentra regulado en los artículos 380 y 401 literal c del Código Sustantivo del Trabajo.

El artículo 380 del Código Sustantivo del Trabajo establece una serie de sanciones para las organizaciones sindicales que incurran en prohibición o cualquier otra causal que dé lugar a ello. En primer lugar, establece una prevención por parte del Ministerio del Trabajo para aquellos casos en los cuales no se hubiere consumado la infracción.

En aquellos casos en los cuales se consumó la infracción o el sindicato hizo caso omiso de la orden dada por el Ministerio del Trabajo, un segundo paso en la escala sancionatoria es la imposición de multas entre 1 y 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, esto mediante el correspondiente acto administrativo sancionatorio.

Finalmente, en un tercer nivel de sanciones se establece que si pese a la multa impuesta la organización sindical continúa incursa en la causal objeto de sanción, el Ministerio del Trabajo tiene la facultad de presentar la correspondiente demanda laboral ante el Juez Competente, a fin de solicitar la disolución, liquidación y cancelación del registro sindical.

En este sentido, se precisan los siguientes aspectos frente a la cancelación del registro sindical a cargo del juez del trabajo como mecanismo idóneo para enfrentar a los falsos sindicatos.

La cancelación del registro sindical no es un trámite administrativo en cabeza el Ministerio del Trabajo, sino una decisión judicial por parte del Juez Laboral, que se toma a partir de la presentación de una demanda laboral por parte del inspector del trabajo.

Antes de solicitar la disolución, liquidación y cancelación del registro sindical, el Ministerio del Trabajo, a través de la inspección del trabajo que corresponda, debe haber agotado unos pasos previos, que son principalmente una amonestación para no recaer en la conducta y una sanción pecuniaria a la organización sindical que incurre en la falta.

También el artículo 401 del Código Sustantivo del Trabajo, literal e, se refiere a la cancelación del registro sindical. Dicha norma indica que en la situación en que el sindicato, federación o confederación estuviera incurso en alguna de las causales de disolución, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o quien manifestara el interés jurídico, podrá hacer solicitud ante el respectivo juez laboral, el proceso de disolución y la liquidación del organismo

sindical, así como la cancelación de la inscripción en el registro sindical. (…). (Presidencia de la República de Colombia, 1950, Decreto Ley 2263, Artículo 401).

Dicha norma permite identificar varios aspectos de interés para la respuesta al problema jurídico. En primer lugar, la cancelación procede no solo con las organizaciones sindicales de base o primer nivel, sino también respecto de federaciones y confederaciones.

Por otra parte, esta norma nos indica que la legitimación por activa para presentar la demanda de disolución, liquidación y cancelación del registro sindical no es exclusiva del Ministerio del Trabajo, sino que puede ser impetrada por quien demuestre tener un interés jurídico en las pretensiones de dicha demanda.

3.2 Desarrollo del proceso de cancelación del registro sindical

El numeral 2 del artículo 380 del Código Sustantivo del Trabajo establece el trámite que debe cumplirse en el proceso de disolución, liquidación y cancelación del registro sindical:

Las solicitudes de disolución, liquidación y cancelación de la inscripción en el registro sindical, se presentarán ante el juez del trabajo del domicilio del sindicato o, en su defecto, ante el circuito civil y el trámite se realizará conforme al procedimiento indicado en el mencionado artículo.

Es preciso tener en cuenta que, en Colombia, las solicitudes de disolución, liquidación y cancelación de la inscripción en el registro sindical deben ser presentadas ante el Ministerio de

Trabajo. Estas solicitudes pueden ser presentadas por los propios sindicatos o por terceros interesados.

La disolución de un sindicato implica la extinción de su personalidad jurídica, mientras que la liquidación implica la venta de sus activos y el pago de sus deudas. La cancelación de la inscripción en el registro sindical implica la eliminación del sindicato de la lista oficial de sindicatos del Ministerio de Trabajo.

“La solicitud que eleve el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social deberá expresar los motivos invocados, una relación de los hechos y las pruebas que se pretendan hacer valer.” (Presidencia de la República de Colombia, 1950, Decreto Ley 2263, Artículo 380).

Para presentar estas solicitudes, es necesario cumplir con ciertos requisitos legales y administrativos, como la presentación de una memoria de disolución o liquidación, la designación de un liquidador y la presentación de un inventario de bienes y deudas. Además, es importante tener en cuenta que la disolución o liquidación de un sindicato debe ser aprobada por el Ministerio de Trabajo.

“Recibida la solicitud el juez, a más tardar el día siguiente, ordenará correr traslado de ella a la organización sindical, mediante providencia que se notificará personalmente” (Presidencia de la República de Colombia, 1950, Decreto Ley 2263, Artículo 380).

En este caso, una vez que el juez reciba la solicitud, deberá tomar una acción en un plazo máximo de un día siguiente. La acción que se debe tomar es ordenar que la solicitud sea enviada

a la organización sindical, para que pueda ser revisada por ellos. Esta orden debe ser realizada a través de una providencia, que es un documento judicial que ordena una acción específica.

Además, la providencia debe ser notificada personalmente a la organización sindical, lo que significa que un funcionario judicial debe entregar físicamente una copia del documento a un representante de la organización sindical en persona. Esto se hace para garantizar que la organización sindical reciba la notificación de la orden del juez y tenga la oportunidad de revisar la solicitud.

En caso de no ser posible realizarse la notificación personal en un plazo máximo de cinco (5) días siguientes, el juez enviará por medio escrito, comunicación a la organización sindical, registrando anexos de la constancia del envío de dicho expediente.

Si luego de haber abordado el anterior mecanismo y habiendo pasado cinco (5) días del envío de dicha comunicación, sin lograrse “la notificación personal, se fijará edicto en lugar público del respectivo despacho, por término de cinco (5) días cumplidos” (Presidencia de la República de Colombia, 1950, Decreto Ley 2263, Artículo 380), dándose por entendida que se surtió la notificación.

Por su parte, el sindicato, desde el momento de la notificación, cuenta con un período de cinco (5) días para contestar la demanda y presentar las pruebas consideradas como pertinentes.

Una vez vencido tal plazo, el juez decidirá con base en los elementos de juicio disponibles dentro de los siguientes cinco días.

> La decisión del juez será apelable, en el efecto suspensivo, para ante el respectivo Tribunal Superior del Distrito Judicial, el cual deberá decidir de plano dentro de los cinco (5) días siguientes al en que sea recibido el expediente. Contra la decisión del tribunal no cabe ningún recurso (Presidencia de la República de Colombia, 1950, Decreto Ley 2263, Artículo 380).

De la citada norma, queda claro que el proceso de cancelación del registro sindical es un proceso especial, es decir, que cuenta con sus propios términos e instancias procesales, ajenos a los del proceso ordinario laboral.

Al tratarse de un asunto de naturaleza sindical, dichos términos buscan ser más ágiles y expeditos que los del procedimiento ordinario laboral, a fin de salvaguardar los derechos de especial naturaleza que se hayan en discusión.

3.3 Uso del proceso de cancelación del registro sindical frente a los falsos sindicatos que realizan intermediación laboral ilegal

Una vez definido el proceso de disolución, liquidación y cancelación del registro sindical; establecidos los presupuestos necesarios para su procedencia; señalado con claridad el marco normativo en el que se fundamenta; y expuestas las etapas que componen el procedimiento espacial que debe agotarse; nos queda por estudiar la idoneidad de dicha sanción respecto de aquellas organizaciones sindicales que incurren en la práctica de la intermediación laboral ilegal.

En primer lugar, y como ya ha sido expuesto, para la CUT, pues así lo sostiene en su

queja ante la OIT del año 2015, Ministerio del Trabajo debió haber iniciado dichos procesos judiciales en aquellos casos en los que hubiere logrado identificar que el contrato sindical es usado para violar derechos laborales, incurriendo en la práctica de la intermediación laboral ilegal.

Esta posición es compartida por Sanjuan (2021), quien señala que en aquellos casos de uso indebido del contrato sindical, donde se desconozcan los derechos laborales se amerita un proceso judicial especial que propicia sancionar a organizaciones sindicales falsas que con su estructura jurídica lleguen a hacer un mal uso del contrato sindical. Es así como entra en vigor la figura de la cancelación del registro sindical, en otras palabras, la supresión de la personería jurídica de la organización sindical y por ende su facultad para ser titular de derechos y obligaciones.

Otro argumento en favor del uso de dicho procedimiento para sancionar a falsos sindicatos lo encontramos en la Sentencia C-096, 1993, donde se surtió el estudio de constitucionalidad de la norma, y donde se indicó:

De esta manera, la ley 50 establece la posibilidad que con la que cuenta el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Colombia, “de acudir ante la justicia ordinaria en solicitud de la suspensión o cancelación de la personería jurídica de los sindicatos” (Congreso de la República de Colombia, 1990, artículo 52, numeral 2º), llegando a establecerlo como un procedimiento especial y expedito. (Corte Constitucional de Colombia, 1993, Sentencia C-096, párr. 14).

Prever la posible suspensión y cancelación de la personería jurídica de los sindicatos, no

entra en choque con el Derecho Internacional, específicamente con el convenio 87 con la OIT, porque lo que la prohibición del convenio es la disolución o suspensión por vía administrativa. Tal precepto normativo lo establece la Constitución Política de Colombia, mediante su artículo 39, inciso 3º (Corte Constitucional de Colombia, 1993, Sentencia T-096, párr. 38).

Es claro que una empresa que se disfraza de sindicato para realizar actividades de intermediación laboral ilegal debe ser sancionada, por su puesto con total cumplimiento de las garantías propias del debido proceso.

Así como la ley ha consagrado la posibilidad de que los sindicatos presten servicios o ejecuten obras en favor de terceros mediante la suscripción de un contrato sindical, también la ley establece la posibilidad de que los sindicatos que actúen por fuera del marco legal que les es propio puedan ser sancionadas con la cancelación de su personería jurídica a través del correspondiente proceso judicial.

De tal manera que existen herramientas jurídicas para que los inspectores del trabajo puedan tomar acciones en contra de una organización sindical que incurre en las prohibiciones de ley, esto en primer lugar mediante las amonestaciones, posteriormente mediante la imposición de multas, y finalmente llevándola a juicio ante el Juez Laboral.

Dado que el artículo 355 del Código Sustantivo del Trabajo prohíbe que los sindicatos tengan por fin principal el ánimo de lucro, y siendo que el fin de un falso sindicato que realiza intermediación laboral ilegal es justamente generar lucro a través de la explotación de sus

asociados, consideramos que basándose en esta causal podrá el Ministerio de Trabajo sancionar administrativamente y posteriormente acudir a la vía judicial.

Aunque no es común que el Ministerio del Trabajo inicie este tipo de actuaciones, es deber del gobierno central, siguiendo las recomendaciones que le haga el Comité de Libertad Sindical de la OIT a partir de la queja de la CUT, adoptar las medidas necesarias para hacerle frente a un flagelo que afecta a los trabajadores colombianos, especialmente en el sector de la salud.

Se considera que los inspectores del trabajo pueden tomar cuenta de ciertos indicios para considerar presentar una demanda de cancelación de registro sindical:

Requerimientos previos no atendidos y sanción pecuniaria por reincidencia en las conductas prohibidas.

Existencia de queja formal contra la organización sindical por parte de uno o varios de sus asociados.

Verificación de ánimo de lucro por reparto de utilidades, previa consulta de los libros contables que la organización está obligada a llevar para cada contrato sindical, de acuerdo con el Decreto 036 del 2016.

Verificación de la autorización para suscribir un contrato sindical, que de acuerdo con el Decreto 036 del 2016 debió ser dada por la Asamblea General de la organización.

Determinar si las utilidades obtenidas por la ejecución de un contrato sindical son reinvertidas en la organización sindical y en beneficio de los trabajadores que la componen.

Aplicación de la Recomendación 198 de la OIT sobre indicios para determinar la existencia de una relación de trabajo subordinada, en los términos de la Sentencia SL 1439 de 2021.

Mediante el uso del proceso especial de cancelación del registro sindical por parte del Ministerio del Trabajo, el Estado colombiano estaría enfocado “en cumplir con su deber constitucional de garantizar un trabajo que atienda a condiciones de dignidad y justicia” (Sanjuan, 2021, p. 114), dando protección al derecho al trabajo de aquellos afiliados activos con quienes el sindicato esté vulnerando la finalidad correspondiente, que es la gestión y búsqueda de mejores condiciones laborales para sus miembros.

Capítulo 4. Conclusiones

La contratación sindical colectiva en Colombia se refiere al proceso mediante el cual un grupo de trabajadores se une para negociar con el empleador condiciones laborales y salariales más favorables. Estas negociaciones son lideradas por el sindicato que representa a los trabajadores y pueden resultar en un contrato colectivo que establece las condiciones de trabajo para todos los trabajadores cubiertos por el acuerdo. Sin embargo, los falsos sindicatos se convierten en una fachada para realizar la intermediación laboral ilegal y así sacar el máximo provecho para algunos involucrados en tal práctica, con el agravante de vulnerar los derechos de los trabajadores.

El mal uso de la intermediación laboral, es una figura con la que las empresas contratan a trabajadores a través de intermediarios no autorizados por la normativa colombiana, cuyo fin es evadir sus responsabilidades laborales y fiscales. En el contexto colombiano solo las empresas de servicios temporales están autorizadas para realizar intermediación laboral. Las consecuencias de desempeñarse como intermediario laboral ilegal conlleva a sanciones, cierre temporal o definitivo de organizaciones y responsabilidad penal para sus representantes legales.

La cancelación del registro sindical a cargo de un juez de trabajo se trata de un proceso especial, derivado del incumplimiento de las obligaciones establecidas por la ley y los estatutos y por ejercer actividades contrarias a la Constitución y a la ley. Esta cancelación del registro sindical debe ser ordenada por una autoridad competente y notificada a la organización sindical correspondiente, quien puede impugnar la decisión ante la jurisdicción laboral. En todo caso, tal cancelación tiene un proceso claro de involucrados, plazos y mecanismos de comunicación, así

como los tiempos para que el sindicato tome medidas de impugnación de fallos por parte de jueces del trabajo.

Referencias

Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia de 1991. Gaceta Constitucional 116 de 20 de julio de 1991.

Congreso de la República de Colombia. (2010). Ley 1429 de 2010. *Por la cual se expide la ley de formalización y generación de empleo. Diario oficial 47937. https://www.sic.gov.co/sites/default/files/normatividad/Ley_1429_2010.pdf*

Corte Constitucional de Colombia. Sala Tercera. (2020). Sentencia T-736. Magistrado Ponente *Luis Guillermo Guerrero Pérez*. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/T-376-20.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2016). Sentencia C-180. Magistrado Ponente Alejandro Linares Cantillo. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-180-16.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Novena. (2011). Sentencia T-457. Magistrado Ponente *Luis Ernesto Vargas Silva*. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-457-11.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2008). Sentencia C-621. Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-621-08.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C- 063. (2008). *Corte Constitucional de Colombia. Magistrado Ponente Clara Inés Vargas Hernández.* https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-063-08.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 759. (2008). *Corte Constitucional de Colombia.Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla .* https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-759-08.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-1491. (2000). *Corte Constitucional de Colombia, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz.* https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-1491-00.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-096. (1993). *Corte Constitucional de Colombia.. Magistrado Ponente Simón Rodríguez Rodríguez. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/C-096-93.htm*

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. (2019). Sentencia **SL2710**. Magistrado Ponente *Rigoberto Echeverri Bueno*. https://vlex.com.co/vid/sentencia-corte-suprema-justicia-842264002

Escuela Nacional Sindical. (2012). *Falsos Sindicatos reemplazan a Cooperativas de Trabajo Asociado para seguir explotando trabajadores de la salud.* Obtenido de https://ail.ens.org.co/informe-especial/falsos-sindicatos-reemplazan-a-cooperativas-de-trabajo-asociado-para-seguir-explotando-trabajadores-de-la-salud

Presidencia de la República de Colombia. (2011). Decreto 2025 de 2011. *Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1233 de 2008 y el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010. 8 de junio del 2011. Diario Oficial. 48094. https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=43032*

Central Unitaria de Trabajadores CUT. (2015). *Disolución de las organizaciones sindicales* . Bogotá.

Monsalve Cuellar, M. E. (2016). *Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicalización, articulos 2 y 3.* Obtenido de http://revista-ideides.com/convenio-sobre-la-libertad-sindical-y-la-proteccion-del-derecho-de-sindicalizacion-1948-num-87/

Presidencia de la República de Colombia. (2015). Decreto 1072. *Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Trabajo. D.O. No.49523. Artículo 2.2.6.5.2.).* Bogota.

Presidencia de la República de Colombia. (1948). Decreto Ley 2158. C*on fuerza de ley. Por el cual se expide el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. 24 de junio de 2948. D.O. No. 25703.* Bogota .

Presidencia de la República de Colombia. (1950). Decreto Ley 2663 de 1950. *Por el cual se expide el Código Sustantivo del Trabajo. 5 de agosto de 1950. Diario oficial 27407.*

Artículo 482. Bogotá. https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=199983

Presidencia de la República de Colombia. (1991). Decreto 2700 de 1991. Por el cual se expiden las normas de procedimiento penal. Diario Oficial 40.190 del 30 de noviembre de 1991. https://normativa.colpensiones.gov.co/colpens/docs/codigo_procedimiento_penal_1991.htm/