

monografías

ALTA CALIDAD EN
INVESTIGACIÓN
JURÍDICA



tirant
lo blanch



MARÍA ROCÍO BEDOYA BEDOYA
Editora académica

EL CONTRATO SINDICAL COMO ESTRATEGIA DE TERCERIZACIÓN LABORAL ILEGAL EN COLOMBIA



**UNIVERSIDAD
DE ANTIOQUIA**

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

ACCESO GRATIS a la Lectura en la Nube

Para visualizar el libro electrónico en la nube de lectura envíe junto a su nombre y apellidos una fotografía del código de barras situado en la contraportada del libro y otra del ticket de compra a la dirección:

ebooktirant@tirant.com

En un máximo de 72 horas laborables le enviaremos el código de acceso con sus instrucciones.

La visualización del libro en **NUBE DE LECTURA** excluye los usos bibliotecarios y públicos que puedan poner el archivo electrónico a disposición de una comunidad de lectores. Se permite tan solo un uso individual y privado.

EL CONTRATO SINDICAL COMO ESTRATEGIA DE TERCERIZACIÓN LABORAL ILEGAL EN COLOMBIA

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT LO BLANCH

MARÍA JOSÉ AÑÓN ROIG

*Catedrática de Filosofía del Derecho
de la Universidad de Valencia*

ANA CAÑIZARES LASO

*Catedrática de Derecho Civil de
la Universidad de Málaga*

JORGE A. CERDIO HERRÁN

*Catedrático de Teoría y Filosofía de Derecho.
Instituto Tecnológico Autónomo de México*

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

*Ministro en retiro de la Suprema
Corte de Justicia de la Nación y
miembro de El Colegio Nacional*

MARÍA LUISA CUERDA ARNAU

*Catedrática de Derecho Penal de la
Universidad Jaume I de Castellón*

CARMEN DOMÍNGUEZ HIDALGO

*Catedrática de Derecho Civil de la
Pontificia Universidad Católica de Chile*

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

*Juez de la Corte Interamericana
de Derechos Humanos
Investigador del Instituto de
Investigaciones Jurídicas de la UNAM*

OWEN FISS

*Catedrático emérito de Teoría del Derecho
de la Universidad de Yale (EEUU)*

JOSÉ ANTONIO GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ

Catedrático de Derecho Mercantil de la UNED

JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CUSSAC

*Catedrático de Derecho Penal de
la Universidad de Valencia*

LUIS LÓPEZ GUERRA

*Catedrático de Derecho Constitucional
de la Universidad Carlos III de Madrid*

ÁNGEL M. LÓPEZ Y LÓPEZ

*Catedrático de Derecho Civil de
la Universidad de Sevilla*

RUTH ZIMMERLING

*Catedrática de Ciencia Política de la
Universidad de Mainz (Alemania)*

MARTA LORENTE SARIÑENA

*Catedrática de Historia del Derecho de
la Universidad Autónoma de Madrid*

JAVIER DE LUCAS MARTÍN

*Catedrático de Filosofía del Derecho y
Filosofía Política de la Universidad de Valencia*

VÍCTOR MORENO CATENA

*Catedrático de Derecho Procesal de la
Universidad Carlos III de Madrid*

FRANCISCO MUÑOZ CONDE

*Catedrático de Derecho Penal de la
Universidad Pablo de Olavide de Sevilla*

ANGELIKA NUSSBERGER

*Catedrática de Derecho Constitucional
e Internacional en la Universidad
de Colonia (Alemania)*

Miembro de la Comisión de Venecia

HÉCTOR OLASOLO ALONSO

*Catedrático de Derecho Internacional de la
Universidad del Rosario (Colombia) y
Presidente del Instituto Ibero-Americano
de La Haya (Holanda)*

LUCIANO PAREJO ALFONSO

*Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad Carlos III de Madrid*

CONSUELO RAMÓN CHORNET

*Catedrática de Derecho Internacional
Público y Relaciones Internacionales
de la Universidad de Valencia*

TOMÁS SALA FRANCO

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social de la Universidad de Valencia*

IGNACIO SANCHO GARGALLO

*Magistrado de la Sala Primera (Civil)
del Tribunal Supremo de España*

ELISA SPECKMANN GUERRA

*Directora del Instituto de Investigaciones
Históricas de la UNAM*

Fueron miembros de este Comité:

Emilio Beltrán Sánchez, Rosario Valpuesta Fernández y Tomás S. Vives Antón

Procedimiento de selección de originales, ver página web:

www.tirant.net/index.php/editorial/procedimiento-de-seleccion-de-originales

EL CONTRATO SINDICAL COMO ESTRATEGIA DE TERCERIZACIÓN LABORAL ILEGAL EN COLOMBIA

María Rocío Bedoya Bedoya

Editora académica

Brahiam Santiago Ocampo Parias

Daniela Gutiérrez Londoño

Fabián Sebastián Guerra Alvez

Jaime Alberto Mejía Castrillón

Jorge Arango Mesa

Juan Camilo Beltrán Pérez

María Rocío Bedoya Bedoya

Néstor Aldemar Morales Betancur

Sergio Andrés Giraldo Galeano

Autores

tirant lo blanch

Bogotá D.C., 2023

Copyright ® 2023

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com/co/

El contrato sindical como estrategia de tercerización laboral ilegal en Colombia / María Rocío Bedoya Bedoya, editora académica; Brahiam Santiago Ocampo Arias, autor... [et al.]. – 1. Edición. – Bogotá: Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia; Tirant lo Blanch, 2023.

163 páginas.

Incluye referencias bibliográficas.

ISBN: 978-84-1147-866-3

1. Contratos sindicales. 2. Sindicatos – Legislación – Colombia. 3. Movimientos obreros. 4. Legislación laboral - Colombia. I. Bedoya Bedoya, María Rocío, editora. II: Ocampo Parías, Brahiam Santiago, autor. III. Gutiérrez Londoño, Daniela, autora. IV. Guerra Alvez, Fabián Sebastián, autor. V. Mejía Castrillón, Jaime Alberto, autor. VI. Arango Mesa, Jorge, autor. VII. Beltrán Pérez, Juan Camilo, autor. VIII. Bedoya Bedoya, María Rocío, autora. IX. Morales Betancur, Néstor Aldemar, autor. X. Giraldo Galeano, Sergio Andrés, autor.

LC: KHH93

CDD: 344.861 ed. 23

Catalogación en publicación de la Biblioteca Carlos Gaviria Díaz

© Universidad de Antioquia

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
Calle 11 # 2-16 (Bogotá D.C.)
Telf.: 4660171
Email: tlb@tirant.com
www.tirant.com
Librería virtual: www.tirant.com/co/
ISBN: 978-84-1147-866-3

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro Procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: http://www.tirant.net/Docs/RSC_Tirant.pdf

Índice

Introducción

MARÍA ROCÍO BEDOYA BEDOYA

Capítulo 1

Origen y desarrollo del contrato sindical en Colombia: una mirada histórica desde el año 1931 al 2010

BRAHIAM SANTIAGO OCAMPO PARIAS

INTRODUCCIÓN.....	23
ORIGEN NORMATIVO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN SINDICAL	24
CONTRATO SINDICAL EN EL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO DE COLOMBIA	28
DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO AL CONTRATO SINDICAL.....	35
CONCLUSIONES.....	45

Capítulo 2

Naturaleza jurídica, marco legal y jurisprudencia

DANIELA GUTIÉRREZ LONDOÑO

INTRODUCCIÓN.....	47
EL CONTRATO SINDICAL COMO CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO.....	47
RELACIONES JURÍDICAS SURGIDAS DEL CONTRATO SINDICAL	48
LA SUBORDINACIÓN EN EL CONTRATO SINDICAL.....	51
ALCANCES Y OBLIGACIONES DEL CONTRATO SINDICAL.....	55
Formas de contratación colectiva	55
Requisitos para celebrar el contrato sindical.....	56
EL CAMBIO DE NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO SINDICAL	57
MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIA DEL CONTRATO SINDICAL DE 1930 A 2009.....	59
MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIA DE LA INSTITUCIÓN DEL CONTRATO SINDICAL DE 2010 A 2019	66

CONCLUSIONES.....	75
-------------------	----

Capítulo 3

Usos y efectos del contrato sindical en los derechos de las personas trabajadoras y en sus organizaciones sindicales

MARÍA ROCÍO BEDOYA BEDOYA

JUAN CAMILO BELTRÁN PÉREZ

INTRODUCCIÓN.....	77
USOS DEL CONTRATO SINDICAL COMO FORMA DE INTERMEDIACIÓN LABORAL ILEGAL	78
El contrato sindical en Leonisa	79
El contrato sindical en el sector público de la salud	87
EFFECTOS DEL CONTRATO SINDICAL	93
Afectación de los derechos laborales individuales	93
Afectación de derechos laborales colectivos.....	95
Beneficios del contrato sindical en Leonisa	98
EL PAPEL DE LOS SINDICATOS Y SUS EFECTOS POR EL USO INDEBIDO DEL CONTRATO SINDICAL	100
CONCLUSIONES.....	102

Capítulo 4

Análisis cuantitativo de las bases de datos suministradas por el Ministerio del Trabajo

FABIÁN SEBASTIÁN GUERRA ÁLVEZ

NÉSTOR ALDEMAR MORALES BETANCUR

JAIME ALBERTO MEJÍA CASTRILLÓN

INTRODUCCIÓN.....	105
EL CONTRATO SINDICAL DESDE EL AÑO 2010 HASTA EL 2019.....	106
AFECCACIONES A LA TRIADA DE LA LIBERTAD SINDICAL: ASOCIACIÓN, NEGOCIACIÓN Y HUELGA	118
¿QUIÉNES GANAN CON EL CONTRATO SINDICAL?	120
Las empresas son las grandes ganadoras del contrato sindical ..	120
Dirigentes sindicales y asesores jurídicos de los “sindicatos de papel”	122
¿QUIÉNES PIERDEN?	123
CONCLUSIONES.....	124

Capítulo 5
**Del proletariado al precariado o de cómo las cosas tienden a
empeorar para la clase trabajadora colombiana**

SERGIO ANDRÉS GIRALDO GALEANO

JORGE ARANGO MESA

INTRODUCCIÓN.....	127
ACERCAMIENTO CONCEPTUAL A LAS CATEGORÍAS	
PROLETARIADO Y PRECARIADO	132
¿QUÉ ES EL PROLETARIADO?	136
¿QUÉ ES EL PRECARIADO?	139
PRECARIEDAD, PRECARIADO Y CONTRATO SINDICAL	146
CONCLUSIONES.....	148
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	153
AUTORAS Y AUTORES	161

Introducción

El contrato sindical es una importante institución jurídica colombiana que surgió en el siglo pasado (1930) y que ha sufrido profundos cambios en su concepción y en sus usos a lo largo del tiempo. Su origen está ligado a las múltiples protestas y movilizaciones de los años 20 y 30, en el marco de los conflictos sociolaborales existentes entre los braseros y las empresas fluviales a lo largo del río Magdalena, principal arteria económica de Colombia entre 1910 y 1930, por su cauce entraban los productos importados al centro del país y se enviaban los productos a exportar, principalmente el café.

Debido a la importancia del río, a la cantidad de los trabajadores que de él dependían y a los conflictos crecientes entre trabajadores y empresarios, los trabajadores se organizaron en la Federación Nacional de Navegantes (Fedenal), organización sindical de segundo grado que representaba a trabajadores del río, operarios, navegantes y braceros de los puertos.

En 1937 se desató una huelga de los trabajadores portuarios que dio como resultado la inclusión de pilotos y capitanes, que navegaban por el río Magdalena, como elegibles dentro del personal sindicalizado; pero el logro más significativo del sindicato fue producto del conflicto librado con las empresas fluviales, que dio origen al primer contrato colectivo de la historia del país. Dicho contrato permitió al sindicato el monopolio de la oferta laboral por el río Magdalena, lo que implicó, además, que las empresas fluviales negociaran las condiciones laborales de sus empleados directamente con el sindicato (Herrera, 2013).

Esta fue la concepción primigenia del contrato sindical en Colombia, cuya primera normatividad se incorporó en la Ley 83 de 1931, luego en el Decreto 2350 de 1944 y, posteriormente, en la Ley 6 de 1945, esta última, contempló la posibilidad de que las condiciones del contrato sindical se acordaran en los convenios y pactos colectivos del sindicato. En 1946, y con el fin de la llamada República Liberal, los conservadores retoman el poder con Mariano Ospina. En su gobierno, mediante el Decreto Extraordinario 3518 de 1949, una vez más se declara el estado de sitio, situación en la cual se promulgó el Decreto

Ley 2663 del 5 de agosto de 1950, conocido como Código sustantivo del trabajo (CST). La nueva norma ubica el contrato sindical junto a la convención colectiva y al pacto colectivo, conservando el contenido y la forma de la Ley 6 de 1945 en los artículos 482, 483 y 484 del CST.

Bajo el nuevo contexto de violencia en el país suscitado por el magnicidio de Jorge Eliécer Gaitán, las reivindicaciones de derechos por parte del movimiento obrero decaen. El contrato sindical no es ajeno a esta circunstancia, pues fueron muy pocos los que se suscribieron con posterioridad a la República Liberal; en consecuencia, como institución jurídica entró en profundo desuso durante la segunda mitad del siglo xx hasta el año 2010.

En el año 2010 el contrato sindical reaparece con la aprobación del Decreto 1429, en un contexto de sustanciales procesos de precarización laboral, con el objetivo de reemplazar el uso desmesurado de cooperativas de trabajo asociado, las cuales fueron prohibidas por la Ley 1429 de 2010 —que trata sobre formalización y generación de empleo— como una estrategia formulada por el presidente en ejercicio Álvaro Uribe Vélez, quien estaba interesado en contribuir al giro de los sindicatos reivindicativos hacia sindicatos gerenciales o de co-gestión empresarial: “Los sindicatos ahora pueden ofrecer productos y servicios a las empresas con las cuales trabajan, con una nueva reglamentación que busca garantizar el derecho de los trabajadores para acceder de manera equitativa a este beneficio” (Ministerio de la Protección Social, 2010, p. 3).

La obra *El contrato sindical como estrategia de tercerización laboral ilegal en Colombia* reflexiona, como reza en el título, acerca del contrato sindical y su impacto en los derechos laborales de las personas trabajadoras en Colombia, bajo dicha modalidad contractual, identificando los distintos actores que intervienen, los conflictos que se suscitan, los grandes ganadores con el uso de esta estrategia, los grandes perdedores en materia de derechos y garantías, así como los procesos de reconfiguración de la clase obrera y de sus sindicatos, derivados de los procesos de precariedad laboral.

Así mismo, este libro presenta los resultados de la investigación titulada *El contrato sindical: usos y efectos sobre los trabajadores y sus organizaciones sindicales en Colombia (2010-2017)*, que obtuvo

financiación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, y amplió su período de estudio hasta el 2020, en razón del uso creciente de la figura contractual por parte de los empleadores del sector público de la salud y la decisión del equipo de investigación de realizar análisis cuantitativo con información proporcionada por el Ministerio de Trabajo en Colombia.

Consideramos de gran importancia la publicación de este libro, uno de cuyos propósitos es difundir los resultados obtenidos, no solo entre la comunidad académica, sino también, y de manera muy especial, entre los trabajadores y los sindicatos que nos han colaborado para la realización del trabajo empírico, a quienes les agradecemos sus valiosos aportes, sin los cuales esta investigación no hubiera sido posible. Esperamos que también le contribuya al Ministerio del Trabajo a efectos de que conozca el crecimiento exponencial de estos en los últimos diez años y sus impactos para las personas trabajadoras y los sindicatos que lo suscriben, y ante los senadores y representantes a la Cámara, con la idea de aportar información valiosa que los motive a la formulación de políticas públicas que pongan freno e impidan los procesos crecientes de flexibilización, desregulación, precarización y tercerización laboral ilegal en Colombia.

El problema de investigación que dio origen a este trabajo es el uso creciente de los contratos sindicales en el período comprendido entre 2010 y 2020, provocando, entre otros efectos negativos, la vulneración del principio de libertad sindical, comprendida en la falsa libertad de asociación sindical; la imposibilidad de la negociación colectiva y la huelga; cambios significativos en el papel de la organización sindical dentro del Estado social y democrático de derecho, lo cual se ha traducido en la profundización de la precarización de las condiciones laborales de los trabajadores que laboran bajo esa modalidad, mediante el uso indebido de la institución jurídica como una de las formas de intermediación laboral ilegal, que afecta a los trabajadores y sus organizaciones sindicales.

Por su ubicación normativa, el contrato sindical es una de las tres formas de contratación colectiva que hay en Colombia, junto con la convención colectiva de trabajo que se celebra con los trabajadores sindicalizados y el pacto colectivo con los trabajadores no sindicalizados. Su fundamento legal se haya consagrado en los artículos 482,

483 y 484 del Código sustantivo del trabajo. En años recientes, el legislador se ha ocupado de esta figura a través de los decretos 1072 de 2015 y 036 de 2016.

El contrato sindical se define como aquel que celebran 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.

De acuerdo con lo expresado por el gobierno en el año 2010, el objetivo del contrato sindical es que los sindicatos puedan participar en la gestión de las empresas, en la promoción del trabajo colectivo y en la generación de empleo. La pregunta que surge de este postulado es si en verdad las funciones de los sindicatos son “participar en la gestión de las empresas, promover el trabajo colectivo y generar empleo” (Ministerio de la Protección Social, 2010) o si, por el contrario, nos atenemos a su principal obligación desde sus orígenes: procurar mejores condiciones laborales para las personas trabajadoras que representa.

Si bien entre las funciones sindicales señaladas por el artículo 373, numeral 3 del Código sustantivo del trabajo, se encuentra

celebrar contratos sindicales, garantizar su cumplimiento por parte de sus afiliados y ejercer los derechos y las acciones que de ellos nazcan, todo ello siempre debe estar encaminado a proteger los derechos y a alcanzar mejores condiciones de trabajo para los trabajadores.

A pesar de que esta institución jurídica laboral existe desde que se aprobó la Ley 83 de 1931, su uso fue escaso en Colombia hasta el año 2009.

Llama la atención que a partir de la prohibición legal de las cooperativas de trabajo asociado bajo la Ley 1429 de 2010, cuyo fundamento base es la tercerización ilegal, el uso de los contratos sindicales ha crecido de manera exponencial.

Muchos de los usos dados a esta institución jurídica admiten reproches de inconstitucionalidad y cuestionamientos serios a los sindicatos por su despropósito (Vélez, 2017). Sin embargo, mientras las normas y los decretos que los fundamentan jurídicamente se encuentran vigentes y su constitución es legal, su accionar se cuestiona en

cuanto se traduce en formas de tercerización laboral ilegal para la realización de actividades misionales; de allí la importancia de cuestionar la constitucionalidad de dicha institución jurídica.

De otro lado, conviene examinar los impactos psicosociales del contrato sindical, por cuanto las instituciones jurídicas que se usan para hacer intermediación laboral ilegal, hacen parte del capitalismo neoliberal y cambian el significado del trabajo, lo cual origina nuevas formas de contratación flexible y, por ende, nuevas condiciones de trabajo precario, lo que ocasiona una profunda ansiedad en los trabajadores que no saben qué riesgos les reportarán las nuevas condiciones y el medio ambiente de trabajo sobre su salud (Senett, 2000, p. 4).

De allí la importancia de reflexionar sobre el uso del contrato sindical en el marco de una economía de mercado globalizada, de unas estrategias empresariales y del Estado como empleador, que buscan la máxima ganancia o el menor gasto en personal, mediante el ahorro de costos laborales. Así mismo, es importante conocer la vida cotidiana de los trabajadores, sus organizaciones sindicales que celebran contratos sindicales, a fin de vislumbrar sus condiciones laborales, sus percepciones y sus representaciones, a la manera en que lo hacen los juristas y los antropólogos, respectivamente.

Las preguntas que han orientado este trabajo de investigación, son las siguientes: i) ¿En qué contexto surge la institución jurídica del contrato sindical?; ii) ¿cuál fue el origen y qué desarrollo ha tenido esta institución jurídica, desde sus inicios y hasta el año 2009, año en el cual se observa un cambio en la concepción del contrato sindical, y, por tanto, en los usos que se le venía dando en Colombia?; iii) ¿cuál es la naturaleza jurídica del contrato sindical?; iv) ¿cuáles son los usos que desde el año 2010 se vienen dando en Colombia al contrato sindical, entendido este como la institución jurídica del derecho colectivo del trabajo, a través de la cual los sindicatos pueden participar en la gestión de las empresas y en la promoción del trabajo colectivo?; v) ¿quiénes son los beneficiarios económicos del contrato sindical?; vi) ¿cuáles son las condiciones laborales y sociales de los trabajadores que desempeñan su trabajo bajo la modalidad del contrato sindical?; vii) ¿cuáles son los efectos producidos por los distintos usos de los contratos sindicales, como estrategia de tercerización laboral, sobre

los derechos laborales y la libertad sindical; y viii) ¿cuáles son los impactos psicosociales en los trabajadores?

Teóricamente, emprendemos el estudio del contrato sindical a partir de las categorías conceptuales de flexibilización, desregulación, tercerización, intermediación laboral legal e ilegal y trabajo decente, con el propósito de caracterizar la institución objeto de estudio en la actual fase neoliberal. En lo concerniente a *la flexibilización*, es claro que en el proceso actual de globalización y expansión de la economía a escala global, los agentes productivos deciden maximizar sus utilidades reduciendo los costos asociados a la producción.

Uno de estos costos está ligado a la relación laboral; en Colombia y en muchos países de América Latina se ha visto afectada por el creciente uso de diversas formas de contratación que liberan al empleador del reconocimiento y pago de derechos laborales y de la seguridad social para sus trabajadores. Algunas de las formas de contratación más utilizadas en la actualidad, son: contratos de prestación de servicios, contratos temporales, contratos por horas, contratos mediante cooperativas de trabajo asociado y contratos sindicales, entre otros.

A diferencia de la flexibilización, *la desregulación laboral* implica la derogación de aquellas disposiciones normativas que resultan contrarias a los intereses propios del mercado. No se trata, entonces, de una adecuación normativa en favor del mercado en lo que respecta a las relaciones laborales, sino que se habla de una eliminación definitiva de aquellas normas que le resultan contrarias. Lo anterior puede darse por derogación o reforma del legislador, o *de facto*, a través de la prevalencia de formas de contratación de índole civil o mercantil que desconozcan parámetros mínimos de la relación laboral.

Si analizamos el contrato sindical desde la óptica de la desregulación, comprendemos la razón de ser del Decreto Reglamentario 657 del 3 de marzo de 2006 y otros que se han expedido posteriormente, cuya esencia es reglamentar el contrato sindical, bajo la nueva concepción de esta institución como forma de tercerización laboral ilegal y bajo la nueva concepción de los sindicatos impulsada por el expresidente Álvaro Uribe Vélez, en virtud de la cual estos (los sindicatos) deben abandonar su espíritu reivindicatorio en función de mejorar las condiciones laborales de los trabajadores que hacen parte de la organización y convertirse en gestores de las empresas.

Afirmamos que el contrato sindical se puede encuadrar como una forma de tercerización laboral ilegal, en el entendido de que por medio de los contratos sindicales se está tercerizando la producción de bienes o servicios y el desarrollo de actividades que se consideran del objeto principal de la empresa, toda vez que lo que se pretende es ahorrar costos laborales mediante la externalización de ciertas tareas que son del giro ordinario de la empresa o entidad prestadora del servicio, como ocurre en Colombia, por ejemplo, con el personal médico de los hospitales municipales y departamentales que debería ser vinculado a través del contrato de trabajo, pero se está haciendo a través del contrato sindical.

Esta forma de *intermediación laboral* realizada a través del contrato sindical, funciona en Colombia como sinónimo de suministro de mano de obra. Añadiendo a esto, en la legislación colombiana solo se aplicaría en cuanto práctica legal para la intermediación que realizan las bolsas de empleo, agencias de colocación y empresas de servicios temporales, porque todas las demás prácticas han de entenderse como la intermediación ilegal (Osorio y Puig, 2014).

Consideramos conveniente introducir también el enfoque de *trabajo decente* en este análisis, ya que los usos del contrato sindical para la flexibilización y la tercerización de la relación laboral atentan contra el trabajo decente en cuanto a trabajo estable con salario digno, acceso a la seguridad social y garantías reales para participar en el diálogo social, se refiere. Sin duda, este tipo de trabajo atenta de modo más abarcador contra la estabilidad familiar y la dignidad humana del trabajador, y vulnera los cuatro pilares esenciales del trabajo decente: la creación de empleo, la garantía de los derechos en el trabajo, la afiliación a protección social (salud, pensión y riesgos laborales) y la promoción del diálogo social. A través del trabajo decente, se puede observar que el contrato sindical genera empleos precarios que atentan contra el derecho a un empleo en condiciones dignas y justas, previsto en el artículo 25 de la Constitución Política y vulnera el principio de libertad sindical en aquellos casos en que los sindicatos se crean artificialmente y con el único propósito de reemplazar el uso indebido de las cooperativas de trabajo asociado para tercerizar ilegalmente.

En la reconstrucción del proceso adelantado en el desarrollo de la investigación y la memoria metodológica se destacan varias fases: en la primera se elaboró el proyecto de investigación por parte de los integrantes del semillero Asuntos del Mundo del Trabajo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, quienes exploraron amplia bibliografía acerca del contexto histórico en el cual surgió esta institución en el ámbito jurídico colombiano y su desarrollo posterior a lo largo de la historia, centrando el foco de investigación en los cambios que ha experimentado y los impactos que ha generado en los últimos diez años (2010-2019).

En la segunda fase se conformó el equipo de investigación que contó con la participación de los siguientes estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia: Brahim Santiago Ocampo Parias, Juan Camilo Beltrán Pérez y Fabián Sebastián Guerra Alvez, y los profesores Daniela Gutiérrez Londoño, Néstor Aldemar Morales Betancur, Sergio Andrés Giraldo Galeano, Jorge Arango y Jaime Alberto Mejía Castrillón, todos ellos bajo la coordinación de la profesora María Rocío Bedoya Bedoya. Tanto estudiantes como profesores realizaron la búsqueda de información para la elaboración del contexto histórico, el estado del arte y los referentes conceptuales, como de los aspectos estructurantes del proyecto de investigación. La información se organizó en fichas bibliográficas y analíticas, y se utilizó para la producción de resultados de investigación a través de algunos de los capítulos que dieron origen a este libro.

En la tercera fase se realizaron dos grupos focales muy importantes; uno a Sintracontexta que ha celebrado contratos sindicales con Leonisa hace más de veinte años, afectando con ello a las personas trabajadoras afiliadas a este sindicato; otro con el sindicato de Leonisa Sintratextil, cuyos trabajadores se encuentran vinculados a Leonisa a través de contrato laboral. Adicionalmente, se realizaron ocho entrevistas semiestructuradas a trabajadores vinculados a empresas a través del contrato sindical y a trabajadores que tienen posiciones críticas frente al uso que se viene haciendo de esta institución por parte de algunos sindicatos. Para este trabajo empírico, se elaboraron algunos cuestionarios que sirvieron de guía, teniendo en cuenta la matriz de categorías analíticas que se diseñó para esta investigación. En la realización de los grupos focales y las entrevistas individuales

contamos con la participación de todos los integrantes del equipo de investigación. Como resultado de esta etapa, se transcribieron los grupos focales y las entrevistas; además, se analizó la información obtenida empíricamente.

En la cuarta fase, se realizó el análisis de toda la información empírica y documental: bases de datos, documentos oficiales y privados, artículos de revista, libros, entrevistas semiestructuradas y grupos focales. El resultado fue la socialización virtual de los resultados el 29 de mayo de 2020, por los medios de comunicación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, en medio de la pandemia del covid-19 y en cumplimiento de los compromisos académicos adquiridos con el Centro de Investigaciones de la misma Facultad, entidad que financió y apoyó el desarrollo de la investigación.

En la quinta fase abocamos la elaboración de este libro, que, si bien no estaba entre los compromisos adquiridos con el Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, surgió como una posibilidad a partir de la presentación de los resultados de la investigación en el XXXII Congreso Internacional de Alas Perú, realizado en la Universidad de San Marcos de Lima en diciembre de 2019, con la ponencia titulada “El contrato sindical: usos y efectos sobre los trabajadores y sus organizaciones sindicales en Colombia 2010-2019”, evento en el cual pudimos apreciar la pertinencia social y la importancia académica de la investigación realizada.

El libro está estructurado en seis capítulos: en el capítulo uno se plantean algunos elementos del contexto histórico del contrato sindical en Colombia, así como su desarrollo desde sus inicios hasta el año 2010, año en el que la figura se transforma, producto de la expedición del Decreto 1429 de 2010, cuyo propósito fue determinar los cambios que sufrió el contrato sindical a lo largo de su existencia hasta el año 2010; entendiendo el contexto en el que surgió, las realidades políticas y económicas que motivaron su aprobación como institución jurídica del derecho laboral colombiana y los cambios en la concepción y en el contexto que permitieron su uso como una estrategia de intermediación laboral ilegal desde el año 2010 en adelante.

En el capítulo dos se realiza un análisis jurídico de la estructura normativa y los desarrollos jurisprudenciales que ha tenido la institu-

ción del contrato sindical desde 1930 hasta la actualidad. Para ello, se estudian las transformaciones que se han dado en la naturaleza jurídica de esta institución, atendiendo al desarrollo que ha tenido en nuestro país, gracias a la profusa jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional y a las reformas impulsadas desde el poder ejecutivo en los últimos diez años.

En el capítulo tres se analizan los usos que en Colombia se le han atribuido al contrato sindical en los últimos diez años, como forma de intermediación laboral ilegal, y los efectos que estos han gestado sobre los derechos de los trabajadores y sus organizaciones sindicales. Para ello se adoptó una estrategia metodológica de análisis cualitativo de la situación que viven trabajadores que prestan sus servicios personales a la empresa Leonisa, mediante contrato de trabajo y a través del contrato sindical, y trabajadores que prestan sus servicios a entidades prestadoras de la salud (EPS), mediante el análisis cuantitativo realizado con bases de datos suministradas por la Escuela Nacional Sindical y el Ministerio del Trabajo, entidad esta última encargada de llevar el registro de los contratos sindicales realizados en Colombia durante el período objeto de la investigación. Dicha estrategia permitió triangular información documental con información empírica y con las bases de datos disponibles.

En el capítulo cuatro se realiza el análisis cuantitativo de cinco bases de datos organizadas y cuantificadas en formato Excel, que contienen contratos sindicales e información variada sobre ellos desde el año 2010 hasta el 2019. En total se encontraron 9706 contratos sindicales suscritos durante estos años, con información relevante sobre las siguientes variables básicas: año, departamento, municipio, empresa contratante, sindicato contratado, fecha de inicio y fecha final del contrato sindical, plazo de ejecución, rama económica y sector (público o privado). El principal resultado del análisis cuantitativo señala que las personas trabajadoras del sector público de la salud son las más afectadas con el uso de esta estrategia empresarial utilizada por el Estado colombiano como empleador.

En el capítulo cinco se precisan las diferencias teóricas fundamentales entre las categorías proletariado/precariado y se indican las características propias del fenómeno conocido como precarización laboral, que afecta la situación de aquellas personas que trabajan bajo

la modalidad del contrato sindical. Del concepto de precariedad, que a su vez se deriva de la precarización, se desprende el concepto de precariado, como una nueva clase social que carece de recursos, seguridad y estabilidad laboral. Por supuesto, la precariedad no se reduce exclusivamente a la degradación de las condiciones del sujeto laboral, sino que hace referencia a un fenómeno más complejo que afecta todas las dimensiones de la vida actual.

La principal contribución de este libro tiene que ver, precisamente, con el estudio del contrato sindical desde una perspectiva histórica, sociológica y jurídica, desde marcos referenciales críticos e interdisciplinarios que permitieron dar cuenta del origen, desarrollo y transformaciones que ha sufrido esta institución jurídica en el marco de cambios que han operado en el mundo del trabajo; cambios que se han dado, esencialmente, por la implementación del modelo económico neoliberal que ha implicado en el ámbito laboral procesos de flexibilización y desregulación, y por la emergencia del proceso de globalización que ha puesto en el centro de las preocupaciones del Estado, al mercado, dejando en un segundo plano a las personas y sus derechos fundamentales a vivir dignamente y a gozar de un trabajo decente.

Para este logro, fue relevante el trabajo de campo que permitió conocer de primera mano las percepciones de los trabajadores y las trabajadoras que han vivido la experiencia del contrato sindical, el cambio en su concepción primigenia, los usos que de este se vienen haciendo desde 2010; además, las implicaciones sociojurídicas tanto para los trabajadores como para las organizaciones sindicales que han contribuido a esta estrategia.

Queremos que los resultados de investigación presentados en este libro, aporten nuevos conocimientos y sugestivas reflexiones a los estudiosos de los temas del mundo del trabajo y, en particular, a todas aquellas personas que se han preocupado por estudiar cuestiones relacionadas con el derecho laboral colectivo, tales como la libertad sindical, el derecho de asociación sindical, el derecho de negociación colectiva, el derecho de huelga; la importancia de los sindicatos en la reivindicación de mejores condiciones laborales para las personas trabajadoras, en el ejercicio de la ciudadanía laboral y en los procesos democráticos al interior de las empresas. Desde estas perspectivas, es-

peramos aportar al debate actual sobre los procesos de tercerización laboral ilegal y contribuir a una más profunda comprensión del contrato sindical como institución jurídica legal que está siendo utilizada de manera inadecuada para fines fraudulentos en Colombia.

Igualmente, a nombre del grupo que participó en la investigación, deseamos agradecer el soporte invaluable de un grupo de personas que la hicieron posible. Un agradecimiento especial a la Escuela Nacional Sindical y al Ministerio del Trabajo por las bases de datos que nos facilitaron, con las cuales fue posible realizar análisis cuantitativos del contrato sindical en Colombia de 2010 a 2019. Agradecemos también a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia que nos apoyó financieramente, sumado a la descarga en mi plan de trabajo, lo cual favoreció el desarrollo de la investigación.

Finalmente, expresamos nuestra gratitud a todas aquellas personas que nos colaboraron en las distintas fases del proyecto, en especial, a Juan Diego Giraldo Restrepo, quien nos apoyó en la revisión final de este texto, a los trabajadores y a las trabajadoras entrevistadas que consintieron el acceso a información clave para la investigación y arribar así a las conclusiones que se presentan en este libro como resultados de investigación.

A todos y todas, nuestro más sincero agradecimiento.

María Rocío Bedoya Bedoya

*Profesora de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
Coordinadora del Semillero Asuntos del Mundo del Trabajo
Universidad de Antioquia*

Capítulo 1

Origen y desarrollo del contrato sindical en Colombia: una mirada histórica desde el año 1931 al 2010

Brahiam Santiago Ocampo Parias

INTRODUCCIÓN

A lo largo del tiempo, la institución jurídica del contrato sindical no ha sido homogénea; por su naturaleza, nace con unos propósitos reivindicativos de los trabajadores y evoluciona bajo nuevos paradigmas económicos y políticos que transforman su esencia con favorecimiento a los empleadores. Para comprender su importancia en el contexto laboral contemporáneo, se requiere examinar aspectos históricos que inciden en el contexto global de lo que significa una institución como la del contrato sindical en el marco de la flexibilización y precarización laboral.

Por tal razón, el primer capítulo de este libro se encarga del estudio del contexto en el que surge la institución jurídica del contrato sindical, pasando por su desarrollo normativo hasta el año 2010, año en el que se da un giro mediante la expedición del Decreto 1429 de 2010 que desnaturalizó su intención originaria (Muñoz, 2018).

En primer lugar, abordamos el contexto de las luchas y ganancias del movimiento obrero en la llamada República Liberal, temporalidad en la que se expidieron las primeras normas referentes a la libertad de asociación sindical, negociación y huelga, principalmente en el gobierno de López Pumarejo y su programa La revolución en marcha.

En segundo lugar, nos ocupamos del cómo se pactaron los primeros contratos sindicales y su finalidad, partiendo de la primera asociación sindical del gremio de trabajadores del río Magdalena, agremiados en el sindicato Federación Nacional de Navegantes (Fedenal), y el significado de suscribir el primer contrato sindical. Como trabajadores agremiados tenían la capacidad de negociar las condiciones laborales

de sus afiliados con los empleadores, además de gestionar, en horarios no laborales, la ejecución de contratos sindicales cuyos ingresos económicos beneficiaran directamente a los afiliados al sindicato. De este modo, nació la figura del contrato sindical con la intención de que los trabajadores pudiesen equilibrar la relación entre empleado y empleador, unificando, de una parte, los intereses de los trabajadores y, de otra, alcanzando límites en las relaciones laborales, bajo condiciones laborales paritarias a lo largo del río Magdalena (Moreno y Pulgarín, 2016). Posteriormente, hacemos un acercamiento a lo que implicó la expedición del Decreto Ley 2663 de 1950, Código sustantivo del trabajo, en materia de negociación colectiva, específicamente la codificación del contrato sindical. Contrario a lo esperado por las centrales obreras, como consecuencia de la expedición del Código Laboral se limitó la maniobrabilidad de negociación sindical en la época referida, lo cual generó un escenario en que la misma disposición normativa permitió declarar como ilegales huelgas y despedir empleados, situación que desembocó en el debilitamiento de los sindicatos que tenían vigentes contratos sindicales, hasta el punto que muchos de ellos desaparecieron.

Finalizamos el capítulo con el cambio ontológico que promovió el ejecutivo nacional a partir del año 2010, en referencia a la figura del contrato sindical, bajo el discurso y llamado a un “nuevo sindicalismo”, buscando con ello que el sindicalismo reivindicativo pasara a ser un sindicalismo de gestión y cooperación con el empresario.

ORIGEN NORMATIVO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN SINDICAL

La República Liberal se caracterizó por el intento de modernización del país, por enfrentar la crisis económica y por adoptar nuevos derechos para la población. Este periodo inició en 1930 con la presidencia de Enrique Olaya Herrera; en su gobierno se expidió la Ley 83 de 1931 como primer acercamiento legislativo al tema sindical en Colombia. El periodo de la República Liberal finalizó dieciséis años después en el segundo gobierno de López Pumarejo, lo que significó la debacle para el ascenso popular y sindical en el país; no obstante,

se cimentaron las bases normativas aún vigentes, concernientes a la libertad sindical (Mejía, 2009).

El contexto previo a la República Liberal fue nutrido por la recesión económica de 1929, crisis que jugó un papel importante en el resquebrajamiento final de la hegemonía conservadora, iniciada desde la promulgación de la Constitución de 1886. El proyecto de La Regeneración termina en el contexto de entreguerras, ligándose con el incipiente desarrollo de la industria colombiana. La Gran Depresión de 1929 que no solo afectó a las potencias, sino también a los países latinoamericanos, sobre todo a aquellos que dependían económicamente de las mismas y de los Estados Unidos.

Es así como el proyecto económico conservador se fundamentaba en el sector agrario, esto es, otorgando la mayor relevancia a los campesinos, quienes aportaban su fuerza de trabajo, traducido, posteriormente, en exportación de materia prima a potencias, principalmente, a los Estados Unidos. Como consecuencia de la crisis económica, las exportaciones disminuyeron a un ritmo acelerado en los años 20, por tanto, surgieron dificultades para importar bienes toda vez que las potencias estaban ocupadas en sortear la crisis económica y, ciertamente, preocupadas por la amenaza de guerra global.

Al malestar económico se sumó la masacre de las bananeras; miles de trabajadores fueron asesinados en el municipio de Ciénaga Magdalena en el año 1928, hecho que marcó significativamente el fin de la hegemonía conservadora y trazaría las primeras pinceladas de lo que sería el replanteamiento del movimiento obrero y sus posiciones ideológicas durante el siglo xx. Óscar Fernando Martínez Herrera argumenta:

La década del 30 en Colombia no ha sido ajena a esta realidad; se empieza por reconocer un primer antecedente que le da la bienvenida a este período y es la denominada “Masacre de las bananeras”, donde se desarrolla uno de los episodios violentos más renombrados en el siglo pasado, según menciona Archila (1999). Bajo el auspicio de una multinacional extranjera, la United Fruit Company, el gobierno nacional, a la cabeza de Miguel Abadía Méndez, ordenó al general Carlos Cortés Vargas ejecutar una masacre indiscriminada contra más de 10.000 trabajadores de la compañía que participaban en una huelga en contra de las difíciles condiciones laborales de la zona; nunca hubo claridad, según Ar-

chila (1999), sobre la cantidad de muertos, pero es indiscutible el legado de represión masiva en contra de los trabajadores en dicho episodio. (Martínez, 2013).

El movimiento obrero en Colombia se conforma a inicios del siglo xx como producto de la migración rural a las ciudades y el surgimiento del capitalismo industrial colombiano. En las incipientes urbes se configuraron las primeras organizaciones obreras que exigieron derechos laborales que para el momento ya eran conquistas en otras latitudes del globo, pero invisibles o peligrosas para el ordenamiento jurídico colombiano.¹ Desde el partido liberal, personalidades jóvenes como Jorge Eliécer Gaitán alcanzaron protagonismo gracias a su discurso, enarbolando las banderas de algunos sectores de los movimientos obreros y demandando reivindicaciones que acompañaron a los trabajadores hasta llegado el declive de la República Liberal.

Así pues, en el enfrentamiento a la crisis económica por parte de los conservadores —sumado al crecimiento exponencial de las ciudades que favoreció la unión de trabajadores, y al malestar en el movimiento obrero por falta de garantías laborales e indignación colectiva por lo ocurrido en la masacre de las Bananeras— el partido liberal canaliza la furia política y asume las riendas gubernamentales del país. Por primera vez en la historia de Colombia la transición de un gobierno conservador a uno liberal se da por vías democráticas y pacíficas, y Enrique Olaya Herrera asume como presidente de la República de Colombia (Mejía, 2009).

El primer periodo presidencial de la República Liberal se convierte en un gobierno de transformación lento, que busca sortear la crisis, el descontento en el movimiento obrero y enfrentar la guerra contra Perú. Olaya Herrera no realizó cambios sustanciales en cuanto a la estructura cimentada por los conservadores; empero, desarrolló, en materia laboral, los acuerdos ratificados por Colombia ante la Orga-

¹ La Sociedad de Artesanos de Bogotá, fundada en 1847, se configura como el primer antecedente de sindicato en Colombia. Las primeras asociaciones de trabajadores tenían influencia religiosa del partido liberal y del partido socialista; más tarde, en la década de los años 30, la influencia política fue del Partido Comunista de Colombia (PCC).

nización Internacional del Trabajo (OIT) concernientes a la jornada laboral, a la maternidad y a la libertad sindical (Orrego, 2018).

En desarrollo de las políticas sociales y de las banderas de democratización, en su gobierno se expidió la Ley 83 de 1931; se reconoció el derecho de asociación de los trabajadores², la división de sindicatos de industria y gremiales, la forma en que se constituye el sindicato y la huelga; surgió, así, el primer antecedente normativo del contrato sindical en el artículo 8º, literal a, de la mentada norma:

Artículo 8º. Los sindicatos tienen, principalmente, las siguientes facultades:

- a) Celebrar contratos colectivos.

Con fundamento en esta norma, la Federación Nacional de Navegantes (Fedenal) suscribió el primer contrato sindical del país, como lo veremos a continuación.

El segundo mandato de la República Liberal estuvo a cargo de Alfonso López Pumarejo, con quien el liberalismo inicia su tan anhelada modernización; como la llamaría él mismo: La revolución en marcha. Retomando tesis keynesianas, pretendió salir de la crisis como lo hicieron otros Estados y se implementaron políticas sociales que la creciente clase obrera exigía.

López Pumarejo empieza a concebir la idea de un nuevo sistema político, a través de la reestructuración del modelo económico, de la función social del Estado y de una visión laica de la educación. Estos tres factores se convirtieron en pilares fundamentales de las reformas de López, lo que dio paso a la integración de un modelo de sociedad con el naciente discurso del desarrollo y del bienestar colectivo, y con prácticas sociales más democráticas, lo que a su vez abrió camino a sectores burgueses emergentes, impulsando una nueva clase media como actores importantes en el desarrollo integral de la sociedad colombiana. Esta visión reformista intentó construir un modelo de Estado donde el autoritarismo, la elitización y la coerción política

² Antes de dicha ley existían ya sindicatos, pero no tenían la personería jurídica y el reconocimiento estatal que le brinda la disposición normativa. Entre los sindicatos existentes se encontraban: El Sindicato Agrícola de Fresno, Tolima (1910), el Sindicato Nacional de Obreras de la Aguja (1910), el Sindicato Central Obrero (1917) y el Sindicato de Profesores y Maestros del Tolima (1918).

conservadora fueran reemplazadas por una política de revolución pacífica, que bajo la denominación de Revolución en marcha diera una apertura ideológica y social con banderas más democráticas (Orrego, 2018).

En la famosa e importante reforma constitucional, vía Acto Legislativo 1 de 1936, se introdujo el concepto de propiedad privada como función y responsabilidad social; el artículo 17 de la misma enmienda constitucional expresa que “El trabajo es una obligación social y gozará de la especial protección del Estado”. Puesto en estos términos, el Estado colombiano se obligó a garantizar el derecho a la huelga, con excepción de los trabajadores que ostentasen el carácter de servidores públicos. En este mismo periodo presidencial, con exactitud, en el año 1935, fue constituida la primera central obrera: la Confederación Sindical de Trabajadores.

Por lo anterior, se puede afirmar, en primer lugar, que la República Liberal fue vital para que el movimiento obrero conquistara derechos colectivos inmersos en la libertad sindical, fundamentales, también, en la historia normativa del contrato sindical; en segundo lugar, que la Ley 83 de 1931 es un primer antecedente normativo de la institución jurídica objeto de estudio.

CONTRATO SINDICAL EN EL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO DE COLOMBIA

Durante la tercera década del siglo xx, el río Magdalena fue la principal arteria económica del país; por su cauce se transportaban los productos importados y a exportar, fundamentalmente el café. A lo largo del río se encontraban miles de trabajadores bajo las órdenes de diferentes empleadores, con condiciones laborales disímiles; en consecuencia, las ya conflictivas relaciones laborales se incrementaron, tomando especial relevancia las protestas de los braceros. Solano (2010) se refiere a la importancia de sus protestas durante los años 30 de esta forma:

Durante las distintas fases por las que atravesaron las relaciones entre los braceros y las empresas portuarias, los conflictos sociolaborales fueron frecuentes. Entre 1910 y 1930, de treinta protestas con paralización de labores efectuadas por los trabajadores

de las distintas ramas industriales de Barranquilla, los braceros del puerto protagonizaron doce, es decir, el 40 por ciento del total. Y de treinta y una protestas protagonizadas en Cartagena entre 1903 y 1929, trece las realizaron los braceros, el 42 por ciento del total [...]. (Solano, 2010).

Del brazo laboral agolpado a lo largo del río, surgió la Fedenal -. El éxito sindical llevó a que se asociaran no solo los trabajadores del río Magdalena; también lo hicieron los operarios, navegantes y braceros de los puertos.

Uno de los logros de Fedenal fue la inclusión de pilotos y capitanes que navegaban por el río Magdalena, como elegibles dentro del personal sindicalizado; pero el logro más significativo fue producto del conflicto librado con las empresas fluviales, negociación que dio origen al primer contrato colectivo de la historia del país. La negociación permitió, a través del contrato, que el sindicato tuviese el monopolio de la oferta laboral por el río Magdalena, lo que implicó, además, que las empresas fluviales negociaran las condiciones laborales de sus empleados directamente con el sindicato; por tanto, las condiciones laborales se homogenizaron en la región (Herrera, 2013).

Lo allí planteado constituye el primer modelo de contrato sindical en el país, experiencia histórica que quedó consignada en la normatividad, dispuesto en la Ley 6 de 1945 junto con las convenciones y los pactos colectivos. Luego de diferentes luchas obreras, Fedenal fue disuelto por el gobierno de Alberto Lleras Camargo (alianza entre liberales y conservadores) al declarar ilegal la huelga de 1945, con despidos masivos a los representantes sindicales y, finalmente, con la liquidación del sindicato, viejo anhelo de los empresarios, pero dejando en la historia jurídica del país sus aportes en lo que tiene que ver con las disposiciones del contrato sindical y la negociación colectiva.

El gobierno de Eduardo Santos (1938-1942) se distanció de la Revolución en marcha de López Pumarejo; no obstante, en materia laboral propuso el proyecto legislativo referido a los contratos colectivos, a su parecer, útiles para mediar las disputas de clase. Buscaba la colaboración entre clases por medio de un contrato colectivo que brindara condiciones de igualdad, de modo que se pudieran proyectar a futuro compromisos referidos a la producción de bienes. El contrato, en general, consistía en una negociación colectiva entre el sin-

dicato y el empresario, previo a la realización de la obra, donde las condiciones laborales eran acordadas, de manera que el empresario no se preocuparía por posibles huelgas, mientras los trabajadores obtendrían las condiciones anheladas sin recurrir a presiones sindicales.

Orrego (2018) describe lo que significó para el gobierno el contrato colectivo como beneficio para los empresarios y los trabajadores:

Al suscribir colectivamente un pacto, los obreros superarían su condición de subordinación, equiparando sus demandas a las prerrogativas de sus patronos; por su parte, el patrón tendría la tranquilidad de que, llegando a un convenio claro con el sujeto colectivo, lograría reducir al máximo las huelgas y los temidos paros.

Aunque apostaba por la libre competencia, por medio del contrato colectivo se buscaba establecer unos límites entre los cuales los patronos se vieran obligados a establecer unas condiciones mínimas de trabajo; y los trabajadores a conservar una serie de compromisos para garantizar la continuidad de la producción. En contraprestación, el empresario siempre tendría la garantía de poder satisfacer las necesidades de los consumidores, ya que no estaría sometido a “deslealtades” o “amenazas de los débiles”; por su parte, los trabajadores tendrían la garantía de que sus condiciones no estarían sometidas a los caprichos de la competencia industrial, ya que se habrían establecido de antemano (p. 219).

Para comprometer a las partes, el gobierno, en el proyecto de ley, incluyó la prohibición de cerrar las empresas debido a conflictos laborales, al igual que sancionar a los sindicatos si suspendían labores. El argumento para dicha sanción consistía en que si se negociaban unas condiciones con el empleador, previo a la ejecución del contrato, cesar las actividades productivas significaba incumplir lo pactado. La sanción podría llevar al sindicato a perder la personería jurídica e, incluso, lo inhabilitaba para suscribir contratos colectivos.

El ejecutivo hizo hincapié en que no se trataba de un contrato civil, sino que pertenecía a la esfera social, donde el interés recaía en las industrias, los trabajadores, los comerciantes y campesinos. Aclaró, a su vez, que este tipo de contratación no eliminaría el contrato individual de trabajo, pues si el empleador optaba por contratar a los trabajadores de forma individual, podría hacerlo bajo las normas laborales estipuladas para ello (Orrego, 2018).

En la implementación de la ley fue relevante la experiencia de Fedenal y su mecanismo de dirimir conflictos a través de un Tribunal de arbitramento. Retomando lo ocurrido en la huelga de Fedenal, su impacto significó un problema jurídico al no haber claridad de qué entidad debía mediar el conflicto del sindicato con las empresas fluviales. Para evitar el vacío jurídico a futuro, el Tribunal de arbitramento propuesto por el gobierno de Eduardo Santos, convino que sería integrado por un representante de los trabajadores, un representante de la empresa y uno del gobierno nacional. La propuesta del tribunal fue bien vista por el partido conservador, pero el representante del gobierno en dicho tribunal debía ser cambiado por un ente judicial, magistrado o juez.

Pero los conservadores no solo buscaron cambiar la integración del tribunal; presentaron también un proyecto de ley que cambiaba los contratos colectivos por convenciones regionales. Fundamentado desde el punto de vista geográfico, argüían que la propuesta del gobierno no tenía en cuenta la diversidad geográfica ni las diferencias económicas del país, lo que generaba que la propuesta liberal fuera más un estatuto normativo y no un contrato. Adicionalmente, en sentido ideológico, los conservadores se preocupaban por el papel de los trabajadores en la celebración de los contratos colectivos, siendo estos un trampolín hacia el socialismo, afirmaban.

Considerando que la industria nacional apenas florecía en el país y que no era competitiva a nivel internacional, los conservadores aseveraban que los empresarios se encontraban en una situación de desigualdad en relación con los trabajadores, quienes tenían un poder mayor por el número de obreros, en comparación con la incipiente industria, hecho que generaría, según ellos, que fuesen los trabajadores quienes impusieran las reglas de juego en el contrato colectivo, viéndose afectados los intereses empresariales y, en últimas, los de la nación.

La propuesta por regiones, hecha por los conservadores, incluía que para hacerle frente al sindicato, los empleadores conformarían su propio sindicato, colectividad destinada a negociar con los trabajadores. Se añadió que no era necesaria una representación de los trabajadores, así que empleados no sindicalizados podrían realizar pactos colectivos. Los liberales, por su parte, no estuvieron de acuerdo, pues desmotivaría la sindicalización de empleados, contraria a la

propuesta del gobierno que impulsaba que los empleados formaran y pertenecieran a las asociaciones obreras (Herrera, 2013).

Finalmente, ninguno de los dos proyectos de ley fue aprobado en el Congreso; no obstante, este intento de regular contratos colectivos, sería el preámbulo de la expedición del Código sustantivo del trabajo.

La frustración por el naufragio del proyecto de ley no sería el único intento liberal en materia de la normativa laboral; insistieron en la búsqueda de un estatuto laboral, logrado en 1945, a través de la Ley 6 de 1945, en lo que sería el último mandato de la República Liberal, de cuya norma Torres Giraldo es crítico en sus alcances. Así analiza sus palabras Álvaro Augusto Oviedo Hernández (2008):

En relación con la Ley 6, Torres Giraldo coincide en su apreciación positiva de la consagración en ella de una serie de reivindicaciones del movimiento obrero. Nos dice que es evidente que se trata de un avance de conjunto en la legislación laboral. Aunque la considera como estructura jurídica una obra dispersa y critica aspectos como la excesiva intervención oficial en las organizaciones de las masas, señala las restricciones, trabas a las luchas, “la consagración del papeleo y las funciones abogadiles” en las así difíciles relaciones de los trabajadores con los organismos de Estado. Además, advierte, una cosa es la legislación social en la teoría y otra en la práctica, cuando su aplicación depende de clases y gobiernos que tienen o carecen de real influjo popular. (p. 119).

El segundo gobierno de López Pumarejo estuvo enmarcado en un periodo de crisis partidista; la legitimidad liberal estaba en decadencia, sus políticas sociales no eran bien recibidas por el movimiento obrero, como otrora lo hiciera en su primer mandato. Cuando Pumarejo fue retenido en la ciudad de Pasto por algunos militares, el gobernante decretó Estado de sitio y, en consecuencia, expidió el Decreto 2350 de 1944 producto del contexto jurídico y político de la excepcionalidad, recogiendo las discusiones parlamentarias de los seis años anteriores en temas laborales.

El decreto incluye, por primera vez, el contrato sindical en la sección III: de los contratos sindicales, artículos 21, 22 y 23:

Artículo 21. Se entiende por contrato sindical el que celebran uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios patronos o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecu-

ción de una obra por medio de sus afiliados. Uno de los ejemplares del contrato sindical deberá depositarse, en todo caso, en el Ministerio del ramo. La duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo.

Artículo 22. El sindicato de trabajadores que hubiere suscrito un contrato sindical responderá tanto por las obligaciones directas que surjan del mismo como por el cumplimiento de las que se estipulen para sus afiliados, salvo en los casos de simple suspensión del contrato previstos por la Constitución, la Ley o la Convención y tendrá también personería para ejercer tanto los derechos y acciones que le correspondan directamente como los que le correspondan a cada uno de sus afiliados. Para estos efectos, cada una de las partes contratantes deberá constituir caución suficiente; si no se constituyere, se entenderá que todo el patrimonio de cada contratante sirve de garantía de las respectivas obligaciones contractuales.

Artículo 23. En caso de disolución del sindicato de trabajadores que haya sido parte de un contrato sindical, los trabajadores continuarán prestando sus servicios en las condiciones estipuladas, mientras dure la vigencia del contrato, bajo su responsabilidad individual.

En el Congreso se suscitaron nuevos debates por la posible inconstitucionalidad del decreto, pues la competencia constitucional para expedir normatividad laboral era del legislador; en virtud de esta razón, el gobierno nacional impulsó un proyecto de ley que retomó el contenido del Decreto 2350, promulgándose así la citada Ley 6 de 1945. Orrego (2018) describe el entorno político de este fenómeno histórico jurídico, así:

[...] en un contexto de ascenso del empresariado en el alto Gobierno, y de crisis de legitimidad del liberalismo, ¿cuál sería el rol de la nueva Ley del trabajo? Según algunas perspectivas historiográficas la redacción de esta Ley se observaba por parte del movimiento obrero como un triunfo, por su apoyo al gobierno y el rechazo del golpe de Estado liderado por algunos oficiales del ejército. Sin embargo, pese a la relación cercana, aunque frágil, entre el Gobierno y los obreros, era claro que la Ley 6 de 1945 se acercaba más a la creación de un modelo liberal de desarrollo

económico, que a la realización de una política social profunda. (Orrego, 2018, p. 232).

Posteriormente, con los elementos contenidos en la misma ley, serviría a empleadores para declarar ilegal la huelga de Fedenal en 1945 y así desaparecer el sindicato luego de la legalidad de los despidos masivos; es de anotar que la organización venía en decadencia por conflictos ideológicos en su interior. (Hernández, 2008).

El contrato sindical en la Ley 6 conserva sus tres artículos, esta vez ubicados en la sección V en los artículos 43, 44 y 45, cambiando la redacción del inciso final del artículo 44 en comparación con el artículo 22 del Decreto 2350 de 1944, y se agregó un inciso al final del artículo 45 que fue incluido en el artículo 23 del Decreto 2350.

El cambio del inciso final del artículo 44 fue el siguiente: “Para estos efectos, cada una de las partes contratantes deberá constituir caución suficiente; si no se constituyere, se entenderá que el patrimonio de cada contratante responde de las respectivas obligaciones contractuales”. Por su parte, el inciso agregado en la Ley 6 de 1945, artículo 45, fue: “La caución que haya prestado el sindicato disuelto subsistirá para garantizar las obligaciones de los respectivos trabajadores”

En 1946 los conservadores retoman el poder con Mariano Ospina. En su gobierno, mediante Decreto Extraordinario 3518 de 1949 se declara, una vez más, el Estado de sitio; es así como haciendo uso de las competencias extraordinarias del ejecutivo, fue promulgado el Decreto Ley 2663 del 5 de agosto de 1950, es decir, el Código sustantivo del trabajo. La nueva norma ubicó el contrato sindical junto a la Convención Colectiva y el Pacto colectivo, conservando contenido y forma de la Ley 6 de 1945, en el **Título III**. Convenciones, Pactos colectivos y Contratos sindicales; y **Capítulo III**. Artículos 482, 483 y 484.

En el periodo conocido como la Violencia, la ganancia de derechos por parte del movimiento obrero decae; el contrato sindical no es ajeno a esto, pues los registros históricos no dan cuenta de la existencia de muchos contratos sindicales suscritos con posterioridad a la República Liberal. Como institución jurídica entró en profundo desuso durante la segunda mitad del siglo xx.

A partir del Frente Nacional hubo cuatro decisiones jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, proferidas en los años de 1960,

1983, 1987 y 1994, que conocieron y desarrollaron conflictos laborales referidos a contrato sindicales. En capítulos posteriores se desarrollan los análisis de dichos fallos judiciales.

DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO AL CONTRATO SINDICAL

La Constitución Política de 1991 pretendió reestructurar el Estado en torno a la observancia y materialización de derechos fundamentales y sociales, con miras a modernizar la realidad socioeconómica de la nación. Nuevos principios y garantías enriquecieron el ordenamiento jurídico, con importante incidencia en el espectro laboral. No obstante, la voluntad política del constituyente se encaminaba a la edificación del Estado social de derecho, estableciendo en el artículo 333 de la Constitución, la libertad económica de mercado y competencia y los límites estatales para su intervención, entendible debido a la pluralidad ideológica de los asambleístas. Naturalmente, los principios del Estado protector y las dinámicas del libre mercado fueron una contradicción; quedó a merced de la voluntad política y del poder constituido la interpretación de qué disposiciones de la Carta se asumirían realmente como mandatos. Era clara, sin embargo, la tendencia ideológica del gobierno y del congreso colombiano de los años 90, respecto a las políticas de apertura económica del gobierno de César Gaviria que tendrían legitimidad constitucional (Díaz, 2009).

En 1990 la Ley 50 trajo consigo importantes cambios en la legislación laboral colombiana, tendientes a disminuir, flexibilizar y desregular una serie de garantías, otrora vigentes en el ordenamiento jurídico a partir de históricas luchas obreras; se dio vía libre para la ejecución de los contratos a término fijo, parámetros claros de despidos colectivos, modificación de los montos de indemnización por despido injusto, el establecimiento de las empresas temporales, la pérdida de retroactividad de las cesantías y la pérdida de la acción de reintegro en los despidos sin justa causa en los casos de más de diez años de antigüedad laboral, entre otras (Bedoya y Caruso, 2006).

Este nuevo direccionamiento jurídico-económico se fundamentó en los conocidos lineamientos recogidos por el Consenso de Washington a finales de los años 80, en el cual influyentes economistas reto-

maron ideas clásicas liberales y desarrollaron principios encaminados a desarmar el Estado de bienestar mediante la limitación del papel estatal en la dinámica económica, flexibilizando normas laborales y desregulando sistemas que restringían la competencia mercantil y obstaculizaban el intercambio de bienes y servicios (Isaza, 2003).

Así, se dio inicio a un gradual y sostenido desmonte de condiciones laborales individuales y colectivas que eran más favorables para los trabajadores: contratación a término fijo, en lugar de la estabilidad del contrato indefinido; contratos de prestación de servicios regidos por normas civiles en lugar de contratos laborales; vinculación al mundo productivo a través de empresas o entidades externas, como el contrato sindical, cuyo uso contemporáneo debe ser revisado y analizado en consideración del antecedente previo a su abrupta aparición, las cooperativas de trabajo asociado, pues corresponden a la misma política que prioriza la productividad sobre el ser humano, cambio de formas jurídicas, pero conservación de la sustancia ontológica del fenómeno.

Y es que al igual que el Contrato sindical, las cooperativas no fueron concebidas para precarizar a los trabajadores; con fundamento en la filosofía cooperativista y de la economía solidaria, el cooperativismo proviene del pensamiento utópico socialista; entre sus máximos exponentes, Robert Owen y Louis Blanc, quienes plantearon alternativas de asociación al naciente capitalismo en plena revolución industrial: “Robert Owen puede ser considerado el máximo representante inglés del socialismo reformista y cooperativista y propuso un cambio completo del orden social y económico existente a partir del cooperativismo; de su idea se sustituye la competencia por la cooperación” (Campos, 2003, p. 13).

Los socialistas utópicos buscaban a través de reformas encontrar los cambios sociales que permitieran un nuevo mundo; de tal manera, el cooperativismo nació como idea de cambio en la industria de la época. En ese sentido, la visión de Blanc puede resumirse así:

Propuso que el Estado debía actuar e intervenir en la sociedad para ayudar a superar las desigualdades sociales y proponía, en concreto, “unas cooperativas obreras que organizaran democráticamente cada rama de la producción, repartiendo igualitariamente sus beneficios y suministrando pensiones de vejez y enfermedad. (Ramírez, 2016, p 138).

Pero ese espíritu democrático de las cooperativas del siglo XIX no se encuentra en las cooperativas de trabajo asociado (en adelante, CTA) en Colombia, al menos no en la materialización de estas cooperativas. La Ley 134 de 1931 introdujo esta figura al ordenamiento jurídico colombiano sin mayor repercusión en sus primeros años. Casi seis décadas después, la Ley 79 de 1988 (reglamentada por el Decreto 468 de 1990) causó que las asociaciones cooperativas cobraran relevancia en la dinámica social y económica del país, hasta entonces escasas. El artículo 4to dictó que

es cooperativa la empresa asociativa sin ánimo de lucro, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.

Conexo a la normatividad laboral aplicable a los asociados, estableció el artículo 59 de la misma ley:

En las cooperativas de trabajo asociado en que los aportantes de capital son al mismo tiempo los trabajadores y gestores de la empresa, el régimen de trabajo, de previsión, seguridad social y compensación será establecido en los estatutos y reglamentos en razón a que se originan en el acuerdo cooperativo y, por consiguiente, no estará sujeto a la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes [...].

Valga recordar que la necesidad de utilidades empresariales que implicaba la nueva dinámica económica global, no era satisfecha con la vinculación de trabajadores por medio de contratos de prestación de servicios o con la tercerización ilegal que se venía haciendo con las empresas temporales de servicios (Ley 50 de 1990), pues, aunque se reducían gastos y se excluían obligaciones patronales, la vinculación tenía límite temporal mientras las responsabilidades prestacionales seguían a cargo del empleador.

Así las cosas, con la promulgación de la Ley 454 de 1998, la cual sirvió de base jurídica para el uso desproporcionado y fraudulento que se empezó a hacer de las cooperativas de trabajo asociado, se reguló la creación, funcionamiento y “vigilancia” de las mismas. El legislador, conforme al artículo 1.º de la norma, pretendió

[...] determinar el marco conceptual que regula la economía solidaria, transformar el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas en el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, crear la Superintendencia de la Economía Solidaria, crear el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras y de Ahorro y Crédito, dictar normas sobre la actividad financiera de las entidades de naturaleza cooperativa y expedir otras disposiciones en correspondencia con lo previsto en los artículos 58, 333 y concordantes de la Constitución Política de Colombia.

Bajo el eufemismo *economía solidaria*, se instrumentalizaron las “[...] fuerzas sociales organizadas en formas asociativas identificadas por prácticas autogestionarias solidarias, democráticas y humanistas, sin ánimo de lucro para el desarrollo integral del ser humano como sujeto, actor y fin de la economía” (artículo 2.º de la Ley 454 de 1998), con el fin de distanciar al trabajador del dominio de su corporalidad y fuerza productiva, concebirlo como un bien enajenable en el libre mercado, un producto más, cuyas empresas se convierten en distribuidoras de empleados.

El artículo 6.º de la misma ley hace un listado de las cooperativas regidas por este modelo económico, incluyendo de manera expresa las CTA; de allí se colige que están abiertas a la desregulación de las garantías laborales de los asociados, pues su servicio personal subordinado fue extraído de la principalística laboral y depositado en la legislación cooperativa. A partir de las dinámicas macroeconómicas globales se incorporó a la política de libre mercado a un importante número de empresas cooperativas del sector financiero (Bedoya y Caruso, 2006).

Relativo al régimen jurídico aplicable a las CTA, la Corte Constitucional, en Sentencia C-211 de 2000, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Díaz, precisó que

las cooperativas de trabajo asociado se diferencian de las demás en que los asociados son simultáneamente los dueños de la entidad y los trabajadores de la misma, es decir, que existe identidad entre asociado y trabajador. Siendo así no es posible hablar de empleadores, por una parte, y de trabajadores por la otra, como en las relaciones de trabajo subordinado o dependiente. Esta es la razón para que a los socios-trabajadores de tales cooperativas no

se les apliquen las normas del Código sustantivo del trabajo, estatuto que regula solamente el trabajo dependiente, esto es, el que se presta bajo la continuada dependencia o subordinación de un empleador y por el cual el trabajador recibe una retribución que se denomina salario.

Así estaba dispuesto el escenario jurídico para intermediar la contratación de los trabajadores. El crecimiento de las CTA fue abrumador; de acuerdo con datos de la Confederación de Cooperativas de Colombia, en 1989, a un año de vigencia de la Ley 79 solo tenían existencia trescientas seis; para el año 2000 había reportadas setecientos treinta y dos, mientras para el 2008 pasaron a la increíble cifra de 3933. La misma tendencia se evidenció para el total de trabajadores asociados; en el año 2000 había poco más de cincuenta mil vinculados a través de CTA; para el 2008, de acuerdo con la misma fuente, quinientos cuarenta mil. Un crecimiento del 1000% (Confecoop, 2006, pp. 15 y 18).

Las empresas beneficiarias del servicio de los trabajadores asociados incrementaron su productividad, en perjuicio de los derechos de estos:

[...] los trabajadores asociados ganan mucho menos que sus homólogos asalariados. El 64% de ellos devenga una compensación equivalente a un salario mínimo, y el 99% es potencial beneficiario de los subsidios de su CCF, ya que su remuneración básica es inferior a los 4 salarios mínimos. Los asociados con compensación superior a 1.632.000 pesos mensuales en 2006 son apenas el 1% de todos los trabajadores de las CTA. En cambio, para los demás trabajadores asalariados afiliados a las CCF la distribución según rangos de salarios es mucho menos sesgada hacia el valor mínimo establecido legalmente: el 31.3% de ellos gana un salario mínimo y el 10.5% más de 1.632.000 pesos mensuales [...]. Del total de las 3.296 CTA que presentaron a tiempo sus estados financieros del año 2006, el 40% proporcionó información de compensaciones ordinarias y sólo el 23% reportó haber hecho pagos por concepto de cesantías o primas o vacaciones. (Observatorio del mercado de trabajo y la seguridad social, Universidad Externado, 2017, pp. 22-23).

Sin embargo, la controversia pública de la evidente intermediación ilegal junto a la disminución de derechos laborales individuales y co-

lectivos que representaban el uso contemporáneo de las CTA escaló de manera que el partido demócrata y los sindicatos estadounidenses le exigieron a la administración Obama no suscribir el Tratado de Libre Comercio con Colombia, tan anhelado por el gobierno Uribe, en cuanto no cesara la precarización laboral a la que estaban sometidos trabajadores de diversos sectores económicos, pues habría una competencia desleal con los bienes y servicios estadounidenses, cuya mano de obra era recompensada con unos mínimos de dignidad que, evidentemente, no eran observados en Colombia; igualmente, se denunció la brutal persecución que sufrían los trabajadores sindicalizados colombianos (Portafolio, 2009).

Por lo tanto, y en vista de la importancia política que representaba el acuerdo de Libre Comercio con la nación norteamericana, el artículo 3.º del Decreto 2879 del 7 de septiembre de 2004, determinó que

Se considera práctica prohibida y no autorizada, para aquellas personas diferentes a las reguladas por los artículos 71 y siguientes de la Ley 50 de 1990, el suministro de mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o la remisión de trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio, ejecutados en las instalaciones o con los elementos o medios de trabajo respecto de los cuales el usuario o tercero beneficiario ejerce control o tiene la disposición a cualquier título.

En el caso de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y de las Empresas Asociativas de Trabajo, también son prácticas no autorizadas o prohibidas aquellos eventos en los que los cooperados o asociados reciben instrucciones u órdenes del usuario o tercero beneficiario del servicio a la manera propia de un empleador.

Igualmente constituye una práctica prohibida y no autorizada la prestación de servicios a terceros cuando una persona natural o jurídica, las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado o una Empresa Asociativa de Trabajo prestan servicios en los eventos específicamente previstos por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 para las Empresas de Servicios Temporales.

Sorpresivamente, nueve días después, el 16 de septiembre, fue expedido el Decreto 2996 del 2004; en su artículo 2 derogó todo el Decreto 2879 del 2004, el cual se establecía mecanismos directos de

control y vigilancia tendientes a cesar la intermediación y tercerización ilegal que azotaba el mundo del trabajo para la época. A su vez, el nuevo decreto no negó de plano los derechos de seguridad social y parafiscales de los trabajadores asociados, pero se limitó a instar a las CTA a “establecer la obligatoriedad” de dichos derechos en sus estatutos. Para ello, en cada cooperativa debía reglarse su reconocimiento, antes de su aplicabilidad, con mecanismos claros y entidades de control supervisando dicho proceso.

El Decreto 4588 de 2006, en su artículo 17, reprodujo la prohibición de las cooperativas de trabajo para implementar prácticas de intermediación y tercerización; igualmente, el artículo 26 le atribuyó las responsabilidades atinentes a la seguridad social de sus asociados trabajadores. Sin embargo, Andrés Felipe Sánchez (2008), en informe de la Escuela Nacional Sindical sobre el análisis del trabajo decente en las CTA precisó:

El resultado del Decreto 4588/06 es hilarante, pues a pesar de la prórroga de más de un año para que las CTA adecuaran sus estatutos, estas nunca lo hicieron, incluso se podría decir que nunca tuvieron la intención de hacerlo. A días de la supuesta entrada en vigencia del Decreto 4588/06 se publicó el número de CTA registradas en la Cámara de Comercio donde se afirmó que existen para febrero de este año 12.068, una cifra escandalosa, de la cual es casi imposible ejercer una vigilancia y control a partir de inspecciones; tan sólo 74 Cooperativas de Trabajo Asociado han modificado los estatutos de forma que cumplieran los requisitos del Decreto 4588 de 2006. Es decir, si existiera un control real por parte del Ministerio de la Protección Social, en Colombia solo existirían 74 CTA que cumplen con requisitos de no intermediación laboral. (p. 28).

Así las cosas, en vista de la presión obrera nacional y la condición del gobierno estadounidense para suscribir el TLC, que advertía las “distracciones” del gobierno para hacer caso omiso a sus solicitudes en materia laboral, fue promulgada la Ley 1233 del 22 de julio de 2008, con la cual se reiteraron las prohibiciones del Decreto 4588 de 2006 (que nunca entró en vigencia), se establecieron las contribuciones parafiscales a cargo de la Cooperativa, se desarrollaron mecanismos de control y vigilancia, y se determinó un plazo de seis meses contados a partir de la promulgación de dicha ley para que las CTA

adecuaran sus estatutos, regímenes de trabajo asociado y compensaciones, so pena de incurrir en causal de disolución y liquidación.

Finalmente, el acuerdo comercial con Estados Unidos se suscribió en 2011 en el gobierno Santos. En el TLC se incorporó un capítulo laboral denominado Plan de Acción Laboral (PAL), cuyo objetivo, según el propio mandatario colombiano, era evitar que ningún país hiciese “más laxas sus normas laborales, en desmedro de los trabajadores, para volver más competitivos sus productos” (Boletín de Prensa MinSalud, 2011).

Con el fenómeno de las CTA se observó una escalada en el desmonte de las cláusulas protectoras de la clase trabajadora; no solo sus ingresos, estabilidad y seguridad social tambalearon por las nuevas políticas neoliberales; los derechos colectivos irrenunciables de negociación colectiva y huelga de los asociados fueron socavados profundamente.

Al no existir una relación laboral entre la cooperativa y sus afiliados o asociados, les quedaba proscrita la posibilidad de constituir o integrar sindicatos que reivindicaran sus derechos; además, la vinculación a las CTA no era libre ni voluntaria; correspondía a la necesidad de los trabajadores de ocuparse y obtener sustento para su familia (Benavidez, 2009).

Se vislumbra el camino de transición del uso de las CTA al Contrato sindical como mecanismo de intermediación laboral y disminución de responsabilidades patronales y de gastos de nómina, en razón de la competitividad comercial. La similitud en las formas y finalidades de estas dos figuras jurídicas salta a la vista y se irá evidenciando en el desarrollo de los capítulos siguientes. En ciertos sectores económicos, no obstante, se superpusieron:

[...] la transición desde una forma de contratación hacia otra no ha sido unilateral ni homogénea; los contratos sindicales y las CTA emprendieron una competencia exacerbada que favorecía procesos de deterioro en la contratación de la mano de obra en el sector azucarero. Según Delgado (2005), “la pugna entre el contrato sindical y las CTA es esa: a ver quién paga menos fuerza de trabajo, para poder ganar más”. En estas condiciones el aumento y ampliación de la precarización laboral va parejo a una mayor volatilidad en los empleos y con ello una sensible reducción de

los costos laborales para las diferentes clases de empresarios que participan en el sector. (Urrea, 2007, p. 20).

Otro indicio que apunta a que la limitación jurídica a las CTA las encaminó a que fueran reemplazadas por el contrato sindical, es la relevante participación del sector salud en la vinculación de trabajadores a través de las cooperativas:

[...] allí se ubica el 9% de las cooperativas de trabajo asociado (351 entidades) y el 7% de los asociados (37.650 personas)³. En esta materia las cifras confirman una tendencia reciente del sector salud, público y privado, consistente en dejar en manos de terceros la realización de ciertas actividades propias del ejercicio de la práctica médica, en este caso, en manos de trabajadores asociados en cooperativas. (Confecoop, 2006, p. 27).

Como se verá, la incidencia del contrato sindical desde 2010 (año en que las CTA tendrían verdadero control a partir de la Ley 1233 de 2008), en el sector salud es abrumadora, dado que es el espectro económico donde más prolifera la suscripción de contratos sindicales.

En este contexto, y luego de medio siglo de pasar desapercibido en la realidad jurídico laboral, el contrato sindical reaparece en el año 2010, a partir del Decreto 1429 de 2010, fruto del giro sindical propuesto por el mandatario Álvaro Uribe: “los sindicatos ahora pueden ofrecer productos y servicios a las empresas con las cuales trabajan, con una nueva reglamentación que busca garantizar el derecho de los trabajadores para acceder de manera equitativa a este beneficio” (Ministerio de la Protección Social, 2010, p. 3).

Las palabras del entonces presidente, citadas en la cartilla que desarrolla la implementación del contrato sindical del Ministerio de la Protección Social, buscaban desnaturalizar el sindicalismo reivindicativo, dando lugar a un nuevo sindicalismo de carácter corporativo, participativo o de gestión, que no vela por las garantías laborales, sino que busca una relación amigable con la empresa que intenta des-

³ Recuérdese que estos datos son a partir de la consolidación estadística y financiera recogida por la Confederación de Cooperativas de Colombia, pues, como se sabe, de acuerdo a registros de la Cámara de Comercio, los datos consolidados de la Confecoop estarían desfasados: tres cuartas partes de las cifras reales de CTA registradas, no fueron reportadas a la Confederación.

virtuar la contradicción entre el capital y el trabajo y busca el progreso de la empresa y no de los agremiados.

Asimismo, en dicho documento se desglosan los objetivos del contrato sindical: 1) Mejora de ingresos para los afiliados a la organización promoviendo el bienestar social; 2) Participación activa de los sindicalizados en el desarrollo y sostenibilidad de las empresas; 3) Promoción del trabajo colectivo o grupal, motivando la contratación colectiva; 4) Creación de confianza y transparencia en las relaciones de la empresa o empleador con los sindicatos y sus afiliados; 5) Ser aliados en la productividad y la calidad.

De igual manera, el gobierno de Álvaro Uribe expide el Decreto Reglamentario 657 del 3 de marzo de 2006, cuya esencia es desarrollar el contenido del contrato sindical, permitiendo a los sindicatos ser gestores de las empresas:

En este decreto, el Gobierno despliega toda una concepción del sindicalismo incluida en su programa de gobierno 2002-2006, denominada sindicalismo empresarial, que considera al contrato sindical como “una institución jurídica en la cual los sindicatos pueden participar de la gestión de las empresas” (Moreno y Pulgarín, 2016, p. 25).

Es decir, el sindicato se convierte en una empresa de gestión de recursos humanos que busca la productividad empresarial y no el bienestar de los trabajadores.

Bajo estos objetivos, es clara la nueva realidad del contrato sindical; de ser en sus inicios una forma de negociación de las condiciones laborales con los empleadores, se convierte en una estrategia de intermediación laboral, en la que el empleador descarga en el sindicato sus responsabilidades connaturales, desvirtuando, además, la libertad sindical y afectando al trabajador en su esfera individual y colectiva.

Los debates suscitados en el origen de la figura contrastan con el uso deformado que se le otorga en la actualidad, pues mientras en los años 30 el movimiento obrero promovía la contratación colectiva para negociar en condiciones de mayor igualdad con el empleador, en el nuevo siglo son los mismos empresarios quienes promueven el uso del contrato sindical, de manera que la nueva instrumentalización de contratación colectiva altera el espíritu del contrato sindical y afecta a las mismas asociaciones de trabajadores.

Estos elementos históricos nutren de contexto político y económico la esencia del contrato sindical ubicándolo en dos paradigmas opuestos: el primero, en la génesis de la figura jurídica, envuelta en ganancias del movimiento obrero durante la República Liberal; el segundo, atravesado por fenómenos económicos como el neoliberalismo, con la flexibilización y la precarización laboral. De acuerdo con el contexto, vale resaltar que el contrato sindical cambió; por tanto, dicha figura es el resultado de lo que ocurre en el mundo laboral. El análisis de este tipo de negociación es, en últimas, el análisis del estado actual del trabajo en el país, la situación de los trabajadores, la pérdida de ganancias y la apatía sindical.

CONCLUSIONES

A partir de los datos históricos presentados, se puede evidenciar que la figura del contrato sindical surge en una época donde los trabajadores sindicalizados en Colombia tenían capacidad negociadora; conjuntamente gozaron de relativo apoyo del gobierno liberal de López Pumarejo, quien desde el ejecutivo les brindó a los sindicatos la fuerza para que interlocutaran con los empleadores. El contrato sindical surge como propuesta de los trabajadores para nivelar la relación entre trabajador y empleador, no para que el sindicato sea un gestor de la empresa.

De igual manera, es importante anotar que el contrato sindical pierde vigencia durante gobiernos antisindicalistas, bajo actuaciones tales como la persecución de las juntas directivas sindicales y logran debilitar sus agremiaciones hasta el punto de desaparecerlas de *facto*. En consecuencia, la figura del contrato sindical durante medio siglo parece desaparecer, así se conservara en la ley.

Los cambios hacia el modelo económico neoliberal, la situación del movimiento obrero y la posición del gobierno hacen del contrato sindical una herramienta en beneficio del empleador. Con base en los postulados neoliberales que adoptó Colombia a partir de los años 90 y del gobierno Uribe, surgen sindicatos gerenciales; su vida gremial la imparten los beneficios que pueda obtener el empleador y no los trabajadores, pues es, a las claras, contraposición al sindicalismo reivindicativo natural de las bases del movimiento obrero.

En definitiva, el contrato sindical, si bien está ubicado en el capítulo de negociación colectiva del Código sustantivo del trabajo, luego de su regulación en el Decreto 1429 de 2010, es una figura emblemática de la flexibilización laboral del país; su regulación se asemeja a normas sobre contratación civil, que impulsan la intermediación laboral ilegal, lo que desnaturaliza la esencia reivindicativa de las asociaciones de trabajadores.

Capítulo 2

Naturaleza jurídica, marco legal y jurisprudencia

Daniela Gutiérrez Londoño

INTRODUCCIÓN

El contrato sindical es un contrato colectivo de trabajo que debe cumplir ciertos requisitos y del cual se derivan relaciones de naturaleza civil y laboral, dependiendo de las obligaciones para las partes, cuyo marco legal y desarrollo jurisprudencial ha variado en los últimos diez años en función de los intereses políticos y económicos encaminados a la mayor productividad y eliminación de costos laborales, y a la transformación de la naturaleza de los sindicatos, es decir, de reivindicativos de derechos laborales de los trabajadores a gestores de las empresas.

EL CONTRATO SINDICAL COMO CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

El contrato sindical es, junto con la convención y el pacto colectivo, una de las tres expresiones de la contratación laboral colectiva que consagra el ordenamiento jurídico colombiano. Los contratos colectivos deben cumplir los siguientes requisitos: i) un acuerdo de voluntades entre trabajadores y empleadores de una empresa o sector laboral; ii) mejorar las condiciones mínimas que establece el contrato laboral en favor de los trabajadores; iii) que las partes negocien su contenido; iv) que se aplique a todos los trabajadores de una empresa, sector o lugar geográfico y, v) que dicho convenio no vulnere la Constitución Política ni las leyes ni los reglamentos vigentes.

De acuerdo con el Código sustantivo del trabajo, el contrato sindical es un modo de contratación colectivo, solemne y nominado, celebrado entre uno o varios sindicatos y con uno o varios empleadores o

sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. No obstante, la relación emergente en la triada empresa contratante/sindicato/trabajador (o afiliado partícipe) no es clara en términos normativos y jurisprudenciales.

Su condición de institución jurídica *sui generis*, ha propiciado una interpretación abierta y variada, al punto de ser considerado un acuerdo de voluntades de naturaleza civil con elementos del derecho laboral: “El contrato sindical, de la forma como está regulado en los artículos 482 a 484 del Código sustantivo del trabajo, bien puede considerarse *sui generis*, pues a pesar de sus rasgos netamente civiles, contiene figuras que son propias del Derecho Laboral”. (Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Laboral. Magistrado ponente: Luis Javier Osorio López, 2009).

RELACIONES JURÍDICAS SURGIDAS DEL CONTRATO SINDICAL

Con ocasión de la celebración del contrato sindical, es posible identificar dos relaciones jurídicas de las que surgen obligaciones jurídicas de diferente naturaleza, a saber: i) la relación que surge entre el sindicato como persona jurídica, y la empresa a la que le presta el servicio o ejecuta la obra, se debe prestar con autonomía y con los propios medios disponibles del sindicato, ya que es uno de los requisitos para poder celebrar contrato sindical, según lo establece el Decreto 36 de 2016. En este punto y teóricamente, las partes estarían en condición de igualdad para pactar las condiciones y ejecutar el contrato, sin perjuicio de que, en la realidad, se utilice esta figura como medio para encubrir un contrato de trabajo entre los afiliados al sindicato y la empresa para la cual prestan el servicio o ejecutan las obras. En esta, la responsabilidad se enmarca dentro de la responsabilidad civil contractual, salvo cuando se utiliza para encubrir verdaderas relaciones laborales.

Aquí cabe distinguir la responsabilidad que surge para la empresa contratante cuando se da aplicación al artículo 34 del Código sustantivo de trabajo, es decir, que a pesar de ser el sindicato el verdadero empleador y, este, en principio, es quien debe responder por las obligaciones laborales. Cabe la posibilidad de que la empresa contratante

sea solidariamente responsable con el sindicato por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, tratándose de labores normales o del giro u objeto social de la empresa. ii) La relación jurídica que surge entre el sindicato y sus afiliados individualmente considerados, de la que surgen diferentes tipos de obligaciones, tales como el descuento de cuotas sindicales para los afiliados (art. 400 CST); las que surgen por presentarse los elementos constitutivos de una relación laboral, es decir, si en asamblea general los afiliados al sindicato deciden celebrar un contrato sindical con determinada empresa, se estipula que debe ser el afiliado quien debe realizar la labor o prestar el servicio personalmente; se establece una retribución económica por esos servicios u obra y se configura una subordinación dentro de la misma organización sindical (numeral 4 del Decreto 36 de 2016 en su artículo 2.2.2.1.28).

Según la regulación dada por el Decreto 36 de 2016, se puede establecer que existen unas obligaciones del sindicato como persona jurídica y los afiliados considerados individualmente cuando se está en ejecución de un contrato sindical, pues muta el vínculo primigenio que une a los trabajadores en un sindicato, esto es, la lucha por sus derechos y garantías, y se convierte en una relación económica, la cual, dicho sea de paso, está vedada a los sindicatos según el artículo 255 del CST.

Dentro de estas obligaciones impuestas al sindicato por el citado decreto se encuentran:

- 1) Obligación del sindicato de actuar en el marco de la Constitución, la ley y el Decreto Reglamentario Único del Sector Trabajo (Decreto 1072 de 2015); es decir, el sindicato no puede desconocer la protección que la Constitución y el ordenamiento jurídico reconoce a los trabajadores.
- 2) Responder por las obligaciones directas que surjan del mismo y por el cumplimiento de las que se estipulan a favor de los afiliados vinculados para su ejecución.
- 3) Constituir cauciones, no solo por parte del sindicato, sino también de la parte contratante para responder por las obligaciones legales, so pena de responder cada una con su propio patrimonio.

- 4) Prestar auxilio a los afiliados en caso de accidente, guardar respeto por la dignidad y derechos de los afiliados, y poner a disposición de los trabajadores vinculados para la ejecución del contrato sindical, los instrumentos adecuados y demás elementos necesarios para la realización de las labores,
- 5) Pagar todas las obligaciones legales y las pactadas con los afiliados vinculados para la ejecución del contrato sindical; realizar las deducciones legales y pagar los gastos de transporte, si para prestar el servicio fuese necesario el cambio de residencia,
- 6) Cumplir con las obligaciones legales en el sistema integral de seguridad social y efectuar las deducciones correspondientes.

Como se dijo antes, en la ejecución de un contrato sindical, y respecto a la relación entre el sindicato y los trabajadores, cabe analizar si existe una relación laboral o de prestación de servicios a la luz de los artículos 22, 23, 24, 25 y 26 del CST. El artículo 22 establece: “Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración”. El artículo 23 reafirma los tres elementos descritos (prestación personal del servicio, remuneración y continuada dependencia o subordinación) y realiza precisiones sobre ellos. En el artículo 24 se impone una presunción legal, la cual indica que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo; así mismo, cuando existe una prestación personal de servicio, es el contratante o empleador quien tiene la carga de la prueba.

Por su parte el artículo 25 establece la concurrencia de contratos: “Aunque el contrato de trabajo se presente involucrado o en concurrencia con otro, u otros, no pierde su naturaleza, y le son aplicables, por tanto, las normas de este código”. Es preciso mencionar que aunque el contrato de trabajo esté envuelto en contratos de otra naturaleza, es decir, no laborales, desde que coexistan los tres elementos descritos en los artículos 22 y 23 del CST, existe un contrato laboral y le son aplicables estas normas en toda su extensión.

Finalmente, el artículo 26 del CST establece la posibilidad de existencia de varios contratos laborales de un trabajador con varios empleadores, simultáneamente, siempre y cuando no se hubiese pactado

la exclusividad del servicio en favor de uno de ellos. Así, las normas antes citadas dan a entender que en la ejecución del contrato sindical es viable estar en presencia de un contrato de trabajo, entre el sindicato y el afiliado, siempre que se reúnan los elementos esenciales exigidos en los artículos 22 y 23 del CST.

Respecto a los elementos enunciados podríamos afirmar que los que se reconocen con más facilidad en la ejecución del contrato sindical, en la relación que surge entre sindicato y afiliado son, a saber: i) la prestación personal del servicio por parte del afiliado, pues es él quien debe cumplir con las labores asignadas, ii) la remuneración por el servicio prestado, ya que el afiliado recibe una contraprestación económica, como lo establece el decreto 36 de 2016, donde se establece que en la asamblea anual del sindicato se debe fijar entre otras cosas, el informe de los aportes a la seguridad social integral de los afiliados y establecer el total de obligaciones legales, compensaciones y beneficios reconocidos a los afiliados.

Queda como tercer elemento del contrato, la subordinación, como se analiza a continuación.

LA SUBORDINACIÓN EN EL CONTRATO SINDICAL

La atribución de obligaciones eminentemente patronales al sindicato, impuestas por el Decreto 36 de 2016 que reglamenta la materia, además de las estipuladas en el contrato sindical y su reglamento, es capitalizada por la empresa beneficiaria que no solo obtiene prebendas económicas, sino que también logra desviar parte de la responsabilidad patronal, en perjuicio de las garantías fundamentales de los trabajadores, quienes a pesar de prestar un servicio personal, recibir una contraprestación salarial y estar en condición de evidente subordinación, no es sujeto pleno de los derechos emanados de una relación laboral.

A pesar de no existir un postulado normativo o jurisprudencial expreso que indique la existencia de subordinación de los afiliados partícipes en el contrato sindical, no parece cercano a la realidad que se encuentren en igualdad de condiciones frente a la empresa o al sindicato mismo; precisamente, debido al principio de realidad sobre las formas, es factible argumentar y demostrar la subordinación del tra-

bajador contratado bajo esta modalidad. Al respecto, señalan López y Castrillón (2015):

No obstante, las diferentes visiones ya señaladas sobre la naturaleza del contrato sindical, hay quienes consideran que hay una tesis predominante en el país que señala que los contratos sindicales no envuelven una relación laboral, pues no hay subordinación ni con el empleador ni con el sindicato. Esta postura no se comparte en la presente investigación, dado que el beneficiario de los servicios desarrolla conductas que llevan a configurar la subordinación patronal. Dicha controversia es un punto de gran relevancia jurídica, toda vez que el contrato sindical puede usarse indebidamente en diferentes sectores de la economía provocando vulneraciones o amenazas a los derechos de los trabajadores adscritos a los contratos sindicales. (p. 25).

En el marco de los elementos constitutivos de la relación laboral, la ley define *subordinación* así:

Art. 23 CST: la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponer reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país.

Sobre este concepto la Corte Constitucional ha manifestado:

La subordinación del trabajador al empleador como elemento distintivo y definido del contrato de trabajo ha sido entendida, según la concepción más aceptable por la doctrina y la jurisprudencia, como un poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos. (Corte Constitucional, Sentencia C-386 del 5 de abril de 2000).

De otro lado, la Corte Constitucional, en Sentencia C-386 del 2000, enuncia las reglas constitucionales en las cuales debe estar enmarcada la subordinación:

Los poderes del empleador para exigir la subordinación del trabajador, tienen como límite obligado el respeto por la dignidad del trabajador y por sus derechos fundamentales. Estos, por consiguiente, constituyen esferas de protección que no pueden verse afectadas en forma alguna por la acción de aquél, porque como lo anotó la Corte en la sentencia SU-342/95, los empleadores se encuentran sometidos a la Constitución, sumisión que “ [...] no solo se origina y fundamenta en los arts. 1, 4, incisos 2 y 95 de la Constitución, en cuanto los obligan a acatarla y le imponen como deberes respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios, obrar conforme al principio de solidaridad social, defender los derechos humanos y propender al logro y mantenimiento de la paz, lo cual se logra con el establecimiento de relaciones laborales justas en todo sentido sino en el reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores [...].

Así mismo, la doctrinante Ruth Adriana Ruiz (2009) distingue teóricamente los tipos de subordinación:

Las teorías que explican la subordinación parten de la dependencia técnica, la dependencia económica y la dependencia jurídica. La dependencia técnica, predica la subordinación, como la obligación del trabajador de someterse a instrucciones sobre la forma de realizar el trabajo. La dependencia económica, se halla presente en la relación de trabajo subordinado, en la medida en que el servicio prestado por el trabajador tiene como fin el obtener una remuneración por parte del empleador, sin que ello comporte una subordinación jurídica específica, como concepto jurídico. La dependencia jurídica consiste en la potestad jurídica que tiene el empleador, para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento, y en la obligación correlativa del trabajador para acatar su cumplimiento. (p. 84).

El Decreto Reglamentario 36 de 2016 estipula las obligaciones mínimas a las que se comprometen la empresa contratante y el sindicato, de las cuales se pueden identificar elementos relacionados con la condición patronal:

Por la organización sindical que suscribe el contrato sindical: poner a disposición de los trabajadores vinculados para la ejecución del contrato sindical, los instrumentos adecuados y demás materiales para la realización de las labores, además de los elementos dispuestos en el sistema de seguridad y salud en el trabajo; pagar todas las obligaciones legales y las pactadas con los afiliados vinculados para la ejecución del contrato sindical, realizar las deducciones legales y pagar los gastos de transporte, si para prestar el servicio fuese necesario el cambio de residencia; cumplir con la obligaciones legales en el sistema integral de seguridad social y efectuar las deducciones correspondientes, así como las demás autorizadas por la asamblea de afiliados; expedir certificaciones sobre tiempo de servicio, índole de la labor, retribuciones y de ser el caso, la práctica de examen médico de retiro.

Frente a la relación sindicato/afiliado partícipe, la Corte asumió la siguiente postura:

Ahora bien, en el contrato sindical intervienen el empresario-empleador y la organización sindical. Las personas que se afilien al sindicato para prestar sus servicios o realizar las obras encomendadas a través de dicho contrato, se denominan afiliados partícipes. Cabría entonces una pregunta: ¿Los afiliados partícipes que están bajo la modalidad del contrato sindical tienen un contrato de trabajo con la organización sindical? La respuesta es no, porque no existe el elemento esencial de la subordinación propio del contrato de trabajo. El afiliado partícipe durante la ejecución del contrato sindical compone el sindicato y se encuentra en un plano de igualdad con este, frente a la distribución de los ingresos provenientes del contrato, al punto que recibe compensaciones y son sujetos de ciertas deducciones, las cuales para todos sus efectos se asimilan al concepto de salario, de acuerdo con lo definido en la asamblea de afiliados, en el reglamento y en el contrato sindical. (Corte Constitucional. Sentencia T 457, 2011).

Sin embargo, no parece desacertado identificar una *doble subordinación* en perjuicio del trabajador individualmente concebido, pues en el marco de la *intermediación laboral ilegal*, en donde las tareas misionales de la empresa son ejecutadas por los afiliados partícipes, la dependencia económica se cumple, pues la labor ejecutada por el empleado tiene como fin una compensación salarial; técnica, dado que

se le indica cómo hacer la labor; y una dependencia jurídica porque posee mando y puede darle órdenes al afiliado, en el marco de la ley y el objeto contractual.

ALCANCES Y OBLIGACIONES DEL CONTRATO SINDICAL

En Colombia existen tres formas de contratación laboral colectiva; una de estas es el contrato sindical que se define en el artículo 482 del CST como aquello que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores, con uno o varios empleadores o sindicatos patronales, con el fin de realizar la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Tiene como objetivo, según lo ha concluido el Gobierno, participar del ámbito de gestión en las empresas, para la incentivación del trabajo colectivo y para la creación de empleo en el país.

Al respecto, es importante señalar que si bien los sindicatos pueden participar en la gestión de las empresas, en ningún momento pueden afectar con su comportamiento los derechos laborales de los trabajadores, protegidos en los artículos 25, 39, 53 y 55 de la Constitución Política de 1991, en el CST y en tratados, convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Además, dicha gestión debe ser realizada, según la normativa aludida, en forma colectiva, lo que no ocurre con el contrato sindical con el cual la prestación del servicio u obra realizada por el trabajador se despliega de manera individual, en desarrollo de un empleo que por sus características es de muy baja calidad y de pocos incentivos. Lo que significa que no se está cumpliendo con los objetivos señalados por el legislador.

Formas de contratación colectiva

El contrato sindical es una de las tres formas de contratación colectiva que hay en Colombia, junto con la convención colectiva de trabajo que se celebra con los trabajadores sindicalizados y el pacto colectivo que se celebra con los trabajadores no sindicalizados.

Si comparamos las tres formas de contratación colectiva que hay en Colombia, encontramos que la convención colectiva es la única que desarrolla eficazmente el derecho de los trabajadores de negociar libremente con los empleadores, elemento esencial de la libertad sindical. La negociación colectiva es un proceso voluntario en el cual los empleadores y los trabajadores discuten y negocian sus condiciones laborales en los términos y condiciones particulares de trabajo para mejorarlas.

El pacto colectivo, por el contrario, es un proceso generalmente surgido de la iniciativa del empleador para desestimar o afectar a la organización sindical; así lo han entendido los jueces colombianos. Y el contrato sindical, al menos en el uso que se le está dando en Colombia desde el año 2010, surge por iniciativa de algunos empleadores que desean ahorrar costos laborales e incentivar la creación de “sindicatos de papel” con “falsos dirigentes sindicales” que se prestan para realizar contratos sindicales que se constituyen en formas de intermediación laboral ilegal, por cuanto se contratan actividades misionales permanentes y para el trabajador no existe negociación colectiva voluntaria con el empleador ni mucho menos discusión y negociación sobre las relaciones, términos y condiciones de trabajo. Se trata de un contrato de adhesión que los trabajadores aceptan por la necesidad de un ingreso para solventar sus gastos y los de sus familias.

Requisitos para celebrar el contrato sindical

- Existencia previa del sindicato, por lo menos con seis meses de constitución antes de la firma del contrato sindical.
- La afiliación de trabajadores vinculados a la empresa con la cual se celebra el contrato sindical.
- La aprobación en asamblea de afiliados de la suscripción del contrato sindical.
- La estructura y capacidad administrativa y financiera para prestar los servicios, ejecutar las obras contratadas y cumplir con las obligaciones legales.

En cada caso concreto, se hace necesario examinar si los sindicatos que están haciendo uso del contrato sindical están cumpliendo con

todos y cada uno de estos requisitos. Por la manera como vienen operando en los últimos años, muchos de estos requisitos no se cumplen, especialmente aquellos relacionados con la aprobación en asamblea de afiliados al contrato sindical; la falta de estructura y capacidad administrativa y financiera para prestar los servicios, ejecutar las obras contratadas y cumplir con las obligaciones legales, ya que muchos de los sindicatos creados para hacer uso de esta figura son, como se dijo antes, “sindicatos de papel” que operan como simples intermediarios al contratar los servicios de otras personas para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva del patrono, con locales, equipos, maquinaria y herramientas de la empresa o entidad contratante y en actividades misionales permanentes que deberían ser realizadas por trabajadores vinculados mediante relación laboral.

La falta de cumplimiento de todos los requisitos exigidos en la celebración de contrato sindical afecta la validez del contrato sindical como medio idóneo para que los sindicatos puedan participar proactivamente en la gestión de las empresas, en la promoción del trabajo colectivo y en la generación de empleo, configurándose como una forma de intermediación laboral ilegal que afecta los derechos sociales de los trabajadores implicados en este.

EL CAMBIO DE NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO SINDICAL

Ha señalado la jurisprudencia nacional que para la debida celebración de un contrato sindical deben observarse, a título de requisitos formales: i) que conste por escrito y que uno de sus ejemplares sea depositado en el Ministerio Trabajo, a más tardar quince días después de su firma; ii) debe comprenderse que la duración, revisión y extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo, por lo que se ha entendido que la naturaleza jurídica del contrato sindical es de estirpe laboral de la modalidad colectiva; iii) según la norma, tiene un carácter solemne, nominado y principal, y goza de autonomía administrativa e independencia financiera por parte de la organización sindical (Consejo de Estado, M. P. Luis Rafael Vergara Quintero, 2015).

En ese orden de ideas, la jurisprudencia ha señalado que la función económica o finalidad del contrato sindical se enmarca en la prestación de servicios o la ejecución de obras, las cuales deben realizarse sin ánimo de lucro, como todas las actividades económicas del sindicalismo en nuestro ordenamiento jurídico, y dicho contrato debe desarrollarse por los propios afiliados de la organización, en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos contratantes (Consejo de Estado, M. P. Luis Rafael Vergara Quintero, 2015).

Se establece, además, que son objetivos del contrato sindical los siguientes: mejorar los ingresos para los afiliados, promoviendo el bienestar social; brindar participación activa a los sindicalizados en el desarrollo y sostenibilidad de las empresas; promover el trabajo colectivo o grupal motivando la contratación colectiva; crear confianza y transparencia en las relaciones de la empresa o empleador con los sindicatos y sus afiliados; y ser aliados en la productividad y la calidad (Consejo de Estado, M. P. Luis Rafael Vergara Quintero, 2015).

En concordancia con esta descripción, es posible identificar que el contrato sindical cumple con las características que la ley laboral le endilga a los contratistas independientes de prestación de servicios, para los cuales el artículo 34 del CST establece que: i) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Tal como puede predicarse del sindicato que suscribe un contrato sindical.

Esto, en razón a que el entendimiento de la organización sindical como ente autónomo crea la atribución para poder designar y vincular a los afiliados partícipes que fueran necesarios para la ejecución de una obra, por lo que el sindicato cuenta con plena autonomía técnica y administrativa en el desarrollo del trabajo encomendado, que se ejecutará por medio de elementos propios del contratista y deberá realizarse con total ausencia de subordinación y en presencia del elemento de la coordinación de las relaciones entre contratistas independientes y beneficiarios de las labores.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de julio de 1981, se pronunció frente al tema y mostró que en los casos del contrato sindical las labores se limitan a un servicio de obra que se realizará por medio de sindicalizados y donde el sindicato actúa como contratista. Por ello, la organización sindical actúa generalmente como un verdadero contratista independiente, motivo por el cual, según la Corte, no se encuentra razón alguna para negarle a esta, el derecho que tiene toda persona jurídica para actuar como contratista independiente, no siempre, necesariamente, como representante de un patrono o como simple intermediario. De este modo, se puede señalar que la ley le otorga al sindicato en ejecución del contrato sindical, la estructura y funcionamiento del contratista independiente.

De lo anteriormente señalado, se puede concluir que el contrato sindical es una modalidad especial (*sui generis*) de contratación laboral colectiva, con sujetos específicamente señalados y regulados por la legislación laboral, quienes se obligan a la prestación de servicios o ejecución de obras, sin que los afiliados partícipes tengan la calidad de trabajadores y mucho menos el sindicato obre como empleador, sino que en su estructura ideal la organización funge como contratista autónoma y para labores específicas y delimitadas.

No obstante, en la actualidad se usa el contrato sindical con la finalidad de prestar servicios permanentes, suministrando así mano de obra, que en muchos casos está llamada a desarrollar las labores misionales y permanentes del ente contratante; en coherencia, el sindicato se ha convertido en un *intermediario laboral* y no en un prestador de servicios específicos, desdibujando así la naturaleza jurídica con la cual nace la figura y, además, suplantando la labor de intermediación laboral legal que el ordenamiento jurídico colombiano le asignó a las EST, tal como ocurre en el caso estudiado en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, SL 3086 de 2021, que se analiza con posterioridad.

MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIA DEL CONTRATO SINDICAL DE 1930 A 2009

Como se expresó en el capítulo anterior, con la Ley 83 de 1931 se reconoce por primera vez a los trabajadores el derecho a conformar

sindicatos o asociaciones en defensa de sus intereses, señalando que por sindicato se entiende la asociación de trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad, o de profesiones, oficios o especialidades, similares o conexos, constituida exclusivamente para el estudio, desarrollo y defensa de los intereses comunes de su profesión, sin repartición de beneficios.

En esta norma se estableció una variada posibilidad de sindicalizarse, desde profesionales liberales, personas que desarrollaran el mismo oficio, incluyendo a los trabajadores del Estado; además, advirtiendo que se podrían crear gremios y sindicatos de industria y se podían constituir sindicatos de trabajadores aun cuando pertenecieran a profesiones diversas, disímiles o inconexas, cuando en la región o industria de que se tratase no hubiera el número de trabajadores exigido por la ley para formar por sí mismo un sindicato gremial o industrial, que desde esa época fue de veinticinco trabajadores.

Dicha norma también estableció en su artículo octavo, literal a, que los sindicatos tenían como facultad y función principal la de celebrar contratos colectivos, y aunque dicha expresión puede resultar vaga e inexacta, puede comprenderse en ella la realización de convenciones colectivas y de contratos sindicales; como se señaló anteriormente, para la época, las organizaciones sindicales comenzaron a usar el contrato sindical como medida para obtener igualdad en las relaciones con los empleadores.

Con posterioridad, la Ley 6 de 1945 incorpora una normatividad robusta sobre la figura del contrato sindical, de amplio uso en aquel momento, expresando que por ello se entendería aquel contrato que celebraran uno o varios sindicatos de trabajadores, con uno o varios patronos o sindicatos patronales, para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Además, establecía que uno de los ejemplares del contrato sindical debía depositarse en el Ministerio de Trabajo. Por último, indicaba que la duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se regiría por las normas del contrato individual de trabajo, recién creada por medio de dicha legislación.

También la norma enunciaba que el sindicato de trabajadores que hubiera suscrito un contrato sindical, respondería tanto por las obligaciones directas que surgieran del mismo, como por el cumplimiento

de las que se estipularan para sus afiliados y tendría personería jurídica para ejercer no solo los derechos y acciones que les correspondieran directamente, sino, además, los correspondientes a cada uno de sus afiliados, observando en ello, el deber del sindicato de procurar siempre la defensa de los intereses de clase de sus afiliados.

Agregando a lo planteado, en esta norma se establecía, así mismo, que para suscripción del contrato, cada una de las partes contratantes debería constituir caución suficiente para satisfacer las diversas obligaciones y responsabilidades que derivasen de la ejecución del contrato, entendiendo que el patrimonio de cada contratante respondería de las respectivas obligaciones contractuales, en caso de no suscribir dicha caución. De igual modo, la Ley 6 de 1945 estableció que en los casos de disolución del sindicato de trabajadores que hubieran sido parte de un contrato sindical, los trabajadores continuarían prestando sus servicios en las condiciones estipuladas, mientras durara la vigencia del contrato; por tanto, la caución que hubiese prestado el sindicato disuelto subsistirá para garantizar las obligaciones de los respectivos trabajadores.

Con posterioridad, en 1950 se expide el Código sustantivo del trabajo, mediante el Decreto 2663, en el cual se estableció claramente la naturaleza jurídica del contrato sindical en los artículos 482, 483 y 484. Allí, el contrato sindical fue concebido con la finalidad de que un sindicato de trabajadores prestara un servicio o desarrollara una obra para su empleador, bajo las lógicas de un contrato de prestación de servicios, pero en medio de una relación de carácter laboral. Las normas en comento no tenían la finalidad de enviar personal intermediado por el sindicato para realizar las labores cotidianas de una empresa, sino más bien para conseguir tratos igualitarios entre todos los trabajadores de una empresa o para realizar labores adicionales a las pactadas en los contratos individuales de trabajo.

Luego de la expedición del Código sustantivo del trabajo, y como ya se expuso, el contrato sindical entró en desuso, contrario a lo que sucedió con el contrato individual del trabajo; no obstante, entre 1950 y 2010 se hallan cuatro pronunciamientos jurisprudenciales al respecto que permiten observar el tipo de negocio jurídico que era el contrato sindical y la naturaleza jurídica que a este le atribuye la Corte Suprema de Justicia en ese período. Así, el primer fallo se en-

cuentra en la Gaceta judicial número 2230 y 2231 de 1960; con fecha del 28 de octubre de dicha anualidad, la Sala de Casación Laboral con ponencia del magistrado ponente José Joaquín Rodríguez dictó sentencia en el caso promovido por Luis A. Hidalgo en contra de la Asociación Nacional de Navieros (Adenavi).

Señala el demandante, que laboraba para la asociación como asociado de los sindicatos Sindebra y Simbralán, quienes recibían las prestaciones que el empleador pagaba por sus labores y le entregaban las mismas haciendo control previo del trabajo y las condiciones en las que este se desarrollaba. En dicho pleito se solicitaba por la parte demandante que se declarara que la Asociación en comento, adeudaba el preaviso legal, el auxilio de cesantía, las vacaciones, la indemnización moratoria, la prima de servicios y la remuneración por horas extras.

Afirma, además, que dichos sindicatos tuvieron un conflicto colectivo con la empresa, resuelto por un Tribunal de arbitramento. En el conflicto entre Luis A. Hidalgo y la empresa, el juez de trabajo de Puerto Berrío, Antioquia, resolvió el asunto condenando a la empresa a pagar las cesantías y las vacaciones adeudadas al trabajador, sentencia que fue apelada y resuelta por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en la Sala Laboral, quien confirmó íntegramente el fallo de primera instancia.

No obstante, en casación, el empleador solicitó que se declarara nulo lo actuado, toda vez que se carecía de jurisdicción para resolver este conflicto al entender que existía compromiso para que un Tribunal de arbitramento decidiera los conflictos laborales entre las partes, ya que se le había dado competencia, al permitirle resolver el conflicto colectivo entre la Asociación y los sindicatos. Además, atacó la sentencia señalando que los pagos hechos por la Asociación al demandante no implicaban relación laboral entre ambos, aduciendo que algunos de los pagos que verifica el sindicato sí eran de la asociación, pero, otros muchos podían ser de otros empleadores.

Así, decide la Corte no casar el fallo en comento, considerando que darle competencia a un Tribunal de arbitramento para resolver un conflicto colectivo, no constituye, *per se*, la creación o concreción de una cláusula compromisoria a futuro, y no todos los conflictos

deberían ser resueltos por medio de ese mecanismo de solución de conflictos.

Frente al segundo cargo, la Corte estableció que era adecuada la interpretación de los fallos de primera y segunda instancia, debido a que entre las partes se pactó un sistema de pago a los braceros en el cual el pago de salarios se hacía a los sindicatos semanalmente de forma colectiva, quienes distribuían la suma global entre los afiliados que hubiesen prestado el servicio y, por ello, resultaba evidente que el trabajador no resultaría inscrito en los libros de trabajadores directos de Adenavi. De ahí que la Corte decide mantener incólume el fallo de Tribunal.

El segundo fallo se encuentra en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, con ponencia del magistrado ponente Fernando Uribe Restrepo, en la cual decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de la empresa Colombian Petroleum Company, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cartagena el 31 de Enero de 1983, en el juicio laboral ordinario adelantado contra la recurrente por Octavio Méndez Caro, a fin de obtener el reconocimiento y pago de indemnización por despido, la pensión proporcional de jubilación, los salarios no pagados, los recargos al salario y prestaciones legales y extralegales.

En dicha sentencia, se recurre en casación, toda vez que considera la empresa demandada que el Juzgado de Mompós y el Tribunal Superior de Bolívar incurrieron en un yerro jurídico al indicar que el trabajador demandante tenía una relación laboral con la empresa y no con el Sindicato de braceros y estibadores fluviales y terrestres de El Limón y con ello condenar a la empresa al pago de cada una de las pretensiones de la demanda, desconociendo, de esta manera, la existencia de un contrato sindical entre la empresa y el sindicato.

Frente a ese cargo, observó la Sala que tuvieron razón los falladores de instancia cuando afirmaron que no se demostró legalmente la existencia de un verdadero contrato sindical entre la empresa y el sindicato al cual pertenecía el actor, pues este tipo de convenio está sujeto a prueba solemne, *ad-substantiam actus*, como lo dispone el artículo 482 del CST. También la Corte determinó que *en los casos de no existir un verdadero contrato sindical* por ausencia de las formalidades de ley, la organización sindical se convierte en un simple

intermediario, y se deberá condenar a la empresa al pago de todas las pretensiones probadas, por considerarse único empleador.

El tercer fallo se halla en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, con ponencia del magistrado ponente Jacobo Pérez Escobar, del año 1987; en esta se presenta un conflicto suscitado por el incumplimiento de un contrato sindical por parte del empleador. El 18 de mayo de 1983, el sindicato de Destapadores de naves de los muelles de Santa Marta suscribe contrato sindical con la Compañía Marítima Ltda., por el término de un año. En el contrato se estipuló que la compañía se obligaba a ocupar, únicamente, personal del sindicato para ejecutar el contrato signado, mientras el sindicato se obligaba a suministrar el personal.

En el mes de agosto de 1983, la empresa dejó de contratar al personal del sindicato, requiriendo trabajadores ajenos a este, para realizar la labor. En vista de ello, el sindicato demandó a la compañía por terminar unilateralmente el contrato sindical, solicitando que se condenara a la empresa a pagar el valor de la “destapada” y arreglo de barcos hasta que se llegara al mes de mayo de 1984, fecha en la que finalizaba el contrato. Solicitó, además, que se condenara en costas y lo demás resultante extra y *ultra petita*.

El sindicato pretendía que la empresa lo indemnizara por daño emergente y lucro cesante, teniendo en cuenta que este debió pagar a sus trabajadores lo no percibido desde el mes de agosto de 1983 hasta mayo de 1984. En primera instancia, el fallo fue a favor de la empresa, argumentando que realmente la compañía no utilizó personal ajeno al sindicato. En el fallo de segunda instancia se revocó la anterior decisión y se declaró que existió la suscripción del contrato sindical entre las partes y que la compañía marítima incumplió unilateralmente el contrato al utilizar personal ajeno al sindicato. El tribunal del Magdalena condenó a la empresa a pagar \$880.000.00.

En sede de casación, la Corte entiende que la *litis* versa acerca de si la empresa utilizó personal ajeno al sindicato y argumenta que este no probó que la empresa utilizara trabajadores ajenos al contrato sindical para desarrollar las labores acordadas con el sindicato. Adujo, además, que los barcos a los que hizo alusión el sindicato no eran navíos que la compañía debiera destapar, pues sus tripulantes se encargaban de esa labor, y ellos no eran trabajadores de Compañía

Marítima, por lo que la Corte casa la sentencia del Tribunal dejando en firme la decisión de primera instancia, arguyendo que hubo un error de hecho al sancionar a la empresa.

Y el cuarto fallo se encuentra en la sentencia de la Sala de Casación Laboral, con radicado 7136 de 1994 y ponencia del Magistrado Hugo Suescun Pujols, del 13 de diciembre de dicha anualidad. Procedía la Corte a resolver el recurso de casación interpuesto por la Federación Regional de Loteros de la Costa Atlántica, en contra de la Lotería del Libertador. En dicho caso, la entidad demandante estableció que la empresa incumplió un pacto en el cual se había comprometido a pagar partidas, auxilios mensuales, servicios y demás prerrogativas que se suscribieron por escrito.

No obstante, indica la Federación Regional de Loteros, que el incumplimiento se dio en razón a que la empresa demandada, adujo que el artículo 355 de la Carta política, en el inciso primero, la exoneraba del pago de esta clase de auxilios; desconociendo así, el cumplimiento del contrato sindical. En primera instancia, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta rechazó la demanda por falta de competencia, pero el Tribunal Superior de Distrito Judicial ordenó que se diera trámite a la misma ante la jurisdicción ordinaria laboral. Sin embargo, dicho juzgado absolvió al demandado y condenó en costas a la Federación.

El Tribunal en segunda instancia reconoce que, en efecto, no se hallaban frente a un contrato sindical, porque los beneficios se suscriben en favor de los loteros individualmente considerados y que los pagos y exenciones se realizaban en favor de los mismos y, en ninguna parte del proceso, se identificaba que el sindicato mediara en estas situaciones. Así, en el recurso de casación, se acusa a los fallos de instancia de desconocer la existencia del contrato sindical, que cumplía incluso con la formalidad *ad substantiam* actus del depósito ante el Ministerio de Trabajo.

Dicho cargo fue desestimado; sin embargo, la Corte estableció que el contrato sindical tiene la naturaleza del contrato civil de prestación de servicios o de ejecución de obra o labor, porque siendo uno de los sujetos intervinientes en el negocio jurídico el sindicato y el otro el empresario, no se opera con subordinación, sino con plena autonomía jurídica, propia del contrato civil que es la nota predominante en este tipo de contratos.

Pese a lo dicho, la Corte establece que para regular el contrato sindical la ley ha utilizado instituciones propias del régimen laboral, que en principio son extrañas y hasta adversas a las lógicas de los negocios civiles. Además, que el depósito del contrato no es solo una formalidad para la publicidad, sino que se asimila al depósito de la convención colectiva.

Ahora bien, en razón a los puntos relativos a la aplicación de las normas propias del derecho del trabajo, como la aplicación de las reglas del derecho laboral individual en los casos sobre duración, revisión y extinción, la obligación que tendrá el sindicato de representar en juicio y ante autoridades administrativas a sus afiliados —se dice que el contrato sindical, aun con algunas características del contrato de prestación de servicios en materia civil— también configura una relación de derecho laboral colectivo y los conflictos sobre la misma deben ser resueltos por la jurisdicción ordinaria laboral.

MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIA DE LA INSTITUCIÓN DEL CONTRATO SINDICAL DE 2010 A 2019

El contrato sindical en la actualidad se encuentra regulado en los artículos 482, 483 y 484 del CST, título tercero, capítulo tercero de dicho código, el cual regula las formas de contratación colectiva. Estas disposiciones normativas preceptúan la naturaleza del contrato, señalando que se trata de un *acuerdo de carácter laboral colectivo, solemne y nominado*, celebrado entre uno o varios sindicatos, con uno o varios empleadores o sindicatos patronales, para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Igualmente, muestra ciertos deberes que deben asumirse cuando se suscribe el contrato, como lo es el de depósito ante el Ministerio del Trabajo, y señala que la duración, revisión o extinción del contrato se regirá por las normas del contrato individual de trabajo.

Estas normas también enuncian la obligación del sindicato de suscribir una *caución* como garantía suficiente para responder por las obligaciones que emanen del contrato y, en caso de disolución del sindicato, se debe terminar de prestar el servicio contratado. Partiendo de esta regulación, encontramos su desarrollo reglamentario primigenio

en el Decreto 657 de 2006, donde se estableció la naturaleza del contrato, el deber de evaluar en primera medida la posibilidad de realizar un contrato sindical cuando se gestó la necesidad de la prestación de un servicio o realización de una obra, y el deber de especificar en el contrato el valor total del servicio, más la cuantía de la caución.

Sumado a lo anterior, este decreto establecía el deber de realizar asamblea general del sindicato, previo a la celebración del contrato para fijar condiciones y responsabilidades, y generaba la obligación del sindicato de redactar un reglamento para cada contrato sindical. Esto, entre otras especificidades sobre asuntos tributarios, depósito del contrato y el respectivo reglamento ante el Ministerio del Trabajo.

Dicha regulación normativa solo se mantuvo vigente hasta el 28 de abril de 2010, fecha en la cual se promulgó el Decreto 1429; dicho sea, se cambia su finalidad y se realiza una nueva reglamentación sobre el funcionamiento del contrato sindical. Allí se manifiesta que “el contrato sindical es una institución jurídica del derecho colectivo del trabajo, a través de la cual los sindicatos pueden participar en la gestión de las empresas y en la promoción del trabajo colectivo” (Decreto 1429 de 2010), lo que hace más evidente el cambio de función de los sindicatos, al pasar del sindicalismo reivindicativo al sindicalismo participativo o de gestión de las empresas.

Al tiempo, este decreto marca la obligatoriedad de llevar la contabilidad por parte del sindicato, y se le encarga la responsabilidad de proponer e implementar el sistema de salud ocupacional, hoy seguridad y salud en el trabajo, más la disposición que establece que la fórmula principal de solución de controversias serán los mecanismos alternativos de solución de conflictos, y solo de forma subsidiaria se podrá acudir a la jurisdicción ordinaria laboral.

Este decreto fue modificado por el Decreto 36 de 2016, el cual tiene como motivación dar impulso a la formalización de las relaciones laborales, la promoción del trabajo colectivo y la generación de empleo, el cual, además de lo ya regulado en el derogado Decreto 1429 de 2010, introdujo las obligaciones explícitas de la empresa contratante y las del sindicato, precisando para aquella el deber de brindar primeros auxilios en caso de accidente de trabajo, respetar la dignidad de los trabajadores y el reglamento establecido para la ejecución del contrato sindical, mientras que para el sindicato estableció

múltiples deberes, entre los que se halla el de implementar el Sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo, pagar las obligaciones legales que se derivan del contrato, cumplir con las obligaciones respecto al Sistema general de seguridad social y expedir certificaciones sobre tiempos de servicios.

Así, teniendo presente todo lo anterior, debe entenderse que el CST en sus artículos 482 a 484 y el Decreto 36 de 2016 son las normas vigentes a 2019, las mismas que regulan la ejecución de los contratos colectivos sindicales. Resta señalar cuál ha sido el desarrollo de la jurisprudencia de los órganos de cierre respecto del tema en este último período. Veamos.

En ese sentido, está la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 11 de febrero de 2009, del magistrado ponente Luis Javier Osorio López, con número de radicación 32756; en ella se discutía un conflicto laboral entre el sindicato de trabajadores del departamento del Valle del Cauca, agremiación que agrupa a los trabajadores oficiales de dicho ente territorial, y el Departamento como empleador contratante. Entre las partes se había suscrito un contrato sindical el 03 de enero del 2000, que tenía como plazo inicial diecisiete meses, con fecha de culminación el 30 de junio de 2001; el 14 de junio de 2001 se avisó a la organización sindical que dicho contrato no iba a prorrogarse. Frente a tal situación, el sindicato alegó que en razón a que el contrato sindical se rige en relación con su duración, revisión y extinción por las normas del contrato individual de trabajo, este preaviso debió darse, por lo menos, con 30 días de anticipación; de ahí que el contrato se había prorrogado automáticamente y, por ende, se adeudaba la indemnización por terminación del contrato sin justa causa.

En ese entendido, la Corte Suprema señala que, respecto al contrato colectivo sindical, la jurisprudencia de antaño de esa corporación, había advertido que se trataba de un acuerdo de dos partes en pie de igualdad, en tanto el sindicato actúa como persona jurídica y nada se opone a que las partes, autónomamente y dentro de una marco amplio y flexible, planteen formas de duración, terminación y extinción del contrato, distintas a las de las normas laborales individuales, en razón a las necesidades y las circunstancias concretas. Por estos motivos, en el caso bajo estudio, las sentencias recurridas no fueron

casadas, toda vez que la Corte encontró que el Tribunal aplicó en debida forma las normas que regulan el trabajo oficial y, en efecto, halló que no se dio prórroga alguna al contrato toda vez que esta no se pactó de forma escrita.

Para concluir con respecto a lo señalado en la materia por la Corte Suprema de Justicia, se puede observar en esta sentencia una visión del contrato sindical como una figura que entraña en su naturaleza estructuras civiles o comerciales y no se hace referencia a la naturaleza tuitiva de las normas laborales, al exponerse que se está en una relación entre partes iguales que responde a las lógicas de los contratos civiles y mercantiles. Así reza la sentencia:

El contrato sindical, de la forma como está regulado en los artículos 482 a 484 del Código sustantivo del trabajo, bien puede considerarse *sui generis*, pues a pesar de sus rasgos netamente civiles, sin embargo, contiene figuras que son propias del Derecho Laboral”. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, magistrado ponente: Luis Javier Osorio López, 2009).

Por otra parte, y relativo a las sentencias emanadas de la Corte Constitucional en sede de revisión de tutelas, se hallan la Sentencia T-303 de 2011 del magistrado ponente Juan Carlos Henao, y la Sentencia T-457 de 2011 del magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva, ambas sentencias, producto de demandas interpuestas por miembros de la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional (Uten), en contra de dicha asociación, de Soinco, de la Compañía de Electricidad del Cauca EPS y de Cedelca S. A.; esto, en razón a que por desaciertos en la contratación, la Uten dejó de pagarles sus salarios y demás prestaciones que debían originarse, producto del contrato sindical suscrito entre esta asociación sindical y las demás empresas accionadas.

En ambas sentencias, la Corte Constitucional encontró que no es posible reconocer la existencia de una relación laboral entre los afiliados partícipes y la organización sindical, por cuanto desdibujaría el sindicalismo tal como fue pensado en la Constitución Política de 1991. Así lo señaló textualmente la Corte:

Ahora bien, en el contrato sindical intervienen el empresario-empleador y la organización sindical. Las personas que se afilien al sindicato para prestar sus servicios o realizar las obras encomendadas a

través de dicho contrato, se denominan afiliados partícipes. Cabría entonces una pregunta: ¿Los afiliados partícipes que están bajo la modalidad del contrato sindical tienen un contrato de trabajo con la organización sindical? La respuesta es no, porque no existe el elemento esencial de la subordinación propio del contrato de trabajo. El afiliado partícipe durante la ejecución del contrato sindical compone el sindicato y se encuentra en un plano de igualdad con este frente a la distribución de los ingresos provenientes del contrato, al punto que recibe compensaciones y son sujetos de ciertas deducciones, las cuales para todos sus efectos se asimilan al concepto de salario, de acuerdo con lo definido en la asamblea de afiliados, en el reglamento y en el contrato sindical. (Corte Constitucional Colombia, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, 2011).

En estos casos, la Corte señaló que para reclamar este tipo de compensaciones que se generan debido a la ejecución del contrato sindical, debe acudirse a los medios de resolución de conflictos que fueron pactados en el contrato y, en caso de ser infructuosos, el deber está en acudir a la jurisdicción ordinaria laboral. Por último, también observó que el escenario constitucional no es el debido para estudiar la solidaridad entre la asociación sindical y las empresas contratantes. Esta tesis fue implementada para decidir, en igual medida, ambas sentencias, ya que se trataba del mismo caso con grupos diversos de accionantes.

En sentido semejante, se halla la Sentencia T-136 de 2014, del magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio, en la cual se estudió un caso de estabilidad laboral reforzada; en este caso se tutelaba al Sindicato de Trabajadores del Sector Salud (Sanar), el cual tenía pactado un contrato sindical con la ESE Hospital San Rafael de Itagüí, con una trabajadora auxiliar de enfermería que ingresó el día 01 de octubre de 2012 como afiliada a la organización sindical; desde esa misma fecha fue enviada a prestar sus servicios en ese hospital. La trabajadora comenzó a tener incapacidades certificadas; ya en junio de 2013 fue calificada con un 75,35% de pérdida de capacidad laboral, fecha desde la cual fue desafiliada al sindicato y fueron suspendidos los pagos al sistema de seguridad social. Por este motivo, la accionante dejó de recibir las atenciones médicas que precisaba para el tratamiento de su patología.

La Corte decidió que el sindicato, con fundamento en el principio de solidaridad, debió prodigar a su afiliada los pagos a seguridad social, mientras recibía las prestaciones económicas a las que hubiere lugar por su pérdida de capacidad laboral, dado que era evidente que se trataba de una trabajadora en condición de debilidad manifiesta. Sin embargo, en esta sentencia no se estableció la existencia de un despido ilegal, tal como palpablemente ocurrió, y tampoco se ordenó ninguna clase de reintegro como sucede siempre que se establece la existencia de estabilidad laboral reforzada vulnerada.

Posteriormente, y con una línea decisional sumamente relacionada, la Corte Constitucional decidió mediante Sentencia T-138 de 2015, un caso de estabilidad laboral reforzada por maternidad. En el asunto en cuestión, la accionante suscribió un convenio individual de ejecución con la Darsalud, por un término de dos meses, entre marzo y mayo de 2014, para desempeñar la función de auxiliar de recolección. El beneficiario de los servicios de Darsalud, en ese contrato sindical, era la Alcaldía de Barrancabermeja. Durante la ejecución del contrato suscrito con Darsalud, la accionante se entera de su estado de embarazo; una vez conocida esta situación, se lo comunica a la encargada del convenio, quien le manifiesta que la información sería remitida a la oficina jurídica y que desde allí se le daría respuesta.

Manifiesta la tutelante que además de dar aviso de su estado de embarazo, el mismo ya era un hecho notorio y, a pesar de ello, vencido el plazo de ejecución de contrato, se le informó “que no iba a firmar más contrato” y, además, le “iban a reconocer el pago de seguridad social”.

En ese caso, la Corte expresó que cuando una trabajadora/afiliada es desvinculada de la ejecución de un contrato sindical estando embarazada o en periodo de lactancia, es evidente la afectación de uno o varios derechos fundamentales: en primer lugar, la importancia de recordar, como había señalado este alto tribunal anteriormente, la protección a la estabilidad laboral reforzada para mujer embarazada o lactante es procedente, con independencia del tipo de contrato por medio del cual se encuentra vinculada; en segundo lugar, para hacer efectiva la protección en aquellas relaciones que no revisten la naturaleza de laborales, como se expuso anteriormente, estas debían asimilarse “a una relación laboral sin condiciones específicas de ter-

minación; categoría esta que se ha concretado en las normas legales como punto de partida para la aplicación de la protección contenida en el denominado fuero de maternidad” (Corte Constitucional Colombia, Sentencia T-138 de 2015).

Además, estableció, era preciso concluir que la garantía de estabilidad laboral reforzada para mujer embarazada o lactante, en los casos de ejecución de contrato sindical, procede no solo en virtud del principio de no discriminación o del conjunto de garantías constitucionalmente dispuestas para la mujer en ese estado, sino por la naturaleza misma del sindicato; es decir, su deber de solidaridad con sus afiliados y su necesaria sujeción a orden legal y a los principios democráticos. Estableció, además, lo indispensable que resulta la autorización del Inspector de Trabajo para dar por terminado un vínculo con una trabajadora en estabilidad laboral reforzada, con el fin de resguardar los derechos de la mujer embarazada (Corte Constitucional Colombia, Sentencia T-138 de 2015).

Por estos argumentos, y aduciendo el deber de solidaridad que deben tener las organizaciones sindicales, la Corte decide amparar el fuero a la estabilidad laboral reforzada y ordenar al sindicato que mantuviese el vínculo con la accionante como afiliada partícipe, mínimamente mientras esta gozara del fuero de estabilidad laboral reforzada. No obstante, tanto en este fallo, como en los anteriores, la Corte no realiza ningún análisis sobre la responsabilidad del beneficiario de las obras o servicios contratados por medio de la organización sindical, y endilga a esta todos los deberes que han de corresponderle a un empleador.

Para finalizar este recuento jurisprudencial, se presenta el estudio de la sentencia con radicado 2010-00240 del 06 de julio de 2015, del consejero ponente Luis Rafael Vergara Quintero, por medio de la que se analizó la nulidad del Decreto 1429 de 2010, en razón al exceso en la potestad reglamentaria del presidente de la República, por la cual se examinó la nulidad de varios apartes del decreto. Entre los diversos apartes estudiados se encuentra aquel que señala que los sindicatos deben suscribir el contrato sindical con autonomía administrativa e independencia financiera, frente al ánimo de lucro que hallaban los demandantes. Al respecto, el Consejo de Estado trajo a mención la jurisprudencia de la Corte Constitucional; en esta se avala que las

organizaciones sindicales realicen actividades económicas, siempre y cuando el ánimo de lucro no sea su única finalidad; así mismo, concluyó que no existía exceso reglamentario alguno.

Adicionalmente, se demandaban los apartes en los que se ordenaba la consolidación de un reglamento para la ejecución de cada contrato sindical, frente a lo cual el Consejo de Estado señaló que esto deriva del deber del Estado de regular la existencia de ciertos mínimos que permitan conseguir unas relaciones más justas y adecuadas al modelo del Estado social de derecho. También, se demandó el deber de llevar contabilidad por parte del sindicato, puesto que esta no es más que un mecanismo para suministrar información veraz sobre las actuaciones y situaciones financieras del mismo.

En consecuencia, el Consejo de Estado denegó las pretensiones de la demanda, dejando íntegro lo expuesto en el Decreto 1429 de 2010, actualmente derogado por el Decreto 36 de 2016, sin sentar ninguna clase de referencia o precedente respecto del entendimiento de tal institución, corriendo una suerte cercana a la que se tiene con la jurisprudencia constitucional, anteriormente reseñada. En este sentido, entendiendo la regulación y la jurisprudencia descritas, es viable comprender que el contrato sindical es, en sí mismo, un contrato laboral colectivo *sui generis*, porque en su esencia y funcionamiento tiene rasgos típicos de contratos de prestación de servicios civiles o comerciales; además, se entiende que no comporta la existencia de relación laboral alguna, pues como quedó claro en las sentencias mencionadas, no existe entre el afiliado partícipe y el sindicato ninguna relación laboral.

No obstante, lo expuesto, existe un tercer agente en la relación, la empresa usuaria, la cual se beneficia de los servicios, y hasta ahora no ha sido objeto de ninguna clase de responsabilidad laboral en la suscripción de los contratos sindicales. Por ende, surge la inquietud respecto del papel que ejercen dichos usuarios de los servicios en la ejecución de estos contratos y los beneficios que se reportan con su uso. Esta inquietud, se evidencia en la más reciente sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, identificada con el radicado SL 3086 de 2021, estudiando un caso de un empleado del sector salud que fue intermediado por una organización sindical, advirtió esta alta corporación judicial que a pesar de la validez normativa, la

vigencia y la legitimidad del contrato sindical en nuestro contexto, en todo caso, esa institución jurídica, cuenta con límites constitucionales y legales, precisos y estrictos, dirigidos especialmente a lograr que no se pervierta, en su naturaleza y efectos, y se resguarden los derechos y garantías fundamentales de los trabajadores (Corte Suprema de Justicia, SL 3086 de 2021).

A la luz de lo dicho, advirtió la Corte que, por ejemplo, por su naturaleza el contrato sindical requiere de organizaciones sindicales serias, sólidas y financieramente sostenibles; está sometido a veedurías y garantías especiales; conlleva la aprobación de reglamentos claros y estrictos que velan por la protección de los derechos de los trabajadores partícipes; entre otras, impone salvaguardias mínimas como la afiliación de los servidores al sistema de seguridad social, el desarrollo de normas de salud ocupacional y seguridad industrial, la promoción de capacitación, la educación y vivienda para los afiliados. Por otra parte, dentro de esos mismos límites legales estrictos, para la Sala está claro que los contratos sindicales no pueden convertirse en meros artilugios jurídicos, a partir de los cuales se otorga un verdadero proceso de suministro de personal para las actividades naturales, permanentes y misionales de la empresa, que convierte a las organizaciones sindicales en simples intermediarias y que desformaliza y precariza el empleo (Corte Suprema de Justicia, SL 3086 de 2021).

En efecto, para la Corte una lectura racional y lógica del mismo artículo 482 del CST permite evidenciar que el contrato sindical no fue diseñado por el legislador para que el empleador pudiera desligarse íntegramente de todo su personal, necesario dentro de su esquema de producción o de prestación de servicios e indispensable para el ejercicio natural de su empresa, con el ánimo de entregarlo a terceros que le garantizaran una inmunidad plena en materia de derechos y garantías laborales. Por ello, tras una tradición jurisprudencial conservadora de las formas propias del contrato sindical, para 2021 la jurisprudencia naciente con esta providencia en la que se reconoce una verdadera relación laboral del afiliado del sindicato con el beneficiario de sus funciones, se indica que el uso del contrato sindical, aunque válido, no puede contribuir en la intermediación laboral ilegal ni prestarse para el suministro de mano de obra misional permanente (Corte Suprema de Justicia. SL 3086 de 2021).

CONCLUSIONES

El contrato sindical es en el ordenamiento jurídico colombiano una de las tres formas de contratación colectiva laboral, con el cual una o varias organizaciones sindicales se comprometen con uno o varios empleadores a la prestación de servicios o ejecución de obras por medio de sus afiliados. Es una forma válida y ajustada a la Constitución de 1991.

A pesar de su validez jurídica, el uso del contrato sindical en los últimos años deja entrever una subordinación material entre el beneficiario de las obras o servicios contratados y los afiliados partícipes de los sindicatos, aunque la figura de la subordinación no estuviese planteada ni en la norma ni en las comprensiones jurisprudenciales que regulan este tipo de contratación.

La jurisprudencia de las tres Alta Cortes colombianas ha sido conservadora de la naturaleza jurídica *sui generis* del contrato sindical, indicando que la labor que desarrollan los afiliados partícipes se acerca a la de contratistas y no a la de trabajadores; sin embargo, el más reciente de los pronunciamientos jurisprudenciales deja ver una comprensión más amplia del uso del contrato sindical como mecanismo de intermediación laboral ilegal.

Capítulo 3

Usos y efectos del contrato sindical en los derechos de las personas trabajadoras y en sus organizaciones sindicales

**María Rocío Bedoya Bedoya
Juan Camilo Beltrán Pérez**

INTRODUCCIÓN

En este capítulo abordamos el uso que en Colombia se le ha dado al contrato sindical en el periodo 2011-2020, como forma de intermediación laboral ilegal y los efectos que estos ha generado sobre los derechos de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales.

Una vez se contrastó y analizó la información recolectada en amplia fuente documental, entrevistas y grupos focales realizadas a trabajadores, líderes sindicales del sector público de la salud, y el sector privado textil, en este último caso a trabajadores de Leonisa, se estructuró este capítulo de la siguiente manera: en primera instancia, se realiza una aproximación al uso del contrato sindical como forma de intermediación laboral ilegal; en la segunda parte, se analizan los efectos provocados por el uso del contrato sindical como forma de intermediación laboral ilegal, centrando los análisis en la afectación de los derechos laborales individuales y colectivos, y en la reconfiguración de la identidad de los trabajadores que transitan ahora sin narrativa ocupacional en un contexto de individualismo y competitividad, profundas desigualdades y fragmentación de clases. En la tercera parte, se realiza un acercamiento al papel de los sindicatos y a los impactos sufridos por las organizaciones sindicales que han facilitado el uso del contrato sindical, al crearse con el propósito fundamental de suscribir contratos sindicales con diversos empleadores, con las consecuencias nefastas que esto supone en materia de negociación colectiva, huelga, representación sindical y demás asuntos relacionados con la libertad sindical y los derechos que de esta se derivan.

USOS DEL CONTRATO SINDICAL COMO FORMA DE INTERMEDIACIÓN LABORAL ILEGAL

El origen de los procesos de intermediación laboral ilegal se halla en las estructuras contractuales atípicas que buscan hacer menos rígidas —en el lenguaje de los empresarios— las relaciones laborales y crear un entramado de opciones que excluyan la prestación personal del servicio de las lógicas del mundo del trabajo.

Siguiendo el hilo argumentativo de Valderrama y Amado (2019), se puede afirmar que las prácticas de intermediación laboral ilegal han constituido un grave problema para la garantía de derechos laborales en Colombia, haciendo necesaria la emisión de pronunciamientos por parte de la rama judicial dentro de los cuales puede destacarse la reciente sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, SL467-2019, en virtud de la cual se puntualiza que la descentralización productiva y la tercerización no pueden ser utilizadas por los empresarios para encubrir verdaderas relaciones laborales y afectar, por tanto, los derechos de los trabajadores, deslaborizándolos o alejándolos del núcleo empresarial para evitar su contratación directa, o desmejorando y debilitando su capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades.

Si bien se ha expresado que en el entorno académico existen aún muy pocos desarrollos doctrinales acerca del uso del contrato sindical como forma de intermediación laboral ilegal, es ilustrativo citar lo expuesto en el texto “El contrato sindical: ¿un beneficio para el afiliado o una figura de intermediación y afectación de derechos laborales?” en lo que tiene que ver con la garantía de los derechos laborales de sus afiliados, apreciaciones que coinciden con los principales hallazgos empíricos de la investigación que ha dado lugar a este libro:

No obstante, las diferentes visiones ya señaladas sobre la naturaleza del contrato sindical, algunos consideran que hay una tesis predominante en el país que señala que los contratos sindicales no envuelven una relación laboral, pues no hay subordinación laboral ni con el empleador ni con el sindicato. Esta postura no se comparte en la presente investigación, dado que el beneficiario de los servicios tiene conductas que llevan a intuir un verdadero ánimo patronal. Dicha controversia frente al contrato sindical es un punto de gran relevancia jurídica, toda vez que puede utilizarse

para un uso indebido en diferentes sectores de la economía y, en consecuencia, la generación de violaciones a los derechos de los trabajadores adscritos a los contratos sindicales. (López Jiménez y otros 2014, p. 25).

Tanto en el sector público de la salud, por ejemplo, el caso de Leonisa, se pudo constatar el uso indebido del contrato sindical para la realización de actividades misionales, con nefastas consecuencias en materia de derechos laborales y de la seguridad social para las personas trabajadoras que suscriben contratos sindicales, como sigue.

El contrato sindical en Leonisa

Desde el punto de vista empresarial, resulta más beneficioso vincular el personal productivo de manera indirecta y mediante un contrato sindical que a través de un contrato de trabajo, pues implica descarga de responsabilidades patronales, y, en consecuencia, reducción de los egresos de la empresa; es una estrategia corporativa expandida a lo largo del país para aumentar la productividad y las ganancias, en la misma dirección de las políticas de flexibilización laboral.

En la Sociedad de Comercialización Internacional Leonisa S.A., hay presente una particularidad sindical, puesto que en su planta hay trabajadores de dos sindicatos del gremio textil que se hacen oposición entre sí. Sintracontexa es la organización que suscribe el contrato sindical con la empresa colombiana que se caracteriza por tener presencia internacional, principalmente en mercados latinos, y por ser defensora vehemente de la figura jurídica del contrato sindical, mediante la cual suministra aproximadamente 4500 afiliados partícipes (GF2, Medellín, marzo de 2019).

Sinratextil, el otro sindicato, cuyos afiliados mayoritariamente están vinculados de manera directa por Leonisa, se opone al uso que hace la empresa del contrato sindical, por considerar que afecta los derechos laborales y el derecho a la igualdad de los trabajadores que son vinculados a través del contrato sindical:

Leonisa en realidad sabe que trabajan para ellos, están en sus instalaciones, en sus maquinarias, en sus restaurantes, comparte con todos, pero los desconoce irresponsablemente [...] los recibos de pago eran todos iguales, entre los de Leonisa y ese sindicato,

idéntica la colilla de pago. Todo se comparte. La información de cada uno, está en el mismo sistema [...] el jefe inmediato de ellos es el mismo nuestro, el que da las órdenes en Sintracontexa es el mismo que nos da órdenes a nosotros. O incluso un supervisor de ellos, también nos da órdenes. Es evidente que somos de la misma empresa. [...] el pago de las prestaciones sociales y de la seguridad social lo hace Sintracontexa, pero es toda una fachada. (GF2, Medellín, marzo de 2019).

En el testimonio que brindaron algunas trabajadoras de la empresa vinculadas a través del contrato sindical y que participaron del grupo focal, se realiza una defensa de la figura; sin embargo, sus afirmaciones no hacían sino apoyar la sospecha de la intermediación ilegal en la que incurre Sintracontexa al suministrar trabajadores a Leonisa, del mismo modo en que funcionan las bolsas de empleo. Veamos uno de sus testimonios:

— ¿Cuánto tiempo pasó entre afiliarse y entrar a trabajar?

—Me afilio al sindicato y entro inmediatamente como trabajador. Bueno, uno en realidad no es trabajador, es afiliado a Sintracontexa, que presta una labor a una empresa, en este caso, Leonisa. Le presto una labor, le trabajo a Leonisa, pero todos esos beneficios son por medio de SINTRACONTEXA y cualquier cosa que ocurra con un trabajador de... perdón, un afiliado de SINTRACONTEXA; primero viene a las instalaciones del sindicato y ya pactan con la empresa qué va a pasar. (GF1, Medellín, noviembre de 2018).

La persona entrevistada, primero se reconoce como trabajadora, pero luego niega su condición al considerar que su vínculo real es con el sindicato. Se resalta la concordancia con las características propias de una intermediación, en este caso ilegal: el oferente, ella misma, quien presta su mano de obra en actividades misionales de la empresa; el demandante, Leonisa, beneficiaria de su servicio y, el intermediario, Sintracontexa, que sirve de vínculo entre el oferente y el demandante para suministrar mano de obra barata, esto es, sin derecho a salario y prestaciones sociales. Es decir, el sindicato obra como intermediador entre el oferente y el demandante, los vincula a través de una figura legal del contrato sindical, pero con una finalidad distinta a la prevista por ley, pues la esencia del contrato sindical es

la colaboración transitoria de obras o labores circunstanciales en la empresa, y no el suministro de trabajadores a término indefinido para la realización de actividades misionales.

Las afiliadas partícipes citadas, se afiliaron al sindicato con el único propósito de acceder al empleo en Leonisa y no acogándose al espíritu reivindicatorio que deben desempeñar los sindicatos en razón de la relación desigual que se tiene con el empresario.

Frente a la temporalidad del contrato sindical, la entrevistada indicó: “Indefinido. Nosotros nos afiliamos al sindicato, entramos y firmamos contrato con Sintracontexa; ya Sintracontexa pacta con la empresa y va haciendo lo mismo, o sea la empresa sabe que es indefinido” (GF1, Medellín, noviembre de 2018).

Es de gran importancia la vinculación indefinida para los trabajadores y las trabajadoras y, en el caso de Leonisa, está confirmada la estabilidad laboral relativa mediante el contrato sindical, dado que efectivamente no se ha acordado entre las partes el término de finalización del contrato. No obstante, la empresa en condición de beneficiaria, obtiene importantes ganancias con una vinculación indefinida de sus trabajadores por medio del contrato sindical; supuestamente, no genera relación laboral, y, por tanto, no hay lugar al pago de salarios ni prestaciones sociales ni indemnización por despido sin justa causa ni aportes a la seguridad social ni aportes parafiscales.

El riesgo económico-prestacional que implica el eventual despido de un trabajador/a que lleva vinculado/a más de diez años a la empresa, como es el caso de las entrevistadas en el grupo focal, se elude por lo que, en definitiva, la empresa se encuentra en la posibilidad de prescindir de su trabajador/a (afiliado partícipe) cuando lo decida unilateralmente, sin consecuencia económica alguna, salvo que se demuestre el principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

De otro lado, resulta muy revelador el antecedente laboral de las trabajadoras de Sintracontexa entrevistadas, a propósito de la tesis del uso del contrato sindical como estrategia de intermediación laboral ilegal:

Pregunta: ¿Cómo fue el procedimiento de afiliación al sindicato?

Respuesta: Nosotros estábamos con Pro Tempore S.A.S., dos años llevaba yo con Pro Tempore y nos llegó el cuento “ve, es que vamos a formar un sindicato [...]”.

Pregunta: Pro Tempore era una empresa temporal...

Respuesta: Sí, aún existe [...] Yo sí estaba trabajando en una temporal y estaba muy aburrida y de esas cosas me entregaron un volante, de Leonisa, que se necesitaba personal. Yo no sabía que era un contrato sindical, ni sabía que existía. Cuando yo vine a la entrevista, a firmar contrato, lo primero que me dijeron fue “usted va a firmar un contrato sindical, contrato sindical es esto y lo otro, ya usted decide”, yo como no sabía qué era eso, bueno o malo, ya he pasado por muchos, qué más da. (GF1, Medellín, noviembre de 2018).

Se afiliaron al sindicato en búsqueda de mejores condiciones, no eligieron ser contratadas por ese medio, como lo indican, ni sabían en qué consistía el contrato sindical. Para acceder al empleo o conservarlo, se desvincularon de una entidad que hacía las veces de intermediadora, y se afiliaron al sindicato textil que, a través de un contrato colectivo, suministró la mano de obra requerida debido al retiro del personal que suministraba Pro Tempore. Al respecto, se pronuncian los trabajadores entrevistados:

—¿Qué creen ustedes que haga que ellos tengan estabilidad laboral?

—Como yo lo decía al principio este país para conseguir empleo es muy difícil, o sea las condiciones laborales en este país son difícilísimas entonces la estabilidad es porque no tienen más opción. (GF2, Medellín, marzo de 2019).

Antes del contrato sindical, además de las empresas temporales, Leonisa vinculaba trabajadores a través de cooperativas de trabajo asociado. El grupo focal de Sintratextil enuncia este fenómeno de manera crítica:

Hay trabajadores que llevan más, 12, 14 años, porque anteriormente existía la figura de las cooperativas y la empresa manejaba esa forma de contratación; pero esa forma de contratación, pues era hasta más beneficiosa que el contrato sindical, porque esas

cooperativas eran manejadas por la misma empresa, contrataban a los trabajadores por medio de esas cooperativas, pero les pagaba el salario mínimo de la empresa y tenían todos los derechos, beneficios que hoy tenemos los trabajadores de la empresa, conseguidos, conquistados por el sindicato, pero ya, con esta nueva forma de contratación fueron cambiando esos contratos de cooperativas. Había compañeros que tenían ocho años en una cooperativa y los pasaban directamente a Sintracontexa; ellos lo llaman contrato partícipe, les dicen que ellos son socios. (GF2, Medellín, marzo de 2019).

Esta transición de las formas laborales, devela la constante reinvención de las políticas de flexibilización y desregulación; una vez quedó en evidencia el uso fraudulento de muchas temporales en la contratación de personal permanente para actividades misionales y a partir de la prohibición del uso creciente de las cooperativas de trabajo asociado, el contrato sindical quedó a disposición de los empleadores que, como Leonisa, ahorran gastos fiscales y laborales mediante el uso del contrato sindical, aprovechando la disposición de muchos dirigentes sindicales que han facilitado el uso de esta estrategia empresarial.

Al respecto, unos de los colaboradores que fue entrevistado en el marco de esta investigación, afirmó:

La intermediación laboral es ilegal porque se hace mediante la utilización de una figura distinta a las empresas temporales de empleo y para burlar la legislación laboral. En Leonisa las trabajadoras que laboramos a través del contrato sindical ganamos la mitad del salario que devengan los trabajadores contratados directamente con la empresa, lo que tiene impactos en las prestaciones sociales. (GF2, Medellín, noviembre de 2018).

No es casualidad que luego de la prohibición de las CTA como formas de intermediación ilegal y tercerización, trabajadores vinculados a través de estas formas asociativas fueran aceptados por los sindicatos suscriptores de contratos sindicales. Empresas como Leonisa tienen definida su política de contratación de personal, combinando contratos laborales con contratos sindicales, estos últimos con el propósito de reducir costos laborales y desprenderse de responsabilidades patronales, a fin de competir en un mercado de trabajo feroz en

el que la precarización laboral sirve de plataforma para el incremento productivo y económico.

[...] en la empresa que trabajamos, semanalmente se producen más de 40 toneladas de telas; ¿usted sabe lo que significa una tonelada para hacer prenda de interior, o vestido de baño? Y eso es todo el año produciendo tela, allá en la planta donde trabajo se trabaja toda la semana de lunes a domingo, sábado en la noche hora extra, domingo tiempo extra y domingo y festivos, o sea que les tiene que ir muy bien, Leonisa es una empresa que tiene un comercio a nivel mundial, es una empresa internacional. (GF2, Medellín, marzo de 2019).

Desde el “nuevo sindicalismo”, concepción que se ha impulsado para promover los nuevos usos del contrato sindical, se propone un nuevo rol del trabajador, no como un prestador de servicios personales subordinados, sino como gestor empresarial:

El trabajador debe ser un verdadero colaborador en la producción, porque aquí hay que mirar que el enemigo no está entre nosotros; a nosotros nos está entrando mercadería de la que usted quiera; un conjuntico para nosotros de Leonisa pa’ venderlo vale 80 mil pesos, dos jueguitos panty y brasier, entra de afuera los dos por 15 mil pesos. Tú has visto en la Oriental blusas a 10 mil pesos y con eso no compras ni el hilo ni el botón. Estamos con unos enemigos grandes que no nos permiten distraernos en unas discusiones que hay que entenderlas realmente de dónde nacen para saber si el contrato sindical ha jugado un papel o no. (EP, Medellín, marzo de 2019).

Este testimonio no parece ser el de un líder sindical, como en efecto lo es, sino el de un empresario del sector o un defensor de los intereses empresariales. Tanto en época de estabilidad económica, como en períodos de declive, los trabajadores del sector textil no devengan mucho más de un salario mínimo, por tanto, no es aceptable la idea de socializar las pérdidas y afrontarlas en “colaboración” con la empresa, pues si Leonisa tuviera una actitud solidaria con sus trabajadores, no los hubiera vinculado, en primer lugar, por medio de empresas temporales, cooperativas de trabajo asociado y contratos sindicales. Sin embargo, desde la perspectiva productiva, le asiste la razón en lo que tiene que ver con el ingreso de mercancía extranjera a bajo costo,

por cuanto es un riesgo para los productos nacionales; no obstante, la contención de este riesgo le corresponde al Estado colombiano y no a los trabajadores, puesto que tiene la obligación de limitar el ingreso de mercancía extranjera producida en contextos de precariedad laboral extrema corroborada, como la que procede de países orientales, que abarata ampliamente el costo del producto y pone en desventaja los productos nacionales.

So pretexto de mantener algunas ventajas, como la estabilidad laboral, muchos líderes sindicales se decantan por conducir a sus asociados por el peligroso camino de la precarización laboral, en lugar de abordar de manera amplia la problemática y optar por la confrontación propositiva y verdaderamente beneficiosa para la clase trabajadora o de realizar una colaboración real con las empresas, exigiéndole al gobierno nacional la prohibición de ingreso de mercancías abarataadas por la esclavitud moderna, dado que pone en peligro el flujo de caja del empresariado nacional. De exigirse conjuntamente entre trabajadores y empresarios la protección a la industria nacional, el gobierno nacional no tendría otra opción que acceder a los requerimientos, en aras de fortalecer la industria nacional y proteger el mercado de trabajo.

Quienes defienden el contrato sindical, porque se benefician de él, no denuncian las afectaciones que provoca este en los trabajadores y en las organizaciones sindicales; por el contrario, impulsan su utilización en reemplazo de las CTA que fueron prohibidas por la Ley 1429 de 2010 para el desarrollo de actividades misionales y permanentes:

¿Qué hacer?, seguimos creciendo la pancarta abajo el gobierno de turno o proponemos, porque hay que seguir en la lucha por buscar mejores condiciones para los trabajadores que están en la tercerización y ahí se nos ocurrió poner en práctica la figura del contrato sindical [...] organicemos trabajadores en sindicatos, cojamamos a estos trabajadores que están en la calle, se organizaba en sindicato estando adentro con estas dos modalidades de contratación, (...) o va a la agencia temporal sí o a una cooperativa sí, pero es un señor que está en la calle, entonces nosotros lo cogimos de la misma calle, Jaime venga pa' ca afíliese al sindicato y se afilió al sindicato. (EP, Medellín, marzo de 2019).

Empero la finalidad de recuperar los empleos perdidos por el desmonte de las empresas de servicios temporales y las cooperativas de trabajo asociado, algo que efectivamente se logró con el contrato sindical en cuestión, es problemático frente al conformismo de la nueva generación sindical. La idea de empleo, con cierto grado de estabilidad, les parece suficiente para “colaborar” con los patronos. Ciertamente, era necesario recuperar el puesto de los trabajadores que quedaron en la calle, pero el trabajo decente, aspiración que debería ser de la esencia del sindicalismo, está lejos de concretarse con el contrato sindical por la baja calidad del empleo que genera. Consolidada la recuperación de los empleos, es menester reivindicar buenas condiciones laborales y salariales, en lugar de mutar del sindicalismo reivindicativo al sindicato de gestión, convirtiéndose en aliado de los empresarios, por ende, en el principal promotor de la intermediación laboral ilegal.

Es cierto que la institución jurídica del contrato sindical no es una convención colectiva que, *per se*, implique una intermediación ilegal entre los trabajadores y la empresa beneficiaria, ya que es legal la suscripción de estos contratos; sin embargo, la ilegalidad radica en que los sindicatos que los suscriben se prestan para ocultar verdaderas relaciones laborales con trabajadores que desarrollan actividades misionales, renunciando al papel reivindicatorio que históricamente han cumplido respecto de los trabajadores afiliados.

El hecho de que trabajadores de una empresa internacional como Leonisa, abiertamente conocida por implementar estrategias empresariales para esquivar responsabilidades laborales, luego de quedar cesantes por la prohibición de las CTA y recontratados en la misma compañía a través de una figura jurídica como el contrato sindical, por la que se debieron asociar a un sindicato, da muestra de que dicha organización sindical, además de recuperar el empleo de estos trabajadores, está encaminada a cumplir la función de intermediario para aliviar cargas patronales en beneficio de la empresa y en perjuicio del sindicato y de los trabajadores afiliados a él, cohonestando con una estrategia de precarización laboral que resulta inadmisibile, por cuanto se trata de un sindicato cuya finalidad histórica ha sido la representación de los trabajadores en el ejercicio de los derechos emanados de los contratos individuales de trabajo.

Para convalidar estos planteamientos, vale revisar el uso que se hace de la institución jurídica en el sector público de la salud, rama económica y prestacional que concentra la mayoría de los contratos sindicales en Colombia durante el período que ha sido estudiado. Para ello, se contó con el testimonio de trabajadores de la salud que están contratados mediante esta modalidad, otros que ya no lo están, los aportes de algunos doctrinantes y el análisis de algunas bases de datos suministradas por el Ministerio del Trabajo.

El contrato sindical en el sector público de la salud

De los 9706 contratos sindicales inscritos ante el Ministerio del Trabajo entre 2010 y 2019, el sector público de la salud concentra la amplia mayoría de los mismos, con un 93%, mientras que las demás ramas económicas representan el 7% de los contratos suscritos en ese mismo período (figura 1):

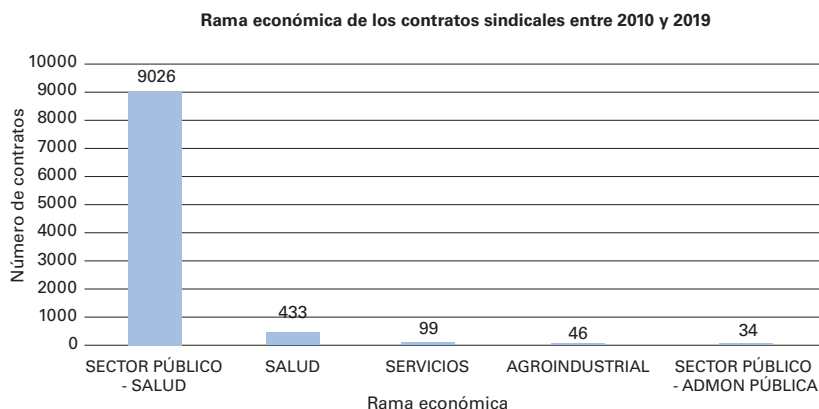


Figura 1: Número de contratos sindicales por rama económica

Fuente: elaboración propia con datos del Ministerio del Trabajo (2010-2019).

Debido al alto impacto del uso del contrato sindical en el sector de la salud, en esta investigación se decidió entrevistar trabajadores y expertos del sector, no sin antes señalar que el proceso de precarización laboral de los empleados de este sector viene ligado a un modelo de salud privatizado y mercantilizado, cuyas formas de contratación

de los trabajadores se caracterizan por la flexibilización y la desregulación laborales, como afirma un médico entrevistado y vinculado a la EPS pública Metrosalud:

El sector salud es un pilar importante para el desarrollo de una sociedad. No se valora debidamente; la mayoría de los profesionales de la salud no están contratados como se lo merecen.

Los cambios de salud tienen que ver con la Ley 100 de 1993, que cambió la forma de contratación, condiciones laborales, relación con pacientes; golpeó el ejercicio de la medicina, porque priorizó el modelo basado en el mercado que al ser humano. Este modelo se basa en la factura, en el contrato, y el ser humano poco importa. Aunque las instituciones digan que tienen calidad humana, sentido humano, eso es “carreta”: el modelo cambió tanto que no importa la persona ni el médico, pues lo importante es el asegurador, que es quien gestiona los recursos para pagar, quien maneja el dinero: la EPS. (EP, médico, Medellín, abril de 2019).

El Estado, como empleador y como actor económico en la dinámica de mercado, a través de las empresas sociales del Estado y hospitales en general, ha está haciendo uso ilegal y desmedido del contrato sindical en los últimos diez años. Estas empresas públicas, en desarrollo del modelo económico neoliberal, se comportan bajo los principios de competencia, eficiencia y eficacia económica, vulnerando o poniendo en riesgo las garantías laborales de los trabajadores. Disminuir la responsabilidad y el gasto que implica una contratación integral y legal del personal de este servicio esencial, es disminuir el Estado:

Metrosalud está en tela de juicio por los privados para tratar de coger ese negocio, no le ven la filosofía que tiene, que es estar más cerca de la gente en los barrios; a la gente hay que atenderla de manera territorial, atención primaria, y después ser remitida.

[...].

El modelo neoliberal de la Ley 100, va tras lo público para manejarlo como privado. Ahora nos toca subsistir, aunque le tienen que dar la razón a Metrosalud porque es la única entidad que puede resolver asuntos de los más pobres, aunque ya a las EPS les interesa los pobres. Como Sura que ya afilia por régimen subsidiado. Toda esa intermediación está profundizando la crisis. El objetivo

era también flexibilizar el recurso humano, y como Metrosalud al ser estatal tiene buenos salarios en comparación al mercado. La crítica es que como se paga bien, hay que ver cómo se acaba con eso, para que no se vuelva un referente para las entidades privadas, para que las ganancias sean mayores para el asegurador, no para el trabajador. (EP Médico, Medellín, abril de 2019)

Otro médico entrevistado denuncia malos manejos en ciertos contratos sindicales en el sector salud, y coincide con las sospechas enunciadas en este capítulo:

Pregunta: ¿Cuál es la diferencia entre el contrato sindical y el contrato por el cual usted está afiliado?

Respuesta: La diferencia es que a mí me firma contrato el sindicato, él me deduce; como la entidad tiene que ganar, me deducen “sacándome un pedazo”. Con el contrato laboral yo recibo mi salario directo, con deducciones de ley, pero sin intermediario. Ese intermediario es un extractor al que le tengo que cotizar. El contrato sindical tiene que tener aportes para sostenerlo, parecido a las cooperativas, y en eso ha habido corrupción, pues no se garantiza que se paguen bien salarios o cotizaciones.

Pregunta: ¿Ve algún beneficio en el contrato sindical?

Respuesta: No, yo pienso que tenemos que seguir luchando porque el contratista sea el patrón directamente, no un tercero. (EP, médico, Medellín, abril de 2019).

Por otra parte, un dirigente de Sintracontexa informado sobre el uso del contrato sindical en el mundo de la salud, corrobora que en este sector económico hubo cambios en las formas patronales, pero se mantuvo el fenómeno de la intermediación ilegal:

[...] en el sector de la salud, qué pasó, que ayer eran cooperativas y como el gobierno las encasilló con la 2025, mutaron de la noche a la mañana; el que era gerente ayer de la cooperativa, hoy es dizque el presidente del sindicato.

[...] son unos sindicatos que se crearon, precisamente, para comercializar con la mano de obra y explotar a los trabajadores. (EP, Medellín, marzo de 2019).

Esto existe en Colombia a pesar de que en la Declaración de Filadelfia (1944), se expresa que el trabajo no es una mercancía; y como

lo recuerda el tratadista uruguayo Pla Rodríguez (1994), esto significa que las leyes de mercado no pueden ser de aplicación estricta en relación con el trabajo humano.

Otro colaborador, en su calidad de experto en litigios relacionados con la institución jurídica problematizada, apoya la figura del contrato sindical; sin embargo, considera que

en el sector salud se ha maltratado a los trabajadores. Yo soy defensor de la figura y asesoro sindicatos con contrato sindical, y en el sector salud estoy demandando sindicatos que yo denomino de pijama, y los denomino de pijama porque eran cooperativas que cuando empezaron a querer interpretar el artículo 63 de la Ley 1429, ahí todo mundo se horrorizó y se satanizó; entonces hay que cambiar el cooperativismo. (EP experto, Medellín, abril de 2019).

La negativa a reconocer garantías fundamentales de los trabajadores destinatarios del contrato sindical, propiciado por la contratación a gran escala de actividades permanentes y misionales por medio de las CTA, con especial afectación en el sector de la salud, fue prohibido por la Ley 1449 de 2010. Pese a ello, el fenómeno de la intermediación siguió latente a través de mecanismos de compleja identificación, lo que implica un análisis socioeconómico amplio y contextual, pues, como se ha dicho, la institución no es ilegal en sí misma; lo que se cuestiona es el uso fraudulento que se hace de la misma.

De abocarse el examen de constitucionalidad con parámetros exegéticos y jurídicos, se concluiría que el contrato sindical no es más que un desarrollo del derecho fundamental de negociación colectiva, y no un riesgo para los trabajadores con vulnerabilidad de empleo; no obstante, tal negociación no existe ya que la dinámica del contrato sindical es muy similar a la de las empresas de servicios temporales, esto es, operan como bolsas de empleo en un contexto de altos índices de desempleo, informalidad y precariedad laboral. Además, son contratos más parecidos a los de adhesión que a los que se negocian:

La mayoría que está aquí, o sea, por qué uno firma eso, por la misma necesidad del pueblo colombiano de trabajar, primero, cuando somos madres cabeza de hogar, qué nos toca, acceder a cualquier tipo de contratación que nos ofrezcan, porque la situación a nivel de empleo de Colombia está difícil, entonces qué le toca a uno, coger o firmar lo primero que le ofrezcan, pero si todos

nos uniéramos y formáramos un grupo de protesta, porque es que una sola persona que se rebele no hace nada, tiene que ser en gremio. (EP, enfermera, Medellín, mayo de 2019).

Este testimonio resulta de gran relevancia, puesto que ha sido vinculada a la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia a través de dos contratos sindicales. Así relata el paso del sindicato DarSer, a SerSano, ambos de gremio de trabajadores de la salud:

Pregunta: ¿Qué procedimientos se surtieron tendientes a la celebración del contrato?

Respuesta: No, como le digo, como a nosotros nos echaron el 28 de diciembre, el hospital dijo esta va a ser la entidad que podemos dejar entrar a la institución, pero también va a ser por sindicato, son tercerizados, entonces no, eso fue como un traspaso, prácticamente, de una entidad, de un sindicato a otro sindicato; no son los mismos directivos. Fue un poco difícil al principio, porque lo que escuchábamos de gente que ya había estado con ellos era que era una entidad que manejaba muy pocas personas y nosotros sí somos como mil y punta; entonces fue un poco dificultoso al principio, porque no había un orden, no había organización, no tenían como claros ciertos conceptos y ciertas cosas, entonces cuando uno iba a indagar o a preguntar es como que “no, esperen ya preguntamos, ya miramos”. Por ser nosotros tantos, entonces en sí, fue eso; eso fue inmediato, prácticamente enlazar de uno a otro, como estábamos en el mismo hospital y, pues, el hospital tampoco se puede quedar sin trabajadores.

Pregunta: ¿Antes de contratar a través de un contrato sindical, hacía parte del sindicato?

Respuesta: No, supuestamente cuando uno firma, uno ya hace parte del sindicato. (EP, Medellín, mayo de 2019).

No es serio ni responsable asegurar que todos los sindicatos que suscriben este contrato colectivo incurren en intermediación laboral ilegal, pero cuando se identifican casos tan relevantes como los explorados en esta investigación, queda en evidencia el riesgo para el sindicalismo por el uso fraudulento del contrato sindical, pues si un sindicato asocia trabajadores exclusivamente para suministrar mano de obra a empresas beneficiarias, no es más que “un sindicato de pijama”, como dijo anteriormente uno de los médicos entrevistados.

Ciertamente, al sindicato no le corresponde entorpecer la cadena productiva de la empresa a la cual está vinculado, pero tampoco es su papel defender los intereses de las empresas. A través del diálogo social es dable alcanzar objetivos conjuntos, pero cuando la organización sindical tiene como único propósito suministrar mano de obra y, de contera, contribuir con la precarización de sus afiliados, pierde su esencia y termina entorpeciendo la causa obrera de mejorar las condiciones de sus afiliados. Este tipo de sindicato, según indica un líder sindical entrevistado, juega la función de esclavizar al trabajador. Veamos lo que dice:

[...] desempeña el papel del patrón, pero usan la idea de que la empresa que contrata el servicio nada tiene que ver con el contratado que ejecuta el servicio [...]; es una de las formas de flexibilizar, [...] disminuir, recortar, llevar al mínimo, intentar pagar, desprenderse, no tener ningún tipo de relación; casi que llevar el sujeto en términos de “haz lo que yo quiera sin pagarte nada a cambio”. Es prácticamente una regresión al esclavismo con otras figuras; ya no se utiliza la cadena para amarrar a la plantación; ni la cadena ni el lazo, sino que se utiliza el contrato sindical. (EP, Medellín, septiembre de 2018).

Así las cosas, se puede concluir que el contrato sindical es usado como una forma de intermediación laboral ilegal, en virtud de que el sindicato sirve de intermediario en la relación laboral suministrando personal a empresas o entidades usuarias, las cuales se benefician de la prestación personal de los servicios brindados por los trabajadores (afiliados o partícipes) para ciertas labores, sin que la empresa beneficiaria tenga que asumir formalmente el rol y las responsabilidades de un empleador. En estos casos, se debe acudir al principio de la primacía de la realidad sobre las formas y al contrato realidad para demostrar ante los jueces laborales la existencia de una relación laboral y un contrato de trabajo, y derivar de estos los derechos y garantías laborales para los trabajadores que se hallen perjudicados por el contrato sindical.

EFFECTOS DEL CONTRATO SINDICAL

Para la identificación de los efectos producidos por el uso controvertido del contrato sindical, las fuentes documentales y el trabajo empírico que se ha recopilado, suministran información relevante para indicar afectaciones de los derechos laborales individuales y colectivos y de la seguridad social tales como el salario, la estabilidad en el empleo, la libertad sindical, la negociación colectiva, la huelga, la salud, la protección de los riesgos laborales y el derecho a la pensión. Asimismo, se relacionan beneficios enunciados por los entrevistados y corroborados por esta investigación, que facilitan una perspectiva más amplia del fenómeno.

Afectación de los derechos laborales individuales

Las condiciones laborales del trabajador vinculado por medio del contrato sindical, se encuentran previstas en el propio contrato sindical acordado entre la empresa y el sindicato del que no hace parte el trabajador. Aunque el contrato sindical debe aprobarse en asamblea de socios del sindicato, en muchas ocasiones los trabajadores vinculados por este medio se afilian con posteridad a la suscripción del contrato sindical.

Dicho contrato, por lo general tiene un reglamento que define horarios, salarios, prestaciones, seguridad social, auxilios, bonificaciones y todas las condiciones laborales acordadas entre el trabajador y el sindicato, aunque la Corte Suprema de Justicia ha dicho que el contrato sindical es un contrato *sui generis*, porque es de naturaleza civil y se rige por normas laborales (Guerra, 2019).

Se trata de un contrato celebrado entre sujetos que se obligan mutuamente, uno a proveer el personal y, el otro, a hacer el pago del valor total del contrato. El trabajador, por lo tanto, simplemente se adhiere a unas condiciones laborales preestablecidas, de las que es acreedor una vez haya sido seleccionado por el sindicato. A pesar de que la remuneración percibida por cualquier trabajador se denomina salario, en el marco del contrato sindical, esta contraprestación es denominada compensación ordinaria, y reúne todas las características del salario previstas en el artículo 127 del Código sustantivo del trabajo.

Lo que para la ley y la doctrina es salario, en el contrato sindical aparece como compensación, así: la prima legal, es compensación semestral; las cesantías, compensación anual, y a los intereses a las cesantías se les llama compensación extraordinaria o compensación anual. Hacer exigibles este tipo de prestaciones ante la jurisdicción ordinaria laboral, se torna dificultoso, por cuanto implica una carga argumentativa y probatoria analógica con los derechos prestacionales en el marco de una estrategia de desregulación laboral, al pretender regular civilmente, lo que en la realidad, en muchos casos, es una relación laboral.

De la misma manera, se hace compleja la exigencia del principio laboral de “a igual trabajo, igual salario”, pues los afiliados partícipes, formalmente no tienen una relación laboral, y, por tanto, no perciben salario, sino una compensación. Así ocurre en Leonisa:

Acá los compañeros hacen la misma labor que nosotros y el salario de ellos va por la mitad, y así todos los beneficios que nosotros tenemos. Cómo va a ser motivante para un trabajador llegar a diario y ver que este trabajador de Leonisa tiene todos los beneficios, sale en diciembre con un aguinaldo, unas vacaciones, con un ahorro vacacional que tenemos nosotros como beneficio por conquista de la organización sindical, y ellos se van con su salario básico completo. (GF2, Medellín, noviembre de 2018).

En el mismo sentido, el grupo focal de Sintracontexa expone las diferencias salariales entre los afiliados partícipes y los contratados directamente por la empresa que ejecutan las mismas funciones:

Pregunta: ¿Cuál es la diferencia que hay entre ustedes y un trabajador directo de Leonisa?

Respuesta de la trabajadora 1: La única diferencia que tenemos con un trabajador de Leonisa es la indemnización, pero es una diferencia legal, porque el contrato que nosotros firmamos es muy claro cuando dice que uno tiene derecho a la liquidación, prima, cesantías y vacaciones... En cambio, allá por antigüedad sí indemnizan, pero es porque hay un contrato diferente. De hecho, ellos manejan el pacto colectivo, ellos lo firman cada dos años.

Respuesta de la trabajadora 2: La diferencia entre un trabajador de Sintracontexa y (un trabajador) de Leonisa es el sueldo, los trabajadores de Leonisa devengan más, como el doble y reciben

indemnización cuando son despedidos; en eso si hay diferencia. De resto, son los mismos beneficios, el mismo aguinaldo, proporcional a lo que se gane.

Pregunta: ¿Cuál es la diferencia salarial?

Respuesta trabajadora 1: Yo me gano el mínimo, ellas por ahí millón seiscientos, el doble, y están vinculadas directamente. Lo que ocurre es que si entras hace 20 años, no se puede ganar lo mismo, yo entré hace 12 y me gano millón sesenta, cuando hay compañeras que se ganan el mínimo. (GF1, Medellín, noviembre de 2018).

Hay una flagrante afectación del salario, las prestaciones sociales y la indemnización por despido injusto, bajo el supuesto de encontrarse frente a una relación civil y no laboral. En lo concerniente a la estabilidad, también es controvertida por Sintratextil: “Decir que hay una estabilidad, es decir, que por necesidad deben estar ahí, porque es que la necesidad laboral que hay en el país no es fácil, entonces no es porque sea la octava maravilla, es porque les toca estar ahí por necesidad” (GF2, Medellín, noviembre de 2018).

El sindicato, además de pagar las compensaciones, debe hacer los descuentos y consignaciones por concepto de seguridad social, desarrollar programas de prevención de riesgos laborales y capacitación de los trabajadores en la materia, seleccionar los trabajadores, realizar los procesos disciplinarios internos, entre muchas otras obligaciones que constituyen una exoneración de responsabilidad de la empresa; sin embargo, es posible asegurar que con el contrato sindical no se vulneran los derechos de seguridad social, ya que su cumplimiento depende del giro de recursos por parte de la entidad beneficiaria y la operatividad administrativa del sindicato.

Afectación de derechos laborales colectivos

Como se ha ratificado con los testimonios relacionados, la libertad sindical, principio fundamental del derecho laboral colectivo, se afecta gravemente con el uso creciente del contrato sindical, ya que para acceder a un empleo por este medio, la persona debe afiliarse obligatoriamente al sindicato, vulnerando con ello la libertad positiva de afiliación que consiste en la posibilidad de vincularse “libre y vo-

luntariamente” a un sindicato y no por obligación y como requisito para poder acceder a un empleo. De igual manera, se le vulnera la libertad negativa de afiliación, por cuanto tampoco hay libre retiro, porque terminado el contrato sindical desafilian a los trabajadores en la mayoría de los casos.

La esencia de la sindicalización es la convicción política e ideológica que tiene el trabajador para alcanzar mejores condiciones laborales para sí mismo y para sus colegas. Bien que la realidad empírica demuestra que los afiliados que trabajan mediante contrato sindical lo hacen por necesidad de un ingreso económico para ellos y sus familias, pero no por una finalidad política reivindicativa:

Vulnerar la libertad sindical como se viene haciendo con el uso instrumental del contrato sindical, hace que vincularse a un sindicato no sea más que un trámite necesario para acceder a un empleo y no una decisión indispensable para garantizar la democracia y el diálogo social al interior de las empresas. (Gutiérrez, 2019).

Un camillero que laboró en el hospital San Rafael de Itagüí a través de contrato sindical, indicó:

Pregunta: ¿Antes de comenzar en la ejecución del contrato, usted hacía parte del sindicato?

Respuesta: No, para nada.

Pregunta: ¿Sabe si los otros compañeros que entraron a trabajar también por esa vía, tal vez sí hacían parte del sindicato antes?

Respuesta: No, ninguno; de hecho, uno cuando firma el contrato automáticamente queda obligado a pertenecer al sindicato. (EP, Medellín, marzo de 2019).

La negociación colectiva y la huelga son derechos fundamentales que están lejos de concretarse para los afiliados y partícipes que están vinculados a través de un contrato sindical. Esto, debido a que en realidad no existe una estructura diseñada para estos fines. Los sindicatos creados para celebrar contratos sindicales, o los que se han especializado en la materia, no presentan pliegos de peticiones ni plantean estrategias de confrontación con los empresarios en favor de sus afiliados; por el contrato, están convencidos de que su deber es ayudar en la gestión de la empresa. Este fenómeno se ilustra clara-

mente en Leonisa, según afirman trabajadores vinculados mediante contrato sindical:

Pues, nosotros no hemos tenido necesidad de hacer uso de esos derechos. La huelga, pues imagínese, nosotros acá con tantos beneficios y afuera gritando, venga, pero estas niñas qué, ¿si me entiende? No hemos tenido necesidad de hacer uso de esos derechos, yo pienso que, de hecho, por decir huelgas personales en las que uno le diga, venga Don Fernando es que yo tengo esta incomodidad.

[...] Sintracontexa le quiso dar otro aire y otra cara al sindicalismo en Colombia. Cuando nos hablan de sindicato se piensa en la gente tirando piedra; de hecho, en Leonisa hay otro sindicato, Sintratextil; ellos sí hacen eso, pelean [...] nosotros ya no somos los que gritan a la empresa, queremos trabajarle a la empresa, pero también queremos que la empresa nos retribuya, que den lo que necesitamos; una gana gana. (GF1, Medellín, noviembre de 2018).

Incluso se implementan estrategias entre la empresa y el sindicato contratante a fin de impedir las manifestaciones de resistencia de algunos trabajadores(as):

Los que manejan el contrato sindical no quieren saber nada de nosotros; que nosotros somos tira piedra, que el sindicalismo real es el de ellos, el de la flexibilización, de acuerdo con el patrón. Realmente no se aplican los instrumentos de los sindicatos; en Sintracontexa esa figura no funciona; ellos son mayoría en la empresa, pero no usan esa fuerza.

[...] cuando nosotros hemos ido a hacer mitin, allá afuera de la empresa, nos han sacado a los trabajadores y les han dado el aval para que al interior de la empresa se haga promoción en contra del sindicato; les han dado camisas que digan “apoyo a la empresa y no al sindicato”. (GF2, Medellín, marzo de 2019).

El principio de libertad sindical y los derechos que se derivan de él son vulnerados a través del uso que se le da al contrato sindical, porque este no es fruto de una negociación colectiva en la cual haya participado la persona trabajadora. En cuanto a la huelga, los mítines, las protestas y los paros, que son medios de presión por excelencia en una negociación colectiva, resultan impensables en este escenario, por la inexistencia de la negociación colectiva, por una parte; y por la

demonización del sindicalismo que hacen muchos de los trabajadores partícipes, de otra; además, no hay interlocutor legal (empleador), condición necesaria para la huelga en Colombia.

Beneficios del contrato sindical en Leonisa

En aras de conocer las luces y no solo las sombras del contrato sindical, conviene examinar aquello que está vinculado con los beneficios que perciben los afiliados partícipes al laborar por medio de un contrato sindical en Leonisa, a fin de enunciarlos, comentarlos y problematizarlos, a partir de lo expresado por el grupo focal de Sintracontexta y su presidente.

En primer lugar, como ya se dijo, el contrato sindical representa un medio por el cual miles de personas, efectivamente, tienen acceso a un empleo en un país con altos índices de desempleo e informalidad. Además, es cierto que para tener un empleo decente y de calidad, se requiere, en primera medida, tener ocupación productiva efectiva, pero no es la misión del sindicato contribuir a la gestión de las empresas, sino defender los derechos de los trabajadores; por eso, resulta un poco extraño que se asuma por parte de algunos directivos sindicales la defensa a ultranza de una institución como el contrato sindical que ha venido a menos en materia de derechos laborales para los trabajadores:

[...] después de 1990, donde aquí en el país se arraigó la apertura económica y los tratados de libre comercio, pues obviamente hubo reformas en el Código sustantivo del trabajo y ahí empezó a entrar, más que todo en la mano de obra, la tercerización a través de cooperativas de trabajo asociado y agencias de empleo temporal. Nosotros los sindicatos nos fuimos a menos, porque la mano de obra quedó en manos de los terceros, entonces los sindicatos se acabaron o quedaron reducidos a unas parroquias de los más antiguos; simplemente se quedaron las empresas defendiendo beneficios para ese núcleo pequeño que quedó, el resto quedó en manos de terceros, los cuales son sometidos a unas condiciones muy diferentes a los trabajadores vinculados directamente [...]. *El contrato sindical es una alternativa.*” (EP, directivo Sintracontexta, Medellín, noviembre de 2018).

En casos como el de Leonisa, donde el contrato sindical se suscribe a término indefinido, es innegable que los trabajadores tienen una ventaja si se compara esta forma de contratación con las empresas de servicios temporales o con las cooperativas de trabajo asociado —las cuales generan mayor incertidumbre e inestabilidad al trabajador por su naturaleza temporal, transitoria y precaria—; pese a ello, no hay reconocimiento de indemnización por despido sin justa causa, como se dijo anteriormente.

En relación con este mismo contrato, se puede apreciar que su plazo indefinido, que es escaso en este tipo de contratos, favorece la consolidación de beneficios extralegales:

Yo llevo 8 años también, con el mismo empleador: Sintracontexa. Nosotros tenemos muchos beneficios como préstamo para viviendas; si me mandan lentes, se tiene auxilio de cien mil pesos [...] compré vivienda, Sintracontexa nos da el pago de la escritura, hasta un millón. Se tienen subsidios para muerte de familiares, hospitalización, [...] son muchos los beneficios, están por acá anotados: estudio, matrimonio, maternidad; niños discapacitados, se tiene subsidio. (GF1, Medellín, noviembre de 2018).

Es necesario anotar que todas estas prebendas a favor de las afiliadas no tienen fundamento en el contrato sindical, especialmente la mutual, que debe su existencia a una asamblea extraordinaria de sus delegados, aunque no se puede negar que la relación prolongada en el tiempo entre Sintracontexa y Leonisa han facilitado este tipo de acuerdos:

Nosotros a través de la figura del contrato sindical negociamos con la empresa y vamos más allá de la legislación; la legislación no te dice a vos nada sobre lo extralegal y con el contrato sindical aquí las niñas tienen servicio de alimentación y tienen prima de navidad a fin de año; préstamos condonables de estudio; una cantidad de auxilios que no están en el Código. (EP, Medellín, septiembre de 2018).

Sin duda, son beneficios importantes para los afiliados partícipes, pero estos no devienen de una negociación colectiva propiamente dicha. El presidente de Sintracontexa de forma paternalista, según lo indicaron varias de las entrevistadas, negocia por sus afiliados partícipes y la historia ha mostrado que efectivamente se alcanzan algunos

beneficios. Ahora, se insiste en que estas ganancias no son producto del contrato sindical, de su celebración, suscripción y uso como mecanismo de intermediación, sino de la prolongada relación amistosa entre sindicato y empresa, cimentada en la disposición de aquel de suministrar mano de obra a la empresa sin mediar relación laboral formal, y de resistir conjuntamente al sindicato reivindicativo de Sintratextil, con el cual la empresa no celebra una convención colectiva desde hace dieciocho años, según informan los trabajadores y trabajadoras entrevistadas.

Esta historia de prácticas políticas antisindicales, no ocurre únicamente en Leonisa, hay otras empresas en Colombia que suelen celebrar pactos colectivos con los trabajadores no asociados para brindarles beneficios y así incentivar la deserción sindical. Dice un colaborador de Leonisa: “Trabajamos en una empresa que le pueden colocar todos los calificativos que puedan haber de antisindical, una empresa agresiva, una empresa que nosotros decimos que no tiene ninguna responsabilidad social con la clase trabajadora” (EP, Medellín, abril de 2019).

EL PAPEL DE LOS SINDICATOS Y SUS EFECTOS POR EL USO INDEBIDO DEL CONTRATO SINDICAL

Al lado del uso fraudulento de los contratos sindicales (Mujica, 2014), encontramos la creación en aumento de “sindicatos de papel”, cuyo único objetivo es celebrar contratos sindicales para obtener ganancias que generalmente favorecen a la directiva sindical o a una parte de esta, que también es de papel, y no a la organización sindical en su conjunto.

Se trata de sindicatos para los que su fin último es el ánimo de lucro, pues por cada contrato sindical suscrito con intermediación en el suministro de personal, el sindicato puede recibir una cuota de administración, que, dados los altos valores de los contratos, puede resultar bastante cuantiosa, impulsando con ello el sindicalismo de gestión y afectando el sindicalismo reivindicativo que históricamente ha luchado por mejorar el bienestar de la clase trabajadora que representa. Además, esas utilidades no se redistribuyen entre los afiliados partícipes, sino que se quedan en manos del presidente o junta direc-

tiva del sindicato que operan en realidad como los accionistas de una empresa comercial.

En la siguiente tabla (1) se ilustran los beneficios económicos obtenidos por algunos sindicatos desde el año 2010 hasta el año 2016, mediante el uso del contrato sindical para la realización de actividades misionales permanentes.

Tabla 1. *Ganancias económicas de sindicatos por el uso de contrato sindical*

Sindicato	Valor
Sindicato antioqueño de anestesiología (ANESTESIAR)	\$ 493.208.713.120
Sindicato de trabajadores oficiales empleados públicos y servidores de la salud (SINTRAOEMPUH)	\$ 430.838.336.838
Asociación gremial especializada en salud del occidente (AGESOC)	\$ 132.789.353.486
Sindicato de gremio de la salud (SINTRACORP)	\$ 107.844.199.217
Federación gremial de trabajadores de la salud (FEDSALUD)	\$ 94.506.390.510
Sindicato colombiano de trabajadores integrados del sector salud (INTEGRASALUD)	\$ 84.692.969.697
Asociación de trabajadores del sistema nacional en salud, seguridad social y saneamiento ambiental (DARSALUD-AT)	\$ 77.647.468.122
Sindicato de trabajadores de la salud del departamento del Cauca (SINTRASALUDCAUCA)	\$ 66.128.215.228
Sindicato de gremio ANESMEDIC	\$ 59.307.972.509
Asociación de servidores del sector salud (ASSS)	\$ 54.714.034.788
Total general	\$ 1.601.677.653.515

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

El total de las ganancias en solo seis años ascienden a más de un billón y medio de pesos, lo que permite corroborar la afirmación antes mencionada, esto es, quienes auspician la creación de los “sindicatos de papel”, al igual que las empresas beneficiarias, son los grandes ganadores del contrato sindical, mientras que los grandes perdedores son los trabajadores afiliados y partícipes que ven afectados sus

derechos laborales individuales y colectivos mediante contratos de naturaleza civil que están distantes de lo que la OIT ha denominado *trabajo decente*.

Así las cosas, se percibe el contrato sindical como una estrategia que ha permitido la desnaturalización de los sindicatos y su activismo se ha vuelto una simple bolsa de empleo generador de ganancia propia a través de la intermediación de personal. Al respecto, comentan algunos sindicalistas de Sintratextil:

Trabajador 1: Bueno, el contrato sindical, que no debería tener ese nombre de sindical, porque de sindical no tiene nada, yo creo que más bien le deberían de colocar [*sic*] contrato antisindical, que es toda la figura de atropello y de falsedad ante los trabajadores, y la percepción es que eso es política de un gobierno neoliberal, inhumano, que no tiene las mínimas condiciones de respeto frente a la clase trabajadora o ante un pueblo. El empresariado día a día trata de violentar todos los derechos humanos de los trabajadores y con eso tratan de conllevar día a día a la miseria. Esa es la percepción que tengo del contrato sindical.

Trabajador 2: El contrato sindical para mí es nefasto, discriminatorio y va en contravía de lo que es el verdadero sindicalismo. O sea, esa palabra sindical ahí no cabría, porque el sindicalismo se creó en defensa de los trabajadores no para lo que se creó el contrato sindical que es un contrato que va de la mano del empresariado, alcahueteando todos esos atropellos que el empresariado comete frente a estos compañeros. (GF2, Medellín, marzo de 2019).

No solo es criticable el uso que se está haciendo del contrato sindical en Colombia por parte de muchos empleadores, sino el papel nefasto que están cumpliendo muchos sindicatos al prestarse para ayudar a gestionar la empresa, a través del contrato sindical, en detrimento de los derechos laborales de los trabajadores que dicen representar.

CONCLUSIONES

El contrato sindical de hoy es una institución que ha sido modificado en su concepción inicial, sentido y alcance, por cuanto se utiliza para realizar intermediación laboral ilegal, en reemplazo de

las cooperativas de trabajo asociado a las cuales se les prohibió hacer intermediación laboral en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

En Colombia se ha promovido el auge del contrato sindical bajo el sofisma de que, de este modo, los trabajadores estarían participando en la gestión de las empresas, con lo que se ha afectado no solo los derechos laborales individuales y colectivos de quienes se vinculan bajo esta modalidad, sino también la identidad de estos en su condición de clase trabajadora, lo que propicia la reconfiguración de algunas organizaciones sindicales que han abandonado la lucha por mejores condiciones para los trabajadores que representan y hoy cohonestan con la vulneración de sus derechos laborales y de la seguridad social, en beneficio de los intereses particulares de su dirigencia sindical y de algunos de sus asesores jurídicos.

Existe suficiente evidencia empírica del uso frecuente que durante los últimos diez años se ha hecho del contrato sindical como instrumento de intermediación laboral ilegal mediante el cual se han creado muchos “sindicatos de papel” que intermedian a través de “dirigentes sindicales de papel” con el único propósito de actuar como bolsas de empleo que suministran mano de obra barata y relevan a los empresarios de sus responsabilidades como empleadores, afectando con ello a las personas trabajadoras, con la pérdida de derechos laborales y las graves violaciones a la libertad sindical.

Así que con el uso creciente del contrato sindical, los grandes ganadores son los empleadores, quienes frecuentemente lo utilizan como estrategia empresarial, para enganchar mano de obra barata y precarizada que les permite ahorrar costos laborales, aportes a la seguridad social y aportes parafiscales. Todas estas responsabilidades patronales le son entregadas a los sindicatos, funcionales a esta estratagema a través de directivos sindicales que persiguen intereses particulares en detrimento del sindicalismo reivindicativo y solidario.

Los 9706 contratos sindicales suscritos en los últimos nueve años, dan cuenta del crecimiento exponencial que ha tenido el uso de esta institución jurídica colombiana, lo que permite apreciar la dimensión del problema para el mercado de trabajo colombiano, caracterizado en estos tiempos por la generación de empleos atípicos de baja calidad y de alta inestabilidad laboral, mediante el desarrollo de cadenas de subcontratación que parecen indicar que obedecen a un tipo de

“flexibilidad espuria” donde las políticas de reestructuración de las empresas estarían obedeciendo a una lógica de reducción de costos y no a un proceso de “especialización flexible” caracterizado por un proceso de cooperación entre empresas (Abramo, 1996).

Por último, vale decir que el contrato sindical en Colombia ha contribuido a los procesos de precarización de las condiciones de trabajo, donde los trabajadores intermediados de manera ilegal ocupan los empleos formales de menor calidad (Botero y otros, 2014; citado por Morales, 2020), lo que permite inferir que no solo en el empleo informal hay condiciones de precarización y precariedad laboral y que no todas las alternativas de formalización laboral son garantes de los derechos laborales de los trabajadores.

Capítulo 4

Análisis cuantitativo de las bases de datos suministradas por el Ministerio del Trabajo

Fabián Sebastián Guerra Alvez
Néstor Aldemar Morales Betancur
Jaime Alberto Mejía Castrillón

INTRODUCCIÓN

En este capítulo se elabora un análisis cuantitativo de los datos suministrados por el Ministerio del Trabajo de los contratos sindicales suscritos, con muestras entre 2010 y 2019; estos datos se refieren a la totalidad de contratos depositados en esta cartera ministerial durante ese período de tiempo, incluyendo datos específicos como el término de los mismos, el tipo de empresas contratantes, departamento de ejecución, derechos sindicales reconocidos, entre otros metadatos. Del mismo modo, se identifican los actores que resultan ganadores y perdedores con el uso que se le da al contrato sindical.

El análisis de datos es soporte para confirmar las hipótesis que nos propusimos a lo largo del escrito: la vulneración de los derechos de las personas trabajadoras en Colombia; igualmente, la existencia de unos dirigentes sindicales que por acción u omisión están vulnerando estos derechos a cambio de un beneficio económico, reflejado en las altas sumas de dinero que estos dirigentes sindicales reciben, producto de las cuotas sindicales. Adicionalmente, los beneficios generados para las empresas, tanto económicos como jurídicos, puesto que disminuyen costos laborales y reciben ventajas jurídicas al no ser considerados verdaderos empleadores, lo que significa que eluden responsabilidades a pesar de beneficiarse de las labores que desarrollan las personas trabajadoras.

La información recolectada fue analizada y sintetizada en tópicos claves para comprender las tendencias del uso del contrato sindical, en

cuanto al carácter de la empresa contratante, sector económico al que pertenece, las regiones donde se concentran los contratos y el tipo de servicio prestado por los afiliados partícipes y, de esta manera, evidenciar los beneficios jurídicos y económicos de quienes sacan ventaja de este fenómeno jurídico, en detrimento de los derechos y garantías de las partes débiles en la relación que se establece en el contrato sindical.

EL CONTRATO SINDICAL DESDE EL AÑO 2010 HASTA EL 2019

El contrato sindical es una institución jurídica del derecho laboral colectivo, que había pasado desapercibida en nuestro ordenamiento jurídico por el poco uso que se le dio a partir del año 1950; tal como lo menciona Vélez Osorio (2017) en el artículo “Inconstitucionalidad del contrato sindical”, estuvo en desuso por la consagración de la convención colectiva como la forma predilecta de negociación colectiva de los sindicatos y por la posición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de que las actividades misionales permanentes requerían vinculación.

En el año 2010 el Gobierno Nacional sancionó la Ley 1429, que tenía la finalidad de otorgar beneficios a las empresas que generaran empleos formales a las personas. Esta ley es hito en el desarrollo del contrato sindical; como se evidencia en la siguiente gráfica, es a partir de su expedición que el contrato sindical volvió a tener relevancia en el escenario del derecho laboral colectivo.

En esta primera gráfica se muestra el número de contratos sindicales suscritos a partir del año 2010 hasta el 2019; desde el año 2010 hasta el 2012 se suscribieron 53 contratos sindicales; en el año 2013 hubo un aumento significativo con 1511 contratos; en el 2015 se observa el pico más alto de contratos sindicales con 2747 y, por último, desde el año 2010 hasta el 2019 se celebraron 9704 contratos sindicales.

En resumen, la gráfica evidencia un aumento significativo del uso del contrato sindical a partir de la prohibición a las cooperativas de trabajo asociado (CTA), de enviar personal a las empresas para el desarrollo de actividades misionales permanentes, mediante el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

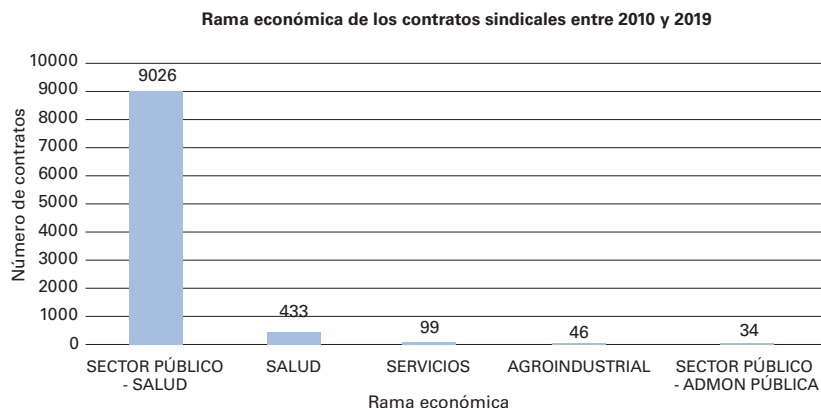


Figura 1: Número de contratos sindicales por rama económica

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

Se debe tener en cuenta que el número de contratos no refleja el número de personas trabajadoras que se encuentran bajo esta institución jurídica, habida cuenta que esto varía entre sindicatos. Un ejemplo significativo de esta situación lo encontramos con el sindicato de Trabajadores de la Confección y la Industria Textil de Colombia (Sintracontexa), que a pesar de haber suscrito un contrato sindical con la Sociedad de Comercialización Girdle & Lingerie S.A.S., anteriormente conocida como C.I. Leonisa S.A., tiene alrededor de 4500 afiliados, según lo afirmaron las delegadas del sindicato en el grupo focal realizado el 29 de noviembre de 2018.

En este punto, es necesario mencionar que el grupo de investigación intentó triangular dicha información, solicitando al Ministerio del Trabajo los contratos y los datos sobre la cantidad de afiliados al sindicato; sin embargo, la respuesta fue negativa, en razón a que en los contratos sindicales reposa información sensible de los afiliados; además, porque el Ministerio del Trabajo no tiene como función certificar la cantidad de afiliados que puede tener la organización sindical. En esa medida, no se pudo contrastar la información recolectada. Con todo, no se debe dejar de lado el principio de buena fe por parte de las delegadas del sindicato Sintracontexa.

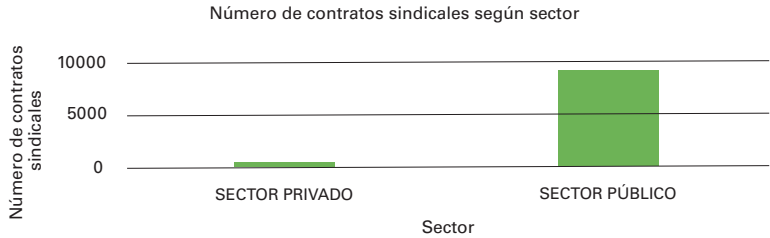


Figura 2: Contratos sindicales por sector

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

La segunda gráfica revela que el sector público es el que más celebra contratos sindicales, con un total de 9065 contratos, lo que equivale al 93,4%. En el caso de las empresas privadas, solamente se celebraron 641 contratos, correspondientes al 6.6% restante.

Es claro el uso mayoritario del sector público, situación paradójica, puesto que el Estado es llamado a proteger los derechos laborales de sus administrados; sin embargo, es el que más hace uso de esta institución jurídica para ahorrar costos laborales, que por políticas internacionales sería una dinámica propia del sector privado y su flexibilización laboral, pero que en el transcurso de los años se ha hecho común en las entidades estatales.

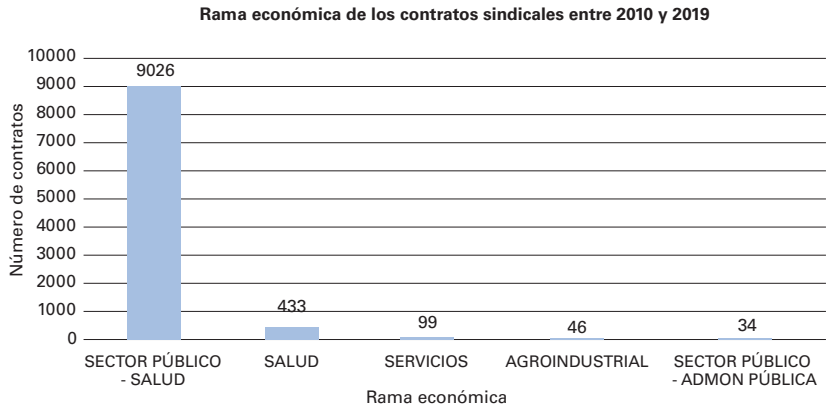


Figura 3: Contratos sindicales por rama económica

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

En esta gráfica se especifica el número de contratos sindicales suscritos por rama económica, siendo el sector público de la salud el que reúne el mayor número de contratos suscritos, con un total de 9026, que equivale al 93% de los contratos. Mientras que los demás sectores, como el de servicios, agroindustrial y el sector público de la administración pública, agrupan poco menos de la quinta parte del sector salud público, esto es, un total de 179 contratos.

De igual forma, se evidencia que el principal vulnerador de los derechos laborales individuales y colectivos de las personas trabajadoras es el Estado a través de sus empresas sociales prestadoras del servicio de salud (ESE). De manera adicional, se resalta la metamorfosis que sufrieron algunas CTA convirtiéndose en “sindicatos de papel”, para poder seguir realizando intermediación laboral ilegal por medio de la celebración de contratos sindicales. Así lo expresa Sandra Muñoz Cañas (2018) en el artículo “El contrato sindical y sus efectos a la luz del trabajo decente ¿hacia un nuevo modelo sindical?”

Citando a la Asociación Médica Sindical Colombiana, Seccional Antioquia (Asmedas), solamente en Antioquia veinte CTA se convirtieron en sindicatos, agrupando un total de 3729 trabajadores, aunque podrían ser más, ya que no se conocen los datos de dos sindicatos Sintrasam y Agresalud. En ese sentido, a pesar de que se expide una norma como la Ley 1429 de 2010 para incentivar la contratación directa a través del contrato laboral individual, no se logra su cometido, puesto que “hecha la ley hecha la trampa”, y se empezaron a crear pseudosindicatos para seguir burlando la legislación laboral (Vélez, 2017).

Es necesario mencionar otro sector que no se puede comparar con las aberraciones que se presentan en el sector salud, pero que también tiene un gran impacto en los derechos de las personas trabajadoras. El sector textil, se caracteriza por contratar mujeres y por suscribir contratos sindicales, incluso desde antes de la promulgación de la Ley 1429 del 2010. Un ejemplo es el sindicato de Sintracontexa que contrata a mujeres cabeza de familia y lleva suscribiendo contratos sindicales hace aproximadamente trece años.

En el caso concreto de la Sociedad de Comercialización Girdle & Lingerie.S.AS., antes C.I. Leonisa S.A., Ricardo Aricapa (2008) menciona que hacia el año 2007 esta empresa empezó a hacer uso del contrato sindical, por lo cual terminó las relaciones contractuales que

tenía con la precooperativa Proenco y Protempore (Empresa de empleo temporal). Lo curioso es que el personal perteneciente a la CTA Proenco pasó a suscribir el contrato sindical: “Cualquier día la empresa les informó que tenían que renunciar a la cooperativa y afiliarse a Sintracontexa, porque para firmar el contrato sindical era requisito pertenecer a este sindicato. De no hacerlo —les advirtió— perderían su empleo” (p. 22). Es clara la vulneración directa a la libertad sindical, coartando la decisión personal de afiliarse o no a un sindicato; de no hacerlo, la consecuencia consistía en perder el empleo.

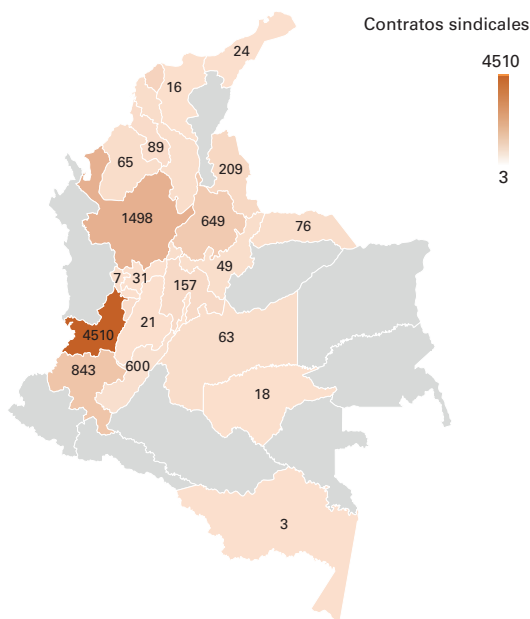


Figura 4: Número de contratos sindicales por departamentos

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

En este gráfico de mapa se obtiene un panorama general del número de contratos sindicales suscritos por departamentos. Son 22 departamentos, de los 32 que tiene Colombia, en los cuales se ha suscrito contratos sindicales. El departamento del Amazonas es el que menos contratos sindicales tiene suscritos con un total de 3 contratos, mientras que en el Valle del Cauca se suscribieron alrededor de 4510

contratos, convirtiéndolo en el departamento que más contratos sindicales ha celebrado entre el año 2010 y el año 2019.

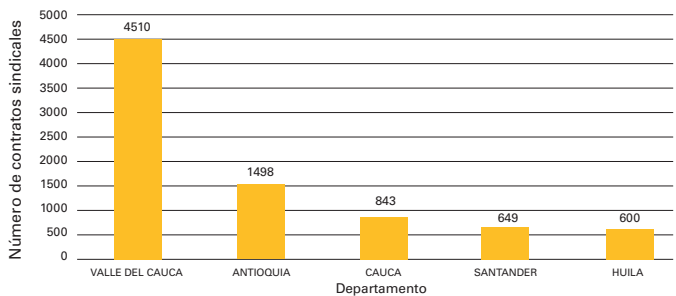


Figura 5: Departamentos con más contratos sindicales

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

Al Valle del Cauca, le sigue Antioquia con 1498 contratos; luego, el Cauca con 843 contratos, Santander con 649 contratos y, por último, Huila con 600 contratos, siendo estos cinco departamentos los que más contratos sindicales han celebrado en el país.

De las gráficas anteriores, se colige que las principales beneficiarias del uso del contrato sindical son las ESE; de acuerdo con la distribución geográfica de la celebración de estos contratos por departamento, se evidencia una importante concentración en el Valle del Cauca con un 46% de la totalidad registrada entre 2010 y 2019.

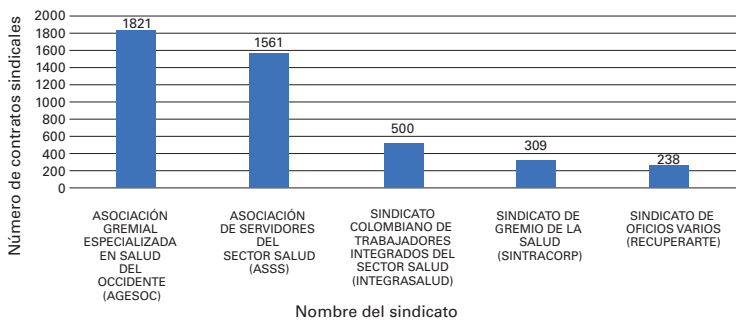


Figura 6: Sindicatos con mayor contratación entre 2010 y 2019

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

En este gráfico se presentan los sindicatos que suscribieron el mayor número de contratos entre el año 2010 y 2019. Las cinco organizaciones sindicales se adjudicaron el 45% de la totalidad de los contratos. Llama la atención que los cuatro sindicatos que más han celebrado este tipo de contratos pertenecen al sector de la salud, lo que permite corroborar la información establecida en la gráfica número 3.

La Asociación Gremial Especializada en Salud del Occidente (Agesoc) le fue adjudicado el 19% del total de contratos sindicales entre el 2010 y 2019. Por otro lado, la Asociación de Servidores del Sector Salud (ASSS) agrupó el 16% de los contratos sindicales suscritos. El Sindicato Colombiano de Trabajadores Integrados del Sector Salud (sigla) celebró el 5% de contratos, mientras que los sindicatos Sintracorp y Recuperarte agruparon el otro 5% de contratos restantes.

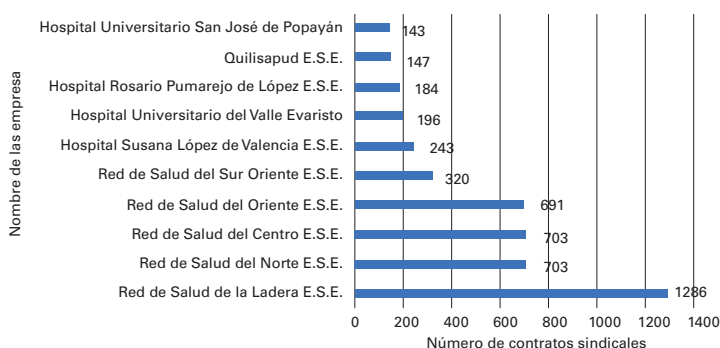


Figura 7: Empresas con más contratos sindicales suscritos entre 2010 y 2019

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

En este gráfico se ilustran las diez empresas con más contratos sindicales suscritos entre 2010 y 2019, todas ellas ESE; entre todas reúnen 4616 contratos, es decir, el 47,5% de los contratos en todo el país.

Lo que se concluye con estos datos es que las ESE son las principales beneficiarias del uso del contrato sindical; sin embargo, a la hora de responder por sus obligaciones como verdadero empleador, argumentan que no existe una relación laboral entre los trabajadores afiliados al sindicato y ellos son los verdaderos beneficiarios del servicio que prestan los trabajadores.

Las ESE son las que terminan otorgando la infraestructura y, en la mayoría de casos, las herramientas que necesita el trabajador vinculado a través de contrato sindical para realizar su labor. Esta última hace parte de las obligaciones especiales que tiene el empleador consagradas en el artículo 57 del Código sustantivo del trabajo.

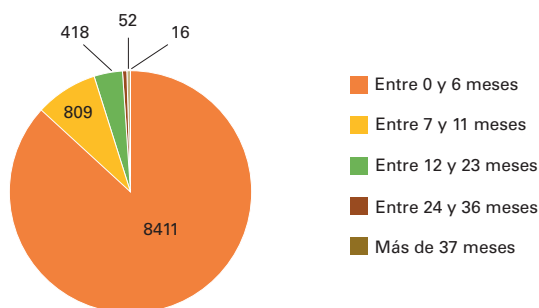


Figura 8: Plazos de ejecución de los contratos sindicales

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2019).

A partir de esta gráfica se muestra que la mayor parte de los contratos celebrados entre el 2010 y el 2019, es decir, 8411 contratos tienen una duración entre 0 y 6 meses, mientras que 809 contratos tienen un término entre 7 y 11 meses, 418 contratos tienen una duración entre 12 y 23 meses; de igual forma, 52 contratos tienen una duración entre 24 y 36 meses y, por último, 16 contratos tienen una duración de más de 37 meses.

Una de las principales características de la mayoría de los contratos sindicales es que son de corta duración, lo que hace que las personas trabajadoras no puedan gozar de una estabilidad laboral que les permita participar de los beneficios económicos y sociales que otorga el trabajo en condiciones de dignidad.

La información de las gráficas siguientes, se circunscribe al periodo del año 2010 hasta el 2016, ya que no se consigue información más actualizada por parte del Ministerio del Trabajo.

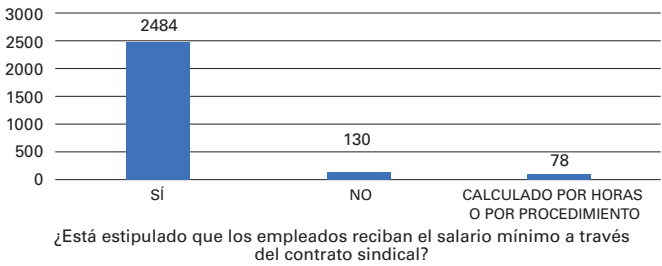


Figura 9: Pago del salario mínimo

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

En cuanto al salario, la gráfica muestra que hacia el año 2016, un total de 2484 contratos sindicales se estaban pagando con el equivalente al salario mínimo, mientras que en 130 contratos no se les pagaba el salario mínimo y en 78 contratos les pagaban por horas o por procedimiento. Es necesario resaltar que si bien es cierto el salario mínimo se encuentra bajo los parámetros legales, a una persona que realiza un trabajo similar y que se encuentra vinculado directamente a la empresa gana mucho más que el salario mínimo, lo cual lleva al traste el principio de equidad retributiva, así como a “trabajo igual salario igual”, consagrado en el artículo 143 del Código sustantivo del trabajo (GF1, Medellín, 29 nov. 2018). Cabe resaltar que esta situación disminuye el poder adquisitivo del trabajador, porque si es contratado de manera adecuada, va a percibir un salario mayor al salario mínimo, al igual que otras garantías consagradas en la legislación laboral como el pago de las prestaciones sociales, por ejemplo.

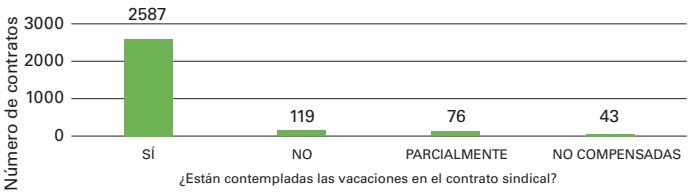


Figura 10: Vacaciones

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

De los 2825 contratos sindicales analizados, en el 91.5% de los contratos se remuneran las vacaciones. Por otro lado, en pocos casos está contemplada de manera parcial (2.69%) o no son compensadas (1.52%), y en un 4% de los contratos, los trabajadores no tienen derecho a vacaciones.

Como se puede observar, no existe una información completa ya que hace falta datos desde el año 2017 hasta el 2019, no obstante, en la gráfica se logra evidenciar que en la mayoría de contratos sindicales sí se paga las vacaciones.

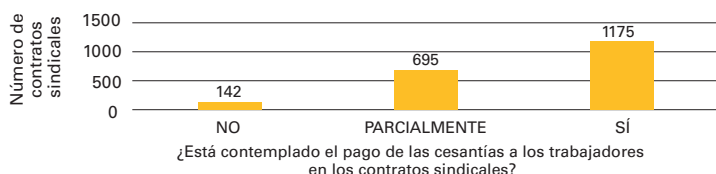


Figura 11: Cesantías

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

Frente al pago de las cesantías, se puede observar que en 1175 contratos se reconoce de manera plena, mientras que en 695 se reconoce de manera parcial, y a 142 no se les reconoce, lo cual evidencia una vulneración a este derecho, en razón a que las cesantías son una prestación social que debe ser pagada de manera obligatoria por el empleador, una vez se da por terminado el contrato de trabajo; según el artículo 254 del CST no se admiten pagos parciales antes de la terminación del contrato.

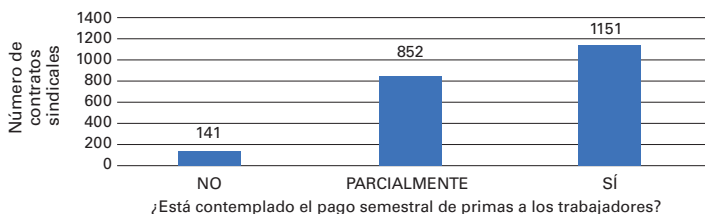


Figura 12: Prima de servicios

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

En esta gráfica se muestra que las primas legales se reconocen en 1151 contratos, en 852 se reconoce parcialmente, y en 141 contratos no se reconoce. La Corte Constitucional en la Sentencia C-871 de 2014 dispuso que la prima de servicios es “una compensación por otorgar a los trabajadores dados los beneficios que se generan de la prestación de sus servicios, reconociendo el valor social y económico que representa el trabajo”; a su vez, el artículo 306 del CST establece la obligación que tiene todo empleador de pagar la prima de servicios que corresponde a 30 días de salario por año trabajado. Puesto en estos términos, existe una vulneración en 141 contratos sindicales, por cuanto no se realizó el pago de la prima legal.

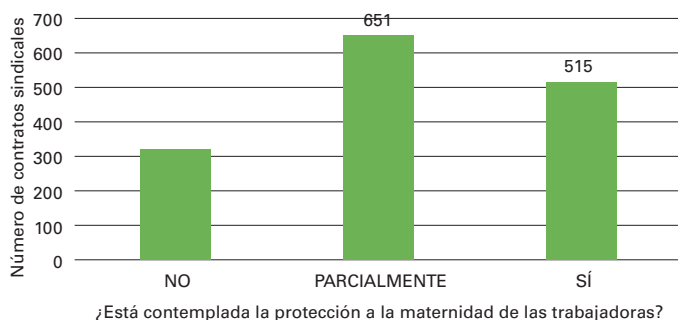


Figura 13: Protección a la maternidad

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

En esta gráfica se observa que en 651 contratos, equivalente al 43.7%, se protege la maternidad de manera parcial, sea porque no se respeta el tiempo reglamentario de licencia de maternidad o porque no se remunera ese tiempo de trabajo. Por otro lado, en 515 contratos, que representan el 34.5%, se garantizan los descansos y los sueldos estipulados, en tanto que en 323 contratos que equivalen al 21% no se ofrece ningún tipo de protección a las maternas. Se observa, además, que a pesar de que existe un 34.5% donde se cumple con la protección a la maternidad, todavía queda un largo camino por recorrer, frente a los que no lo garantizan y los que lo garantizan de manera parcial, ya que como lo ha venido mencionando la Corte Constitucional, específicamente en la Sentencia SU-070 de 2013, existe una obligación del Estado de brindarle una especial protección

a la mujer embarazada y lactante, además de garantizarle un subsidio cuando la mujer se encuentre desempleada o desamparada. Esta protección también deriva de la importancia que tiene el derecho a la vida en nuestro ordenamiento jurídico; es así como se concretan otros derechos.

En ese sentido, indicó la Corte, “la protección reforzada de la mujer embarazada, estaría incompleta sino abarcara también la protección a la maternidad”, lo que quiere decir que esa protección se extiende más allá del proceso de gestación y de dar a luz.

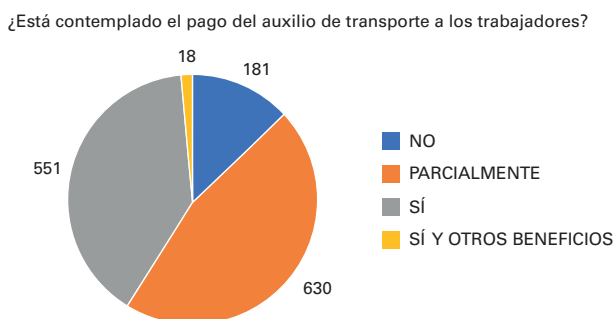


Figura 14: Auxilio de transporte

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

El auxilio de transporte es una prestación que se establece a los trabajadores para que puedan sufragar —como su nombre lo indica— los gastos del transporte desde el domicilio al lugar de trabajo. El auxilio de transporte tiene un limitante y es que solamente se les garantiza a aquellas personas que devenguen hasta 2 salarios mínimos. En la gráfica 14 se evidencia que en 551 (45.6%) contratos sí se garantiza el auxilio de transporte, mientras que en 630 (39.9%) se garantiza de manera parcial.

Por otro lado, en 181 (13%) no se reconoce el auxilio de transporte, ya sea porque las personas vinculadas al contrato sindical devengan más de 2 salarios mínimos o, simplemente, no se les reconoce. Es importante mencionar que en 18 contratos (1.3%) se reconoce el auxilio de transporte y otros beneficios como la alimentación y la educación.

**AFECTACIONES A LA TRIADA DE LA LIBERTAD
SINDICAL: ASOCIACIÓN, NEGOCIACIÓN Y HUELGA**

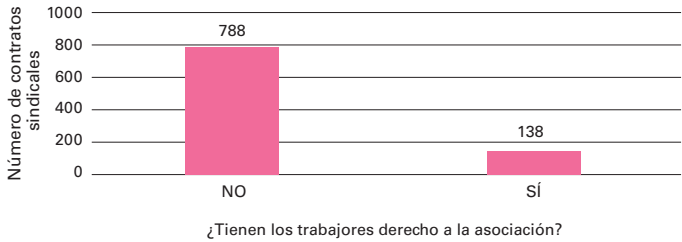


Figura 15: Derecho de asociación

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

Para el derecho de asociación, solamente se encontró información en 926 contratos, lo que representa el 16% de la muestra total de 5635. En este sentido, en el 85% de los 926 contratos analizados se niega el derecho a la asociación de los trabajadores; esto se debe a que se establece como obligación la afiliación al sindicato para conseguir un empleo, con lo cual se vulnera el derecho a la libertad sindical, que comprende tanto la libertad para afiliarse como para desafiliarse (Sentencia C-797 de 2000, Corte Constitucional, M. P. Antonio Barrera Carbonell). Por otro lado, solamente en 138 contratos que equivalen al 15%, se concede este derecho.

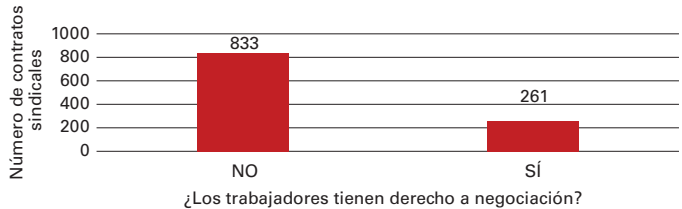


Figura 16: Derecho de negociación

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

En el caso del derecho a la negociación, solo se encontró información en 1094 contratos, lo que representa el 19,4% de la muestra total de 5635 contratos. Para este total, en 833 contratos, es decir, el 76%, se niega el derecho a la negociación, mientras que en 264 contratos que equivalen al 24%, está explícito este derecho; quiere decir que se encuentra permitido en el contrato o reglamento del sindicato. Como se observa en la gráfica, en la mayoría de contratos se vulnera el derecho fundamental a la negociación, un derecho característico de las sociedades democráticas que no puede faltar en las luchas reivindicativas de los sindicatos para garantizar mejores condiciones laborales para las personas trabajadoras.

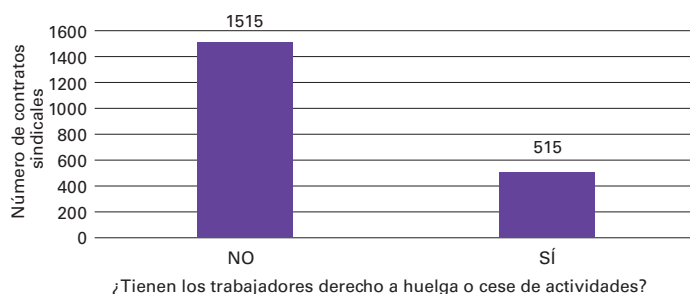


Figura 17: Derecho de huelga

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

Para el derecho a la huelga, solamente se encontró información en el 36% de los contratos de la muestra de total (5635 contratos). De esos 2030 casos, en el 75% no se tiene derecho a la huelga. Según lo observado, existe una prohibición expresa en los contratos o el reglamento de los sindicatos de “disminuir intencionalmente el ritmo de ejecución del trabajo o suspender actividades en forma injustificada o intempestiva” (Muñoz, 2018, p.119), lo que en definitiva vulnera el derecho fundamental a la huelga, consagrado en el artículo 56 de la Constitución Política de 1991. Solamente el 25% de los contratos permiten que el trabajador haga huelga, ralentice o cese sus actividades.

¿QUIÉNES GANAN CON EL CONTRATO SINDICAL?

Las empresas son las grandes ganadoras del contrato sindical

Las empresas que celebran contratos sindicales resultan ampliamente ganadoras con su uso; tanto en el orden jurídico como en el económico encuentran beneficios mediante una reglamentación laxa de la figura que permite descargar las responsabilidades del empleador al sindicato, ahorrando costos laborales que se evidencian en la contabilidad de la empresa.

En aquello relativo a las obligaciones a cargo de la empresa, surgidas de la suscripción del contrato sindical, está obligada a pagar el valor total del contrato acordado con las directivas sindicales, como si se tratase de un contrato de prestación de servicios y es el sindicato quien debe hacer el pago a los trabajadores como si se tratase de una transacción civil, aunque de por medio hay derechos laborales fundamentales como el salario, las prestaciones sociales, los aportes a la seguridad social y los aportes parafiscales.

Además, el Artículo 2.2.2.1.24. del decreto 36 de 2016, a la letra señala otras obligaciones de la empresa que suscribe el contrato sindical:

Prestar inmediatamente los primeros auxilios en caso de accidente o de enfermedad.

Guardar absoluto respeto a la dignidad y los derechos de los afiliados vinculados para la ejecución del contrato sindical.

Cumplir el reglamento, mantener el orden y el respeto a las leyes.

Estas obligaciones son similares a las establecidas en los numerales 3, 5 y 9 del artículo 57 del CST, que habla sobre las obligaciones especiales del empleador. No obstante, se dejan por fuera muchas otras como: poner a disposición de los trabajadores los instrumentos adecuados para el desarrollo de sus labores; implementar un programa de seguridad y salud en el trabajo tendiente a cuidar la salud de los trabajadores, y prevenir las enfermedades y accidentes laborales; el pago de la seguridad social y de las prestaciones sociales, que según el Decreto 36 de 2016 le corresponde al sindicato, lo que termina otor-

gándole un rol ajeno a su naturaleza, ya que en la práctica se estaría convirtiendo en un empleador más.

Teniendo en cuenta lo planteado, es incuestionable que los grandes ganadores del contrato sindical son las empresas usuarias (públicas y privadas) que se benefician del servicio que les prestan los trabajadores, porque ahorran costos laborales en lo atinente a salarios, prestaciones sociales, el pago de la seguridad social. Ello se realiza a través de una estrategia empresarial que le permite eludir su responsabilidad como verdadero empleador, lo cual no sería posible si no existiera un facilitador, para el caso, los dirigentes sindicales que se vienen presutando para burlar la legislación laboral y vulnerar los derechos de los trabajadores, lo que a fin de cuentas se traduce en ganancias económicas al fungir como intermediarios.

En el sector salud, sobre todo, son altas las cifras de dinero que se ahorra el Estado en condición de empleador, al sustituir los contratos laborales y las relaciones legales y reglamentarias por contratos sindicales, evento que traslada la mayoría de las obligaciones a los sindicatos en detrimento de los trabajadores y en beneficio de los empleadores. Conviene establecer el monto de los dineros ahorrados por los hospitales colombianos que son las entidades que en mayor medida han hecho uso de este mecanismo de contratación, con la única finalidad de ahorrar costos y en consecuencia, generar trabajo indigno e indecente.

Además de analizar el sector salud, en la investigación también se tuvo la posibilidad de revisar el caso concreto de la Sociedad de Comercialización Girdle & Lingerie S.A.S., anteriormente conocida como C.I. Leonisa S.A. como ya se dijo, que si bien es cierto no se compara con las cifras tan aterradoras del sector salud, es un caso significativo porque en el sindicato denominado Sintracontexa agrupa a 4500 trabajadores —según información suministrada por sus delegadas—, a quienes les pagan el salario mínimo o un poco más, dependiendo de la antigüedad; adicionalmente, no tienen derecho a la indemnización cuando son despedidos sin justa causa (GF1, Medellín, 29 de noviembre de 2018). Es irrefutable que esta situación les permite a los empleadores ahorrar mucho dinero, si tenemos en cuenta que a un trabajador vinculado directamente con la Sociedad de Comercialización Girdle & Lingerie.S.A.S., gana alrededor de

\$1.600.000, es decir, casi el doble, realizando labores muy similares a los trabajadores que suscriben el contrato sindical (GF2, Medellín, 28 de marzo de 2019).

Dirigentes sindicales y asesores jurídicos de los “sindicatos de papel”

Quienes prestan sus buenos oficios para crear los sindicatos, también se consideran grandes ganadores del contrato sindical, porque se han venido prestando para realizar intermediación laboral ilegal, facilitando que los sindicatos asuman un rol de empleadores que no les corresponde, obteniendo así ganancias económicas considerables mediante la afectación de los derechos y garantías consagradas en la legislación laboral que busca proteger a los trabajadores. Se trata de “sindicatos de papel”, porque su fin último es el ánimo de lucro, pues por cada contrato sindical suscrito, como intermediarios en el suministro de personal, el sindicato puede recibir una cuota de administración, que, dados los valores de los contratos, puede resultar bastante cuantiosa, *afectando de muerte* al sindicalismo reivindicativo que históricamente ha luchado por el bienestar de la clase trabajadora, con esta conversión hacia un empresariado.

Los dirigentes sindicales y los asesores jurídicos de este tipo de sindicatos que se prestan para facilitar el uso indebido del contrato sindical, son los responsables de la afectación de los derechos de los trabajadores, porque cuando empieza a prevalecer el interés particular sobre interés colectivo, característico de las organizaciones sindicales, en donde todos deberían beneficiarse de los acuerdos a los que se lleguen, se desdibuja su rol y su naturaleza política de buscar el bienestar de los trabajadores.

La siguiente tabla da cuenta de los beneficios económicos obtenidos por algunos sindicatos desde el año 2010 hasta el año 2016, por efecto del uso indebido del contrato sindical. Estas cifras permiten corroborar que los grandes ganadores del contrato sindical son los dirigentes sindicales y las empresas beneficiarias; los primeros, porque no redistribuyen todas las utilidades entre los afiliados partícipes, y las empresas, como se ha mencionado, en diferentes oportunidades reducen en gran parte los costos laborales de contratación.

Tabla 1. *Beneficios económicos de algunos sindicatos*

Sindicato	Valor
Sindicato antioqueño de anestesiología (ANESTESIAR)	\$ 493.208.713.120
Sindicato de trabajadores oficiales empleados públicos y servidores de la salud (SINTRAOEMPUH)	\$ 430.838.336.838
Asociación gremial especializada en salud del occidente (AGESOC)	\$ 132.789.353.486
Sindicato de gremio de la salud (SINTRACORP)	\$ 107.844.199.217
Federación gremial de trabajadores de la salud (FEDSA-LUD)	\$ 94.506.390.510
Sindicato colombiano de trabajadores integrados del sector salud (INTEGRASALUD)	\$ 84.692.969.697
Asociación de trabajadores del sistema nacional en salud, seguridad social y saneamiento ambiental (DARSALUD-AT)	\$ 77.647.468.122
Sindicato de trabajadores de la salud del departamento del Cauca (SINTRASALUDCAUCA)	\$ 66.128.215.228
Sindicato de gremio ANESMEDIC	\$ 59.307.972.509
Asociación de servidores del sector salud (ASSS)	\$ 54.714.034.788
Total	\$ 1.601.677.653.515

Fuente: elaboración propia con datos suministrados por el Ministerio del Trabajo (2010-2016).

¿QUIÉNES PIERDEN?

Los grandes perdedores del contrato sindical son los trabajadores que, por la necesidad de acceder a un ingreso, se afilian a este sin ser conscientes de la importancia que reviste el sindicato para la democracia y el ejercicio de sus derechos, lo que vulnera el principio de libertad sindical, el cual entraña la libertad positiva a afiliarse y la libertad negativa a desafilarse.

Como se pudo observar en las gráficas anteriores, los trabajadores que suscriben un contrato sindical no tienen derecho a que se les pague un salario acorde con la labor que prestan en la empresa beneficiaria, ya que a pesar de que realizan labores similares a las que

desarrollan los trabajadores vinculados directamente con la empresa, van a ganar mucho menos, lo cual atenta contra el principio de “a igual trabajo salario igual” que debe tener todo trabajador en virtud de su propio trabajo. Además del salario, también se ven afectados otros derechos individuales como el pago de las cesantías, la prima de servicios, la protección a la maternidad, la jornada laboral, dado que no en todos los contratos sindicales se garantiza. Los trabajadores, así mismo, ven afectados otros derechos colectivos, especialmente la triada libertad sindical, derechos a la asociación, negociación y huelga, derechos colectivos que en sociedades democráticas deben ser garantizadas, precisamente, para el ejercicio de otros derechos.

Otro gran perdedor son las verdaderas organizaciones sindicales, quienes, de una parte, sufren el desprestigio por el mal manejo de algunos dirigentes sindicales a ciertas organizaciones. La imagen del sindicalismo colombiano se ha visto afectada por una política tendiente a desacreditar el sindicalismo reivindicativo, porque lo consideran una piedra en el zapato a la hora de luchar por sus derechos. Por otra parte, porque pasan a hacerse cargo de las obligaciones de los empleadores, quienes delegan sus responsabilidades en materia del contrato laboral y todas las obligaciones que de él se derivan, golpeando, a su vez, a los trabajadores, quienes pierden sus derechos laborales y su estabilidad física y psíquica.

CONCLUSIONES

Los grandes ganadores con el uso creciente del contrato sindical son los empleadores que frecuentemente lo utilizan para enganchar trabajadores como mano de obra barata y precarizada, mediante una estrategia empresarial que les permite ahorrar costos laborales referidos al pago de salarios, prestaciones sociales, condiciones laborales en materias de seguridad y salud en el trabajo y aportes a la seguridad social, en favor de los trabajadores que les prestan sus servicios personales en sus empresas y/o establecimientos de comercio.

De acuerdo con las bases de datos suministradas por el Ministerio del Trabajo (2018), solo entre 2013 y 2015 se celebraron en Colombia 5635 contratos sindicales, lo que indica un crecimiento exponencial a lo largo y ancho de toda la geografía del país, siendo Valle del

Cauca, Antioquia, Cauca, Santander y Huila los departamentos que más contratos suscribieron; de ellos 5353, es decir, el 95%, se efectuaron en el sector público de la salud para la realización de actividades misionales o conexas, lo cual evidencia que es el mismo Estado el principal responsable de la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras vinculados mediante contrato sindical a quienes se les vulneran los derechos a un salario mínimo vital y móvil, auxilio de transporte, vacaciones, prestaciones sociales, afiliación y pago de la seguridad social, pago de aportes parafiscales para el Sena, cajas de compensación familiar e ICBF, licencias de maternidad, derecho a asociarse libremente a un sindicato, derecho de negociación colectiva y derecho a la huelga.

Por su parte, las organizaciones sindicales se desnaturalizan al asumir, a través de la intermediación laboral ilegal, un rol que no les corresponde, ya que deben pagar salarios, seguridad social, implementar el sistema de seguridad y salud en el trabajo, llevar a cabo los procesos disciplinarios, en vez de velar por la protección de sus asociados y sus mejores condiciones laborales.

Las cifras encontradas reflejan la magnitud del problema, lo cual se podría explicar por fenómenos como el de la precarización laboral en el contexto de nuevas formas de contratación, para evadir la protección establecida en el derecho laboral, como es el pago de la seguridad social y el de las prestaciones sociales.

De la base de datos suministrada por el Ministerio del Trabajo (2018) se puede verificar que las características de los contratos sindicales celebrados entre 2010 y 2016, es que son contratos de corta duración, en su mayoría se remunera con el salario mínimo, en algunos se garantizan las prestaciones sociales, el auxilio de transporte y la licencia de maternidad y, en otros, se garantizan de manera parcial o no se garantizan. Por otro lado, se evidencia una gran vulneración a la triada de la libertad sindical: asociación, negociación y huelga en la mayoría de los contratos sindicales analizados.

Otro de los grandes ganadores del uso fraudulento del contrato sindical son aquellos dirigentes sindicales que se prestan para realizar intermediación laboral ilegal, a cambio de beneficios económicos.

Capítulo 5

Del proletariado al precariado o de cómo las cosas tienden a empeorar para la clase trabajadora colombiana

Los precarios no viven fuera de la sociedad. No son excluidos: son despojados de sí mismos por la sociedad que los fabrica, manteniéndolos a flote, con pie adentro y otro afuera, creando así el ejército de reserva que necesita el capitalismo para prosperar de manera limitada. La desposesión de sí mismo culmina con la privación de la voz y del rostro del precario.

GUILLAUME LE BLANC.

Sergio Andrés Giraldo Galeano

Jorge Arango Mesa

INTRODUCCIÓN

En este capítulo nos proponemos esclarecer y precisar las diferencias teóricas fundamentales, entre las categorías proletariado/precariado; y además, señalar las características propias del fenómeno conocido como precarización laboral, que afecta la situación de aquellas personas que trabajan bajo la modalidad del contrato sindical.

Respecto al primer propósito, abordamos la noción de proletariado, conforme se ha construido teóricamente, desde el siglo XIX, por parte de la tradición marxista. En lo atinente al análisis del término precariado, nos apoyamos en algunos de los estudios realizados por el economista británico Guy Standing (2010), quien se ha encargado de desarrollar el contenido y los alcances de este concepto con una meticulosidad tan extraordinaria que le ha valido ser considerado su creador.

Sobre el desarrollo de esta categoría, además, serán tenidos en cuenta los valiosos aportes de algunos reconocidos estudiosos del

tema, como Richard Sennett (2005), Ulrich Beck (1998), Guillaume Le Blanc (2007) y Zygmund Bauman (2018), con el ánimo de comprender de una manera más prístina el tema relativo a la incidencia de la globalización en la precarización del trabajo y en la precariedad de la existencia misma de los trabajadores.

Ahora bien, el término *precariado* deriva de la palabra *precariedad* que hace referencia a la carencia de recursos, seguridad o estabilidad. Por supuesto, la precariedad no se reduce exclusivamente a la degradación de las condiciones del sujeto laboral, sino que refiere a un fenómeno más complejo que afecta todas las dimensiones de la vida actual. Vivimos una época difícil en la que es común hablar de la precarización de la salud, de la educación, del medio ambiente y del acceso a los alimentos, pero también de la fragilidad de los vínculos familiares, de la pérdida de solidez de la amistad y hasta de la inestabilidad de las relaciones amorosas (Bauman, 2018).

Para Sennett (2005), la precariedad está asociada al proceso de flexibilización que promueve el capitalismo y resalta el impacto negativo que esta situación tiene en el carácter de las personas. Este autor devela las perversiones de la cantinela capitalista con la que se hace un permanente llamado a ser competitivos, a abandonar los procesos, a ser valientes y asumir riesgos dejando atrás los moldes *asistencialistas* del estado de bienestar.

Contrario a la vida frugal y cómoda que promete la doctrina neoliberal, las investigaciones de Sennett han servido para evidenciar que la exaltación de la innovación y de la competitividad, realmente han resultado perversas porque sumergen en una tremenda angustia a los individuos que se sienten superados por la creatividad, emprendimiento y arrojo de quienes sí “saben aprovechar” las oportunidades que les brinda el capitalismo y alcanzan el éxito. En efecto, ante la frustración que produce el fracaso personal, en un mundo que supuestamente ofrece todas las oportunidades para superarse y ascender hasta lo más alto de la pirámide social, el carácter del derrotado, del individuo fracasado, se corroe; esto, se destruye progresivamente.

El carácter [es] el valor ético que atribuimos a nuestros deseos y a nuestras relaciones con los demás. Horacio, por ejemplo, escribe que el carácter de un hombre depende de sus relaciones con el mundo. En este sentido, “carácter” es una palabra que abarca más

cosas que la más moderna “personalidad”, un término referido a deseos y sentimientos que pueden existir dentro de nosotros sin que nadie más lo sepa. El carácter se centra en particular en el aspecto verdadero, “a largo plazo”, de nuestra experiencia emocional. El carácter se expresa por la lealtad y el compromiso mutuo, bien a partir de la búsqueda de objetivos a largo plazo, bien por la práctica de postergar la gratificación en función de un objetivo futuro. (Sennett, 2005, p. 2)

La precariedad se extiende a todas las esferas de nuestra vida personal y colectiva, deshumanizando a quien toca, pues logra desgarrar sus relaciones con el mundo y estraga su experiencia emocional. La precariedad se hace todavía más insufrible cuando se obliteran las razones que históricamente la han producido y cuando el silencio social justificante contribuye a su normalización. Sin embargo, y a pesar de la absurdidad de una vida precarizada, el sujeto que la padece no logra vislumbrar que es muy difícil darle respuestas coyunturales a problemas que son estructurales, convirtiéndose así en una víctima propiciatoria que antes de levantarse contra el sistema, prefiere autoinculparse por incapaz, por débil, por cobarde, pero “en realidad, el precario se encuentra forzado por la precariedad. Se halla forzado, en particular, a entrar en procesos de despersonalización que amenazan con anular todas sus potencialidades individuales” (Le Blanc, 2007).

Es de aclarar que a pesar de los múltiples escenarios en los que se manifiesta la precariedad de la existencia, el término se utiliza en este capítulo para hacer referencia a las condiciones laborales signadas por los bajos ingresos, la temporalidad, la inseguridad y la desprotección social, la imposibilidad de armonizar la vida familiar y la jornada laboral, el trabajo infantil, la discriminación, el acoso laboral y la imposibilidad para sindicalizarse.

Nuestro tiempo es el tiempo de los desempleados, de los excluidos del mercado de trabajo, de los inútiles, *de los nadie*, de los malabaristas del rebusque, de los que viven del diario; en fin, es el tiempo de *los precarios*. De aquellos que integran un ejército de reserva fantasmagórico que los gobiernos tratan de conjurar recurriendo a maquillajes estadísticos y a un repertorio de medidas neuróticas por lo repetitivas y equivocadas: contrato de primer empleo, teletrabajo, *outsourcing*, trabajo por horas o, como lo ha evidenciado esta investigación, el contrato sindical.

Para Guy Standing (economista escocés y gran analista del problema obrero, que adicionalmente lidera la lucha por una renta básica universal), los hombres y mujeres que sufren alguno de los rasgos de esta incertidumbre laboral conforman una nueva clase social subordinada al capital que ha dado en denominar *precariado* y que, según advierte, viene brotando de los escombros ocasionados por la evidente destrucción de muchos de los derechos, libertades y garantías que el proletariado conquistó a fuer de luchas y sacrificios (Standing, 2011).

No significa esto último que el precariado suplante, o desplace totalmente, al proletariado en su relevante papel histórico contra la dominación ejercida por quienes tienen el control de los medios de producción y usurpan el poder político; pero sí debe reconocerse que cada vez se hace más amenazante. La aparición del precariado no puede entenderse como causa de la desaparición del proletariado, pero sí como un síntoma de su pérdida de capacidad para reconstituirse como ese sujeto colectivo que desde la esperanza marxista era el encargado de contrarrestar con ahínco los ataques que el capitalismo de continuo pertrecha contra la dignidad de los más necesitados.

Precariado y proletariado conviven en el presente bajo la manopla amenazante de la flexibilización y la desregulación laborales. Lo anterior quiere decir que, aunque la mayoría de la gente padece la desprotección e ineficacia de las normas del derecho laboral, viéndose obligados a aceptar condiciones de trabajo inseguras, inestables e indignas con tal de sobrevivir, paralelamente sigue existiendo una minoría de trabajadores, sobre todo, aquellos pertenecientes a ciertos sectores sindicalizados que gozan de derechos laborales plenos y que conservan un espíritu emancipador. Habrá que subrayar, sin embargo, que cada vez son menos los miembros de la clase obrera que pueden sentirse tranquilos por preservar sus garantías y cada vez son más los que ven derruirse las bases necesarias para perfilar un proyecto de vida duradero, lo cual es, tal vez, el rasgo más distintivo del precariado.

También, habrá que señalar el crecimiento del precariado en las últimas décadas, lo cual, según Standing, se debe a que los avances tecnológicos, como las aplicaciones App, por ejemplo, rempazan la mano de obra y se prestan para imposibilitar que los trabajadores puedan demandar a un empleador concreto; pero también, porque

existen grandes masas de desempleados que están dispuestos a aceptar la evasión e irrespeto a sus derechos laborales con tal de obtener algún ingreso, así esto implique una flagrante violación a los mínimos que, en el caso colombiano, son irrenunciables. En suma, son cada vez más los seres humanos que aceptan con mansedumbre condiciones de trabajo que pervierten la naturaleza protectora de la legislación laboral, si eso les asegura, por lo menos, el pan diario.

Aunque Standing ubica al proletariado y al precariado en orillas distintas, se presenta de todos modos una relación entre el proletariado y el precariado que no resulta muy sana, pues, al parecer, el segundo contribuye inconscientemente a cavar la tumba del primero. Lo anterior se explica porque cuando un trabajador cede a la necesidad inmediata y permite que sus derechos sean birlados, no solo está manifestando su falta de autoconciencia y su servidumbre voluntaria al amo, sino que, de manera indirecta, le está entregando armas a los explotadores para propagar la idea de que las conquistas históricas del proletariado, materializadas en las instituciones del derecho laboral, resultan injustificables y carentes de operatividad en el presente.

En otras palabras, se crea un círculo vicioso en el que la pérdida de garantías jurídicas de los trabajadores, deriva en el incremento de la precariedad, y la precariedad, cuando se acata con mansedumbre, o incluso se llega a anhelar en ciertos casos, es aprovechada por los empleadores para repotenciar nuevas reformas laborales dirigidas a socavar las garantías jurídicas que hagan falta y que desde la mirada del capitalismo rentista más salvaje son señaladas de obstaculizar la creación de nuevos puestos de empleo, espantar la inversión extranjera, producir inflación u otros sofismas por el estilo. En definitiva, y dadas las condiciones actuales del mundo del trabajo, incididas por la flexibilización y la desregulación, se percibe una migración mayor, por decirlo de algún modo, del proletariado al precariado que en sentido contrario.

En este orden de ideas iniciales, el precariado es más bien una categoría teórica en construcción que sirve para referirse a una clase social, también en formación, que está inmersa en la precariedad laboral entendida, en términos muy generales, como un conjunto heterogéneo de experiencias, complejizadas aún más, en ciertos casos, por la aparición de dispositivos tecnológicos que facilitan la explotación

laboral, cuyas condiciones de existencia se caracterizan por la incapacidad que tienen los individuos para construir una narrativa personal propia, como consecuencia de la inseguridad permanente que pueden llegar a sufrir en uno o varios de los que se consideran indicadores de un trabajo digno, como la libertad en su elección, los ingresos y la protección social.

La precariedad laboral, obviamente, es anterior al concepto de precariado, en el entendido de que trabajos mal pagados, humillantes e indignantes han existido desde siempre, pero la aproximación teórica al fenómeno solo se inicia a finales del siglo pasado y se consolida, resaltamos, gracias a la labor de Standing en los últimos años. La teorización, indudablemente, parte del análisis de una realidad que le es independiente, pero que sería muy difícil de comprender y, por supuesto, de transformar, sin conceptualizaciones y caracterizaciones que permitan distinguirla de otras realidades.

Por eso, la categoría de precariado resulta muy útil para entender la degradación del derecho laboral en estos tiempos y, en especial, para los fines de nuestra investigación, pues gracias a ella podemos entregar evidencia que nos ha servido para afirmar que el contrato sindical contribuye no solo a la precarización de las condiciones laborales, sino a engrosar esa clase social que recientemente se ha denominado precariado. Las personas que trabajan bajo la modalidad de contrato sindical, no gozan realmente de las libertades sindicales; padecen la desigualdad salarial y prestacional, sufren una inseguridad contractual que resulta contraria a la estabilidad que se busca al pertenecer a un sindicato, viven al límite de la deuda, porque no disfrutan de ingresos suficientes, y están sumergidos en el estrés continuo de no poderse fijar a metas a corto plazo.

ACERCAMIENTO CONCEPTUAL A LAS CATEGORÍAS PROLETARIADO Y PRECARIADO

Tanto proletariado como precariado son términos que hacen alusión a clases sociales conformadas por quienes solo cuentan con su fuerza de trabajo para sobrevivir, lo que las subordina a otra clase social, caracterizada por tener el control de la tierra, la industria, la tecnología y el capital, denominada burguesía. No obstante, es nece-

sario aclarar que el proletariado y la burguesía son clases sociales que tienen una relación turbulenta, pero también íntima, en el entendido de que el nacimiento de la primera dependió de las medidas económicas y políticas tomadas por la segunda, una vez obtuvo la victoria sobre los estamentos que dominaron la feudalidad; estos son: el clero y la nobleza.

Sin embargo, en la actualidad, y ante la enorme concentración de riqueza en pocas manos y el incremento de las condiciones de miseria de la mayoría, se hace necesario utilizar otros términos. El poder absoluto que los dueños de las grandes corporaciones ejercen sobre la vida de miles de millones de personas en el mundo, lleva a pensar que el término *burguesía* resulta muy restringido, y hasta anacrónico, para referirse a quienes ocupan el escaño más alto en la pirámide social. Por eso resulta más acertado hablar de *plutócratas* y *plutocracia*, es decir, individuos que gozan de un poder ilimitado derivado de sus inmensas fortunas y que carecen de principios éticos, por lo que consideran que no debe haber límites para un sistema que, como el capitalista, pretende sacar beneficio económico del agotamiento progresivo de la naturaleza humana y de la naturaleza terrestre. El fundamentalismo de la doctrina neoliberal no ha traído el bienestar general que prometió como consecuencia de la liberalización del mercado y el fomento del beneficio individual, sino todo lo contrario, esto es, un mundo cada vez más desigual, más cruel y más deshumanizado:

En casi todas partes del mundo la desigualdad está creciendo rápidamente, y esto significa que los ricos, y especialmente los muy ricos, son cada vez más ricos, mientras que los pobres, y especialmente los muy pobres, son cada vez más pobres (en su mayor parte en términos relativos, pero, en cada vez un mayor número de casos, en términos absolutos). Además, los ricos se están enriqueciendo sólo porque son ricos. Los pobres se empobrecen sólo porque son pobres. Hoy en día, la desigualdad se agrava siguiendo su propia lógica y su propio ritmo. No necesita ninguna otra ayuda, estímulo, presión o impulso externo. (Bauman, 2013, p. 22).

En todo caso, los plutócratas de hoy devienen de las posibilidades de acumulación de la riqueza que fomenta el modelo económico capitalista, impulsado en Europa por la burguesía a partir del siglo XI y que gracias a los triunfos revolucionarios por ella obtenidos en

los siglos XVIII y XIX, sirvió para impulsar la unidad nacional mediante la destrucción del régimen señorial y de los órdenes feudales privilegiados. La burguesía, efectivamente, es un agente histórico que, como bien lo señalara Alexis de Tocqueville (1969), se convirtió en el sepulturero de todo lo que, en la antigua sociedad, procedía de las instituciones aristocráticas y feudales, fundamentalmente, de aquellas sustentadas en un cierto tipo de modo de producción histórico basado en la propiedad de la tierra, anterior al capital moderno y al modo de producción capitalista. Esto permite retomar la vinculación histórica del proletariado y la burguesía, puesto que las cadenas que el modelo feudal imponía, finalmente fueron rotas por los burgueses, cuyo ascenso no solo marcó la derrota de la aristocracia, sino también la aparición del trabajador urbano vinculado a las fábricas y a las industrias.

Es bien sabido que la burguesía reclamaba, antes que la igualdad de privilegios con la nobleza y el clero, la posibilidad de ejercer la libertad política y, todavía más, las libertades económicas de empresa y de beneficio, pues de ellas dependía el desarrollo del capitalismo. La defensa de la libertad en todas sus formas es un rasgo definitorio de la mentalidad burguesa, que se concreta en la libertad de los bienes, como condición de su movilidad; la libertad de pensamiento, sin la cual no se podría alentar la investigación científica; y, por supuesto, las libertades personales, de las que depende la condición del asalariado para poder vender su fuerza de trabajo, elemento imprescindible de las nuevas empresas.

La burguesía defendió la idea de la autonomía personal, no solo como un mecanismo de protección frente a los abusos del poder monárquico, sino, además, con el objeto de liberar a los campesinos o siervos de la gleba que por su dependencia hacia los señores feudales, permanecían atados al sector rural y no podían ser conducidos a las ciudades para mover la maquinaria industrial. Así se explica el hecho de que el proletariado hubiera aparecido como consecuencia de las conquistas políticas e industriales de la burguesía.

Ahora bien, hemos advertido que tanto desde la tradición marxista como desde las recientes investigaciones de Guy Standing, se considera que el proletariado y el precariado son *clases sociales*, cuyos rasgos de distinción radican en que la primera es revolucionaria y

peligrosa la segunda. En aras de lograr solidez conceptual, consideramos necesario aclarar que cuando se habla de clases sociales, se hace referencia a la existencia de desigualdades entre los diferentes grupos que componen una sociedad que se ha organizado de manera estratificada. Cada uno de estos grupos está conformado por individuos que comparten características económicas derivadas de su participación en el sistema de producción y en la obtención de ingresos. La aparición de clases sociales deviene, entonces, como consecuencia de la desigualdad en el acceso a los recursos de todo tipo que se presenta en la sociedad.

Si bien el mismo Marx reconoció en una de sus cartas a Joseph Weydemeyer, fechada el 5 de marzo de 1852, que la noción de lucha de clases no fue un invento suyo, es necesario reconocer que el análisis más depurado sobre su desenvolvimiento y relación dialéctica, si es suya y solo suya:

Mucho antes que yo, algunos historiadores burgueses habían expuesto ya el desarrollo histórico de esta lucha de clases y algunos economistas burgueses la anatomía de éstas. Lo que yo he aportado de nuevo ha sido demostrar: 1)- que la existencia de las clases sólo va unida a determinadas fases históricas del desarrollo de la producción; 2)- que la lucha de clases conduce, necesariamente a la dictadura del proletariado; 3)- que esta misma dictadura no es de por sí más que el tránsito hacia la abolición de todas las clases y hacia una sociedad sin clases. (Marx, 1975).

Obviamente, lo que se entienda por clase social depende de la perspectiva sociológica que se asuma. No obstante, y por tratarse de un análisis en el que el concepto de proletariado es central, la mirada que nos resulta más útil es la devenida de la tradición marxista. Esta sostiene que en la sociedad capitalista, o de economía de mercado, se presentan dos clases sociales distanciadas por el papel que cumplen en la producción de mercancías. Por un lado, la clase de los propietarios de los medios de producción, denominados burgueses o capitalistas y, por el otro, la clase de los que se ven en la obligación de vender su fuerza de trabajo, por ser lo único que poseen, y que se denomina la clase obrera. Sus intereses antagónicos, asegura el marxismo, se hacen irreconciliables, pues la clase burguesa pretende defender la propiedad privada como eje del modelo capitalista, y la clase obrera

busca una sociedad más igualitaria, lo que pasa por la institución indefectible de la propiedad colectiva sobre los medios de producción.

Es en este sentido que la mirada marxista considera irresoluble el conflicto entre ambas clases, puesto que la desigualdad social es producida y reproducida deliberadamente por la clase burguesa, que se beneficia de ella, en perjuicio del interés general. Considera, además, que la desigualdad social es injusta porque nace de la violencia ejercida por la clase dominante para esclavizar a la población y adueñarse de las riquezas naturales, pero, sobre todo, porque la clase dominante controla y se reserva para sí recursos, como la educación, por ejemplo, que son necesarios para que la clase dominada pueda salir de su situación.

Pero la situación de explotación de las masas de trabajadores de pauperados no es inmutable o fatal. Marx creía firmemente que la miseria del proletariado era remediable siempre y cuando dejara de ser una “*clase en sí*”, esto es, carente de consciencia y fácilmente domable con reformas económicas insignificantes que no mellaban en lo más mínimo el estatus burgués; y pasara a convertirse en una “*clase para sí*”, es decir, en una clase consciente de su explotación, pero también de su enorme fuerza, que logra organizarse políticamente para trastocar completamente el orden burgués.

¿QUÉ ES EL PROLETARIADO?

Para Carlos Marx el proletariado es una clase social que aparece en la escena mundial gracias a las fuerzas productivas desatadas por la Revolución Industrial y que la burguesía logró controlar en favor de sus intereses. Aunque Marx dedicó gran parte de su obra a diseñar la estrategia que el proletariado debía aplicar para alzarse con el poder político, y que partía de la unión obrera internacional, es Lenin (1967) quien profundizará en el carácter audaz del proletariado, al definirlo como la clase social que tiene el objetivo definido de lanzar un ataque revolucionario contra los gobiernos capitalistas y de librar una guerra civil contra la burguesía de todos los países para conquistar el poder político hasta alcanzar la victoria del socialismo.

El término proletariado, tiene su origen en la palabra latina *proletarii* que hacía referencia a los ciudadanos que al no poseer ninguna riqueza únicamente podían aportar sus hijos (prole) al ejército ro-

mano. Comúnmente se suele considerar que se debe a Marx la recuperación de este término, pero fue Gracchus Babeuf (1760-1797) quien le otorgó la connotación que tiene en la actualidad, cuando lo utilizó para referirse al Cuarto Estado o a los trabajadores urbanos que después de prestar su fuerza a la burguesía, para derrotar al Antiguo Régimen, terminaron siendo excluidos por esta de toda participación en la reorganización política y económica de Francia. Babeuf intentó levantarse en contra del nuevo opresor burgués conformando un grupo conspirativo al que denominó Los Iguales constituido, en su mayoría, por individuos pertenecientes a los trabajadores urbanos depauperados, pero sus principales líderes, incluyéndolo a él, fueron descubiertos, condenados mediante un juicio sumario y ejecutados en la guillotina.

A pesar de que el proyecto revolucionario de Babeuf duró poco, muchas de sus propuestas siguieron vivas en el ideario de los socialistas franceses; algunos de ellos, Buonarroti, Saint- Simón, Blanqui o Proudhon, se encargaron de divulgar el lenguaje que utilizaba para fomentar la unidad de las masas y es así como el término proletariado se hizo popular en los círculos de la izquierda radical europea desde comienzos del siglo XIX.

En síntesis, el término proletariado se usó para referirse indistintamente a la clase obrera; empero, es innegable que Carlos Marx se encargó de enriquecer su significado, sobre todo, a partir de la publicación del Manifiesto Comunista en 1848, y de su liderazgo en la conformación de un movimiento internacional para luchar contra la explotación burguesa.

Desde luego, nos referimos a su participación en la Primera Internacional (1864- 1876) y a los debates chispeantes que allí protagonizó contra los comunistas libertarios o anarquistas. En efecto, la feroz contienda encabezada por Mijail Bakunin y Carlos Marx había comenzado con algunas tibias diferencias respecto a la conservación o no del derecho de herencia y se calentó rápidamente con el asunto referente a la conformación de partidos políticos de talante comunista para participar en el juego democrático propuesto por las leyes del Estado- burgués. Lo que aconteció cuando se tocó el tema de la transición socialista, para pasar del capitalismo al comunismo, convirtió en un hervidero el escenario, porque a los anarquistas no les hizo mucha

gracia aquello de la “dictadura del proletariado” propuesto por los marxistas y de ahí en adelante todo se evaporó.

Para Bakunin y sus huestes, el proletariado o “la flor del proletariado”, como a él le gustaba llamarla, no estaba constituida por las capas altas de los trabajadores industriales o técnicos, sino por la chusma, la gentualla, la caterva conformada por los millones de desheredados e iletrados, desdeñosamente motejados por Marx con el apelativo de lumpen-proletariado. Bakunin veía, pues, que existía en el ladronzuelo, en el indigente, en la prostituta callejera y en el pequeño contrabandista sujetos que podían actuar revolucionariamente y, además, de forma espontánea. Para este grandioso exponente de la acracia, no había que despreciar a los sectores más bajos y excluidos de la población, ni siquiera a los delincuentes miserables, a la hora de sumar brazos y piernas para la Revolución.

Marx tenía por ley de conducta adversar y contradecir en todo —o, por lo menos, en gran parte— a Bakunin, sin que importara el tema; y para no perder la costumbre, Marx pensaba que el proletariado no eran los pobres, dado que pobres habían existido desde la aparición de la propiedad privada. Por eso el proletariado era para Marx una clase social de la que podía señalarse su origen histórico; es decir, una génesis identificable, gracias a la consolidación de la burguesía como clase hegemónica después de haber triunfado en sus revoluciones sociales y económicas.

Marx afirmaba que ni la pobreza ni el infortunio volvían proletarios a los hombres, sino su indignación frente a la explotación burguesa. Desde la teoría marxista, la condición de proletario no se adquiere por el simple hecho de ser un trabajador pobre, sino por haber adquirido una conciencia de clase que lo lleven a indignarse por la humillación que significa producir mercancías que no le pertenecen. Era tanta la fe de Marx en el papel del proletariado en la aniquilación de la sociedad capitalista, que se atrevió a profetizar que la emancipación de las demás clases sociales, e incluso de todo el género humano, solo advendría cuando los proletarios se levantasen en revolución y desquiciasen el orden existente, pero a condición, eso sí, de que tuviera la capacidad, como se anotó párrafos arriba, de dejar de ser una “clase en sí” y convertirse en una “clase para sí”.

Como puede verse, Marx defendió con asiduidad la idea de que el proletariado es la clase que apunta a la destrucción de todas las clases, lo que incluye a la burguesía por ser su directa antagonista, pero también a la pequeña burguesía y al lumpen proletariado. Luego del triunfo apoteósico de la revolución obrera advendría ineluctablemente la Era del Hombre Nuevo, artífice del Mundo Nuevo. Sin embargo, la concienciación de la clase proletaria debe ir acompañada de una *acción de clase*, pues mientras más fuerte sea la conciencia de pertenecer a una clase social que merece liberarse, mayor será también la posibilidad de ejecutar una acción conjunta que desencadenará la subversión de sistema capitalista.

Pero el proletariado, a pesar de encarar la hegemonía de la burguesía internacional a lo largo del siglo xx con algunas experiencias exitosas, no alcanzó a consolidar una victoria definitiva y en vez de dar paso a una época de igualdad en la cual las clases sociales se han difuminado como resultado de la desaparición de la propiedad privada de los medios de producción; se evidencia el incremento en la desigualdad, la pérdida de derechos laborales, la desarticulación del movimiento obrero internacional y la aparición de una nueva clase social peligrosa, que se conoce con el apelativo de precariado.

¿QUÉ ES EL PRECARIADO?

Desde que Guy Standing acuñara el término *precariado* a mediados de la primera década de este siglo, no ha dejado de ser mencionado en cientos de publicaciones anuales en las que se analizan las implicaciones del capitalismo flexible en la vida personal y colectiva de los trabajadores de todo el mundo. El término pasó a hacer parte del arsenal conceptual sociológico con el que los estudiosos del tema buscan resignificar la cuestión obrera, intentando contener las atroces consecuencias del plan desregulatorio propio de la globalización neoliberal. Standing logró posicionar el concepto *precariado* al lado de otros tan esclarecedores como *modernidad líquida* de Bauman o *sociedad del riesgo* de Beck.

Llama poderosamente la atención que aunque el título original en inglés del libro de Standing fue “*The precariat: the new dangerous class*” [*El Precariado: una nueva clase peligrosa*], en español fue

traducido simplemente como *El precariado: una nueva clase social*. El término precariado, inicialmente resulta, por lo menos llamativo, dado que no solo hace referencia directa a la precariedad o precarización de la existencia en estos tiempos de liberalización económica, sino por su parecido fonético con la palabra *proletariado*. En efecto, relación sonora guardan, y semántica también, porque el precariado, según Standing está sustituyendo paulatinamente al proletariado, y sustituyendo, en gran medida, sus programas aspiracionales.

Debemos resaltar que el precariado no puede ser considerado un grupo social homogéneo, pues en él se enmarcan individuos con claras tendencias xenófobas, nacionalistas y de extrema derecha, así como defensores de los valores democráticos y de políticas más incluyentes. Se trata de una clase social que no cuenta con la identidad y pertenencia a la vida fabril que el proletariado alcanzó en los siglos XIX y XX, caracterizada, entre otros aspectos, por la estabilidad laboral, la conquista de derechos y de instituciones para la consolidación de la lucha obrera como los sindicatos o los partidos políticos.

El precariado encuentra serios obstáculos para generar una identidad que trascienda hacia acciones colectivas, porque está conformado por personas con diferencias educativas, que padecen una desgastante transitoriedad y movilidad en sus puestos de trabajo. Lo anterior proviene de las nuevas dinámicas impuestas por la globalización capitalista en el mundo laboral, que tienden a profundizar cada vez más en fenómenos como la desregulación y la flexibilización.

La situación del trabajador precarizado no puede abordarse únicamente desde el punto de vista de la pérdida de sus derechos laborales o de la desmejora de sus salarios; debe atenderse a los efectos que esta situación de inestabilidad y permanente desarraigo laboral tiene en su salud mental y en su vida familiar. El tedio y el cansancio que invaden al precariado es la consecuencia lógica de la condición de sometimiento que trae consigo el incremento de la jornada laboral, el sacrificio físico de tener dos o más empleos basura para poder solventar sus necesidades básicas, la renuncia al disfrute de la privacidad debido a los requerimientos constantes que los aparatos tecnológicos le facilitan actualmente a los empleadores y, por supuesto, la total imposibilidad de desarrollar otras dimensiones estéticas, lúdicas y creativas del ser humano que dependen del descanso diario y del ejercicio de un ocio sano.

La precariedad laboral se define, entonces, como un fenómeno asociado al declive del estado de bienestar y al auge del neoliberalismo que incide directamente en el mercado laboral de la mayoría de países, buscando la fragmentación de las asociaciones obreras, el debilitamiento de las instituciones de carácter social, la desnaturalización de las relaciones laborales y la banalización de la ética del trabajo que, como plantea Bauman, permitía considerar el trabajo como un camino que al mismo tiempo creara prosperidad para las naciones y poner fin a la pobreza de las personas. (Bauman, 2000).

La precariedad laboral afecta negativamente al trabajador sumiéndolo en una situación de incertidumbre permanente frente a la continuidad de su empleo e incrementando con ello su condición de vulnerabilidad respecto a los intereses del capital. Ciertamente, fenómenos como el desempleo, la transitoriedad del empleo, la informalidad y la pérdida de garantías laborales no solo repercuten en la economía de los trabajadores a través de la disminución de sus ingresos; tal vez las consecuencias más funestas de la precarización laboral están asociadas a la pérdida de su estabilidad emocional, lo cual, dicho sea de paso, repercute negativamente en su salud mental.

Un ambiente laboral precario incapacita al individuo para trazarse proyectos a largo plazo y construir una identidad ocupacional. Muy por el contrario, el trabajador precarizado se torna vacilante para tomar decisiones que puedan repercutir en su vida futura, perdiendo con ello el control sobre su propia existencia, lo cual, cuando se extrapola a apuestas colectivas, termina minando la cohesión social y socavando los presupuestos más elementales de la vida colectiva.

La precariedad genera desconfianza en los otros, ansiedad, alienación y fragmentación de la personalidad, porque pone a tambalear derechos que se habían alcanzado a lo largo de muchos años de lucha obrera y que, debido a su incorporación a los marcos constitucionales de los países democráticos, se consideraban blindados frente a cualquier política regresiva. Podemos afirmar, con fundamento en lo anterior, que aspectos como la seguridad en el empleo, la seguridad en el puesto de trabajo, la seguridad frente a accidentes o enfermedades, la seguridad en los ingresos y la seguridad en la participación política a través de sindicatos, todos ellos constitutivos de un *derecho*

del trabajo garantista, están siendo deteriorados por el fenómeno de la precariedad.

La pérdida de la seguridad laboral en las diferentes dimensiones arriba mencionadas está llevando a miles de hombres y mujeres, que dependen de su trabajo como única forma de subsistencia, a sufrir diariamente la incertidumbre de perder sus derechos o, por lo menos, de verlos disminuidos, ante el avance de las políticas neoliberales en materia de acumulación de capital y mercantilización de la fuerza laboral. Esta situación de incertidumbre constante despoja a los trabajadores de su capacidad para reaccionar y resistir, como otrora lo hicieron los movimientos obreros por medio de la organización y la acción sindical. El trabajador precarizado es más vulnerable al poder hegemónico del capitalismo, porque la inestabilidad que sufre lo hace sentir frágil y abandonado a su suerte, sin otra opción que la de obedecer en silencio y someterse sin ofrecer resistencia a las condiciones que le impone el mercado de trabajo.

Para Ulrich Beck (1998) los riesgos se extienden a las diversas esferas de la sociedad contemporánea, especialmente en la crisis ambiental y en los efectos impredecibles de la energía nuclear; pero en el caso concreto del problema laboral, se traduce en incremento de la pobreza de las clases subordinadas que presencian con impavidez cómo las conquistas sociales que se fraguaron en décadas de lucha, vienen perdiéndose irremisiblemente. Existen múltiples factores que llevan a concluir a Beck que la principal característica de las sociedades actuales es el riesgo, entendido, en términos generales, como una situación de peligro en la que las zonas seguras se hayan amenazadas por los poderes criminales del capitalismo, carentes de cualquier sentido ético y movidos por un espíritu temerario en donde las situaciones límite acaecen continuamente.

Una de esas zonas seguras que hoy está bajo amenaza, logró su definición gracias a la configuración progresiva del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Resulta evidente que el sistema jurídico encargado de proteger las libertades y garantías laborales viene siendo atacado por las contrareformas agresivas que tuercen el sentido de los principios laborales, todos ellos orientados a darle equilibrio a una relación de naturaleza asimétrica, como la que se presenta entre los poseedores de los medios de producción y los desposeídos de estos.

La precarización laboral es una de las expresiones de la sociedad del riesgo, por cuanto obnubila al individuo para tomar decisiones liberadoras, entendidas como acciones directas y decididas para resistir la explotación a la que está sometido. De esta manera, se produce una suerte de normalización del sometimiento que elimina cualquier aspiración transformadora desde su misma construcción ideal. Ante el desvanecimiento de las fronteras normativas que delimitaban la *zona segura del derecho laboral* (principios, garantías, libertades, acuerdos de carácter internacional), terminan por oscurecerse también las razones justificantes de las medidas que tienden a proteger la parte más débil en una relación laboral. Es así como cualquier intento por reivindicar una normatividad respetuosa de la dignidad de los trabajadores y limitativa de la acumulación desaforada del capital, es relacionada con modelos políticos de izquierda que continuamente son señalados por los aparatos ideológicos al servicio de la globalización, como postulados caducos por antiliberales y antidemocráticos.

De todo esto, lo que resulta más desesperanzador y paradójico es que los trabajadores precarizados se autoexponen al riesgo, del cual habla Beck, cuando reproducen el discurso del amo al afirmar que los salarios de hambre y la pérdida de garantías se debe, verbigracia, a la sobreoferta de mano de obra proveniente de los inmigrantes, a la elevada tributación a la que están obligados los empleadores o a medidas proteccionistas que desestiman la inversión extranjera.

Por el contrario, para la mayoría de los trabajadores precarizados no existe ninguna relación entre su situación de vulnerabilidad y el modelo económico capitalista; y mucho menos resulta contradictorio que *la producción social de la riqueza* desemboque en la *apropiación individual de la ganancia*. Esta es la razón por la cual algunas capas del precariado han sido proclives a reafirmar valores nacionalistas y posturas neoliberales que apelan por la no intervención del Estado en las supuestas dinámicas armónicas de la economía de mercado.

Por otra parte, la precarización laboral es, en gran medida, un paso necesario en la consolidación del proyecto neoliberal, y esto no solo porque afecta negativamente los ingresos de los trabajadores, sino porque produce el *desarraigo* del lugar donde estos despliegan su actividad productiva, en el entendido de que en una relación signada por la transitoriedad, no es posible construir vínculos afectivos

y solidarios ni con la empresa para la que se trabaja ni con las personas con las cuales se comparte el ciclo productivo. Tal como lo expresa Sennett (2010), ocurre, entonces, que el compromiso con el trabajo se vuelve superficial, pues le falta al obrero la comprensión de lo que se está haciendo.

El planteamiento anterior podría contribuir a la explicación del porqué se ha debilitado tanto el movimiento sindical en contextos de precarización, puesto que, además de la dificultad que existe para conformar asociaciones obreras con trabajadores que tienen contratos de temporalidad limitada, debemos añadir que la supresión de cualquier ligadura emocional con el lugar de trabajo y con los compañeros de trabajo o, como se ha dicho, de desarraigo, produce el desinterés de incorporarse a discusiones y luchas de carácter colectivo. Un trabajador precarizado jamás va a considerar *suyo* el cargo que desempeña; tampoco sentirá motivación para aportar en el mejoramiento de *sus* condiciones y las de *sus* compañeros. Como puede observarse, no solo se trata de imposibilitar jurídicamente al trabajador para que ejerza sus derechos laborales individuales y colectivos; se busca también desmotivarlo, desmoralizarlo, desarticulando su voluntad para ejercerlos.

En este punto resulta esclarecedor definir algunas de las características del trabajo precario, para lograr comprender, posteriormente, los atributos de esa nueva y peligrosa clase social que para Guy Standing es el precariado. La precariedad en el mundo del trabajo se caracteriza por: i) una duración limitada del contrato laboral, dado que la contratación por término indefinido se convierte en la excepción; ii) se tienen salarios bajos y se presenta la imposibilidad de participar de beneficios no salariales; iii) no se cuenta con mecanismos para defender los derechos, por lo que se está en una situación de indefensión frente a las arremetidas de los intereses económicos por parte del empleador; iv) las condiciones de seguridad en el ámbito laboral son pésimas y no se tiene acceso a la seguridad social; y, por último, (v) se crean las condiciones jurídicas para que las empresas promuevan prácticas contractuales ilegales, fraudulentas o abusivas. Esta última característica sirve para entender el auge de fenómenos como la desregulación y la flexibilización laborales.

La precariedad laboral contribuye a minar tanto al *empleo de calidad* como al *trabajo decente*, porque excluye del mercado de trabajo

a aquellos hombres, sobre todo, a aquellas mujeres que quieren trabajar, pero no pueden, como por ejemplo las amas de casa; también excluye del empleo, que es el caso de quienes quieren trabajar, pero no encuentran oficio y, por último, excluye a millones de personas del empleo productivo, pues, aunque se encuentren trabajando, las labores que desempeñan son inseguras y de bajos ingresos, como los trabajadores informales.

Precisamente, la precariedad laboral se hace manifiesta con más notoriedad en esta última exclusión propia del denominado “trabajo informal”, en virtud de que se trata de actividades económicas que escapan a la órbita regulatoria de las leyes comerciales, laborales y fiscales, pero, en cambio, caen en la órbita del derecho policial y administrativo. El Estado se manifiesta en las relaciones laborales de los trabajadores informales, no a través del Código sustantivo de trabajo, sino a través del Código de Policía; no mediante la figura del Inspector de Trabajo sino del funcionario de Espacio Público.

También podría mencionarse como expresión de la precariedad laboral, el auge de la subcontratación, en la medida en que se trata de una estrategia que promueve la flexibilización de las funciones de la empresa, ya que: i) permite disponer con facilidad del número de trabajadores y de su lugar de trabajo, impactando sobre el empleo eventual y los salarios por productividad; ii) la subcontratación cuenta con un repertorio de estrategias para atacar a los sindicatos, puesto que genera una tendencia hacia la contratación individual en detrimento de la contratación colectiva a través de las Convenciones; iii) de igual manera, la subcontratación se utiliza para dar la apariencia de que la estructura organizativa de la empresa es menos jerarquizada y que se valora la disposición y la creatividad individual; iv) la subcontratación se apoya en los cambios normativos a nivel nacional e internacional, contando así con suficiente protección jurídica para desarrollar los aspectos citados anteriormente; v) por último, la subcontratación se ha alimentado gracias al aprovechamiento de nuevas tecnologías para promover, por un lado, la acumulación de capitales y, por otra parte, la comunicación global ubicua e inmediata. En la actualidad podemos atestiguar cómo la incorporación de la tecnología en las empresas destruye más puestos de trabajo de los que crea.

Con claridad meridiana se puede observar cómo la precariedad es un fenómeno global que ha generado la aparición de dos clases

sociales levantadas sobre la burguesía y el proletariado. Ahora son los plutócratas y el precariado quienes protagonizan una nueva lucha histórica que ha transformado la estructura social prevalente durante los últimos doscientos años. Es precisamente por ello que para Guy Standing el precariado es una clase social peligrosa, ya que está sustituyendo a la clase en la que se cifraban las grandes esperanzas del cambio; es decir, al proletariado. Se trata de una clase que tiene gran inestabilidad e inseguridad laboral y, por ende, en las diferentes dimensiones personales y colectivas de su existencia. Resulta paradójico que muchos de quienes conforman el precariado gocen de buenos salarios, pero han perdido muchas de las garantías conquistadas históricamente por el proletariado. Este es un rasgo bastante notorio en esta nueva y peligrosa clase social: el precariado viene perdiendo de forma acelerada los derechos que el proletariado adquirió durante más de dos siglos de lucha.

Así las cosas, para Guy Standing, la peligrosidad del precariado en la actualidad se presenta porque, primero, rechaza las ideologías políticas dominantes en el siglo xx; esto es, descrece de la democracia y del liberalismo. Segundo, están sujetos a constante presión porque tienen una vida inestable laboralmente, lo que los priva de una narrativa ocupacional que les permita ser conscientes de su propia biografía; son seres desbiografiados, sin proyectos duraderos, porque las situaciones de explotación a las que se ven sometidos les impide tener dominio sobre su propia historia personal. Tercero, muchos de quienes integran el precariado tienen un nivel de educación que está por encima del trabajo que desempeñan. Cuarto, el precariado depende de su salario, en el entendido de que no tienen otros beneficios, ni acceso a derechos sociales; lo anterior, los hace vivir endeudados y preocupados porque cualquier error de cálculo en la economía doméstica los podría llevar a perderlo todo. Quinto, es una clase que está perdiendo derechos, garantías y libertades en vez de irlos ganando; esto, como se anotó líneas arriba, demarca unas diferencias profundas con el proletariado (Standing, 2010).

PRECARIEDAD, PRECARIADO Y CONTRATO SINDICAL

Según el más reciente informe de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE, 2022), sobre la relación

entre las condiciones laborales y la vida personal de los trabajadores, Colombia ocupa el lugar más bajo en la lista de países miembros. Lo anterior, refleja el impacto negativo de las políticas laborales en nuestro país y el desprecio que los diferentes gobiernos de los últimos treinta años han demostrado por la cuestión obrera. Este organismo multilateral, conocido como “el club de los países ricos”, manifestó en el informe su preocupación por el desbalance entre calidad del empleo y calidad de vida que se presenta en Colombia, en parte, porque el nuestro es el último país en ser ratificado como miembro; en parte, porque la OCDE considera que el desarrollo económico depende, en gran medida, del bienestar de los trabajadores y de sus familias.

Es dramático que sean cada vez más los colombianos que buscan infructuosamente un empleo de calidad, en tanto su confianza en sí mismos se ve corroída y sus capacidades físicas e intelectuales empiezan a atrofiarse. Es bien sabido que la pérdida de práctica afecta el dominio de cualquier saber, ciencia o disciplina y que muchas personas optan por abandonar la búsqueda de trabajo como una forma de escapar a una preocupación constante y a un problema sin solución. Tal vez sea cierto, como lo anota Le Blanc, que “vivir la precariedad y el desempleo renunciando a buscar trabajo es protegerse contra los juicios negativos sobre sí mismo a los que remite la búsqueda infructuosa de trabajo”.

En Colombia, la flexibilización y la desregulación laborales¹ se han incardinado para devastar la moral de los trabajadores y hacerlos

¹ Aunque comúnmente los conceptos de *flexibilización* y *desregulación* se presentan como sinónimos, o se utiliza la flexibilización como un fenómeno que incluye a la desregulación, hemos preferido distinguir entre ambas. Entendemos por desregulación laboral un proceso que busca sustraerse a todas aquellas normas que tengan como fin proteger o tutelar los derechos de los trabajadores, fomentando el regreso a formas de contratación regidas por la ley de la oferta y la demanda, donde se privilegia la autonomía de la voluntad de las partes y se imposibilita al Estado para intervenir en la verificación de los aspectos fundamentales de la relación laboral. La desregulación laboral se manifiesta a través de figuras jurídicas donde supuestamente no existe una relación de subordinación. De otro lado, entendemos por flexibilización una estrategia dirigida a menoscabar los derechos laborales con el argumento de que el incremento de las garantías otorgadas a los trabajadores va en detrimento del crecimiento económico, eliminando de esta manera rigideces en el proceso productivo, incluida la mano de obra. Para el Banco Mundial, la flexibilización se convierte en un

presa fácil del abuso, de la explotación y de la manipulación mediática, que a partir de la propagación de matrices informativas busca desviar la atención sobre las verdaderas razones de la precarización laboral, adjudicando la culpa de tanta miseria a una legislación anacrónica que no se compadece con las demandas del nuevo mundo del trabajo, cuando no de las ideas de izquierda o de una conspiración internacional. Por lo demás, silencio absoluto frente a la enorme responsabilidad de las medidas económicas neoliberales y al incremento en la agresividad capitalista².

CONCLUSIONES

La pérdida de garantías laborales y la quiebra de la seguridad social, así como el auge de formas de contratación propias del derecho civil o comercial, han sumido a los trabajadores y a las trabajadoras colombianas en una profunda precariedad. En el caso concreto del contrato sindical, esta investigación ha evidenciado que se trata de una figura que lesiona los intereses de quienes se incorporan en ella y desnaturaliza la contratación colectiva. Precisamente, en ello radica su perversión, en que no solo descompensa las condiciones de los tra-

instrumento bastante idóneo para que los países aumenten su productividad y puedan competir en un contexto tecnoeconómico como el actual.

- ² La flexibilización y la desregulación obedecen a toda una estrategia diseñada para propiciar la acumulación capitalista, que en su fase actual y de acuerdo con el economista colombiano Libardo Sarmiento Anzola (2004), se erige sobre los siguientes mandamientos: *Al capitalismo lo caracteriza el decálogo siguiente: i) propiedad privada y concentrada de los medios de producción, ii) conducción del proceso económico hacia el mercado, iii) maximización de las ganancias, iv) racionalidad en la producción e irracionalidad en el consumo, dando lugar a adictos al trabajo e idiotas del consumo, v) las personas y las comunidades son simples medios para los fines del capital, vi) acumulación ampliada y expansión económica sin límites, vii) destrucción continua de la naturaleza, producto de un modelo productivista y de consumo nefasto para el planeta y mortal para el conjunto de la humanidad, viii) configuración y expansión mundial como sistema societal que tiende a controlar, dominare imponer su propia lógica de valoración a todas las dimensiones humanas, sociales y de la naturaleza, ix) fuerte polarización clasista entre ricos y pobres, x) legitimación del sistema por parte del Estado a través del garantismo institucional sabiamente combinados con el terrorismo, esto es, la violencia ejercida frente a aquellos que transgreden los límites de la norma constituida por la clase dominante.* (p. 263)

bajadores, sino al mismo sistema jurídico laboral, tanto en el orden constitucional como en el legal.

Cuando se celebra, o se *hace*, un contrato sindical, se *deshace* el derecho laboral colectivo; es decir, se desmejora, se debilita, se precariza la vida de los “asociados”. Para Guy Standing, el precariado, es una nueva clase social y distinta al proletariado, porque ha variado las características propias de la clase obrera desde sus orígenes: organizarse para desafiar el orden establecido por los dueños de los medios de producción, desarrollando acciones para alcanzar en forma paulatina o decididamente revolucionaria, mejores condiciones para los trabajadores y todos los demás sectores que padecen los rigores del capitalismo. En esa búsqueda han sido vitales los sindicatos y el contrato sindical desmedra el papel histórico de las organizaciones obreras para evitar la acumulación de riqueza a costa de la miseria de los trabajadores.

Existe un claro antagonismo entre el precariado y el proletariado, ya que tienen diferentes relaciones de producción o relaciones de trabajo. A diferencia del proletariado, las relaciones del trabajador precarizado son inestables, maleables, temporales porque cambia rápidamente de un trabajo a otro, porque sus puestos son conseguidos por intermediarios o agencias de empleo. Aunque siempre ha existido el trabajo temporal, lo que hace la distinción es lo que el autor denomina precarización, que consiste en amoldar las expectativas de vida a los empleos inestables (Standing, 2011).

Por otra parte, en el proletariado las personas, generalmente, aprendían un oficio y en este permanecían durante un tiempo relativamente prolongado; en el precariado se exige a las personas que adquieran diferentes destrezas, y al cambiar de empleo debe adquirir otras competencias; es decir, no hay una identidad profesional. Además, sus fuentes de ingresos difieren de los de otros grupos, porque los trabajadores pertenecientes al precariado no reciben los mismos beneficios sociales que reciben los trabajadores pertenecientes a la clase proletaria. Por último, afirma Standing, las relaciones del precariado con el Estado son diferentes a la clase proletaria, porque su pasividad frente a medidas regresivas ha acelerado la pérdida sistemática de los derechos laborales históricamente conquistados.

Es en este orden de ideas que se pueden ubicar las características que Guy Standing encuentra en el precariado, es decir, en los trabajadores que desempeñan labores a través del contrato sindical. Los trabajadores que están contratados bajo la figura del contrato sindical no tienen empleos estables; ellos permanecen mientras esté vigente el contrato entre la empresa y el sindicato contratante, que generalmente son periodos de un año o mientras dure la obra o labor a desempeñar.

Las personas que desempeñan labores mediante el contrato sindical, deben adquirir una y otra vez competencias diferentes, debido a que se les contrata para labores disímiles, es decir, no hay identidad profesional. Más todavía, su salario difiere del realizado por personas contratadas directamente por las empresas, aunque desempeñen exactamente la misma función y, paradójicamente, no participan de las convenciones o pactos de los trabajadores vinculados. Lo anterior obedece a que, generalmente, estos contratos se celebran para evadir las cargas laborales.

La relación con el Estado es diferente a la de los trabajadores que son contratados directamente por las empresas, pues según la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencia T-303 de 2011, M. P. Juan Carlos Henao Pérez), hay una relación de iguales entre el sindicato y la empresa que contrata, por lo tanto, no existen las mismas vías judiciales para el reclamo de derechos; y no existe solidaridad patronal, como sí la hay cuando trabajadores de una empresa van a prestar servicios a otra, en ejercicio de una actividad misional.

La flexibilización que se practica con el contrato sindical busca desaparecer las medidas protectoras de las organizaciones obreras como la autonomía para asociarse, darse sus propios estatutos, elegir la junta directiva y acceder a los fueros. Lo anterior, sumado al reconocimiento jurídico del despido sin justa causa, a la disminución de la remuneración correspondiente a los recargos nocturnos, dominicales o festivos; en suma, consolidan toda una estrategia de debilitamiento a la actividad sindical.

El trabajo de campo realizado en esta investigación que arrojó los casos expuestos y analizados en este libro, dan cuenta del daño que la proliferación de contratos sindicales fraudulentos le infringe al empleo de calidad en Colombia. Sumado a ello, las reformas hechas a contrapelo del mandato constitucional y del estatuto laboral, como

la obscena y solapada contratación por horas que recientemente fue avalada por el ejecutivo, explican por qué nuestro país registra los índices de desempleo más altos a nivel mundial y es considerado el lugar en el que menos garantías brinda el Estado para dignificar la existencia a través del trabajo y alcanzar la justicia social.

Referencias bibliográficas

- Abramo, L. (1996). Trabajo, trabajadores y desarrollo socioeconómico en América Latina y el Caribe: Algunas notas para la discusión. *Sociología del Trabajo*, (28), 47-74 <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/6415>
- Acrip y Fedesarrollo (Agosto, 2013). La tercerización laboral en Colombia. En: *Informe mensual del mercado laboral* (1-6). Fedesarrollo.
- Aricapa, R. (2008). Las cooperativas de trabajo asociado en el sector textil antioqueño, la negación del trabajo decente. *Lo que va de las CTA al contrato sindical: Caso Leonisa*. Escuela Nacional Sindical. Documentos de la escuela 73.
- Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (Andi). (2019). *Terce- rización e intermediación laboral: balances y retos*. <https://www.andi.com.co/Uploads/Tercerizacio%CC%81n%20e%20intermediacio%C-C%81n%20laboral%20balance%20y%20retos%20Colombia%20CESLA.pdf>
- Barona Betancourt, R. (2019). *El contrato sindical en Colombia*. Universidad Externado de Colombia.
- Bauman, Z. (2000). *Trabajo, consumismo y nuevos pobres*. Gedisa.
- . (2013). ¿La riqueza de unos pocos nos beneficia a todos? Paidós.
- . (2018). *Amor líquido. Sobre la fragilidad de los vínculos humanos*. Paidós.
- Beck, U. (1998). *La sociedad del riesgo. hacia una nueva modernidad*. Paidós.
- De Tocqueville, A. (1969). *El Antiguo Régimen y la Revolución*. Ediciones Guadarrama.
- Bedoya, R. y Caruso, N. (2006). Hacia un balance de las cooperativas de trabajo asociado. *Ensayos Laborales ENS*, (15), Medellín. http://biblioteca.clasco.edu.ar/Colombia/ens/20170804043329/pdf_911.pdf
- Benavides, E. (Abril-junio, 2009). Las cooperativas de trabajo asociado en Colombia. *Deslinde*, (44).
- Campos, J. L. M. (2003). El cooperativismo en la historia de la literatura económica. *Ciriec-España, Revista de economía pública, social y coope- rativa*, (44), 9-32.

- Observatorio Cooperativo. (Agosto, 2009). Las cooperativas de Trabajo Asociado en Colombia. Confecoop, (11). Medellín. <http://www.confecoop.coop/observatorio/11/files/doc11.pdf>
- Congreso de la República de Colombia. (1931, junio 23). Ley 83 de 1931. Sobre sindicatos. *Diario oficial*. Año LXVII. N. 21735. 10, junio, 1931, pág. 8. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1627577>
- . (1931, diciembre 7). Ley 134 de 1931. Sobre sociedades cooperativas. *Diario Oficial*. Año LXVII. N. 2186. 15, diciembre, 1931, pág. 1. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1807194>
- . (1936, agosto 5). Acto legislativo 1 de 1936. Reformatorio de la Constitución. *Diario Oficial*. Año LXXII. N. 23263. 22, agosto, 1936, pág. 5. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1824914>
- . (1945, marzo 14). Ley 6 de 1945. Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo. *Diario Oficial* N.º 25.790, del 14 de marzo de 1945. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=1167>
- . (1988, diciembre 23). Ley 79 de 1988. Por la cual se actualiza la Legislación Cooperativa. *Diario Oficial* N.º 38.648. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=9211>
- . (1998). Ley 454 de 1998. Por la cual se determina el marco conceptual que regula la economía solidaria, se transforma el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas en el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, se crea la Superintendencia de la Economía Solidaria, se crea el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras y de Ahorro y Crédito, se dictan normas sobre la actividad financiera de las entidades de naturaleza cooperativa y se expiden otras disposiciones. *Diario Oficial* N.º 43.357, de 6 de agosto de 1998. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0454_1998.html
- . (1990, diciembre 28). Ley 50 de 1990. Por la cual se introducen reformas al Código sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial*. N.º 39618. 1 de enero de 1990. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=281>
- . (2008, julio 22). Ley 1233 de 2008. Por medio de la cual se precisan los elementos estructurales de las contribuciones a la seguridad social, se crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Pre-cooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar, se fortalece el control concurrente y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial* N.º 47.058 de julio 22 de

2008. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=31586>
- Corte Constitucional de Colombia. Magistrado ponente: Antonio Barrera Carbonell. (29 de junio de 2000). Sentencia C-797.
- . Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. (13 de noviembre de 2014). Sentencia C-871.
- . Magistrado ponente: Alexei Julio Estrada. (13 de febrero de 2013). Sentencia SU-070.
- . Magistrado ponente: Juan Carlos Henao Pérez. (28 de abril de 2011). Sentencia T-303.
- . Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. (27 de mayo de 2011). Sentencia T 457 de 2011. Colombia.
- . Magistrado ponente: Juan Carlos Henao Pérez. (28 de abril de 2011). Sentencia T 303 de 2011.
- . Magistrado ponente: Jorge Iván Palacio Palacio. (12 de marzo de 2014). Sentencia T 136 de 2014.
- . Magistrado ponente: María Victoria Calle Correa. (2015). Sentencia T 138 de 2015.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Magistrado ponente: Luis Javier Osorio López. (11 de agosto de 2009). Sentencia con radicación SL- 32756 de 2009.
- . Sala Laboral. Magistrado ponente: Martín Emilio Beltrán Quintero. (29 de octubre de 2019) Sentencia con radicación SL-4616-2019.
- . Sala Laboral. Magistrado ponente: Jorge Luis Quiroz Alemán. (30 de junio de 2021) Sentencia con radicación SL 3086- 2021.
- Consejo de Estado. Sección segunda. Magistrado ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. (06 de julio de 2015). Sentencia con radicación 11001-03-25-000-2010-00240-00(2019-10).
- . Sección cuarta. Magistrado ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez. (12 de junio de 2019). Sentencia con radicación 19001-23-33-000-2013-00540-01(22335)
- Constitución Política de la República de Colombia De 1886. (1986, 1 de diciembre). Constitución política de Colombia.
- Corte Constitucional Colombia. Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz. (1 de marzo del 2000). Sentencia C-211 de 2000.
- Díaz, J. (Enero-diciembre, 2009). Estado social de derecho y neoliberalismo en Colombia: estudio del cambio social a finales del siglo xx. *Antropol. sociol.*, (11), 205-228.

- Ermida, O. y Colotuzzo, N. D. (2009). *Descentralización, tercerización, subcontratación*. Lima: Oficina Internacional del Trabajo.
- Escuela Nacional Sindical (ENS). (2017). *Matriz sobre contrato sindical a marzo de 2019*. Medellín.
- Guerra, F. (Mayo de 2019). *Implicaciones del contrato sindical en el trabajador sindicalizado y sus derechos laborales individuales y colectivos*. Ponencia presentada en Encuentro de red sociojurídica. Universidad de Medellín
- Gutiérrez Londoño, D. (2019). *Del sindicalismo reivindicativo al sindicalismo de participación: ¿una falacia para desnaturalizar al movimiento sindical?* Ponencia presentada en el Congreso de la Asociación Latinoamericana de Estudios del Trabajo —Alast—, realizado de 10 al 12 de julio en las universidades Nacional y La Salle en Bogotá.
- Hernández, Á. A. (2008). *Ideología política y sindicalismo en Colombia, 1944-1946*. Pontificia Universidad Javeriana.
- Martínez, O. F. (2013). Colombia, el paradigma de la transformación política de 1930 a 1946. La política inconclusa de «La revolución en marcha». *Revista Colombiana de Ciencias Sociales*, 4(2), 336-347
- Isaza, J. G. (2003). Flexibilización laboral: un análisis de sus efectos sociales para el caso colombiano. *Revista Equidad y Desarrollo*, (1) 10-40. <https://ciencia.lasalle.edu.co/cgi/viewcontent.cgi?article=1127&context=eq>
- Le Blanc, G. (2007). *Vidas ordinarias, vidas precarias. Sobre la exclusión social*. Nueva Visión.
- Lenin, V. I. (1967). *Obras completas*. Catago.
- López Jiménez, J. et. al. (2015). El contrato sindical ¿un beneficio para el afiliado o una figura de intermediación y afectación de derechos laborales? *Universitas Estudiantes Bogotá (Colombia)*, 25(12), 13-32.
- Marx, K. (1975). *Correspondencia*. Progreso.
- Mejía, R. S. (2009). *República Liberal: sociedad y cultura*. Centro Editorial de la Facultad de Ciencias Humanas de la Universidad Nacional de Colombia.
- Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social. (2018). *Bases de datos de los contratos sindicales registrados desde 2010 a 2019*. Medellín.
- Ministerio de Salud. (2011, abril 26). *Boletín de Prensa*. Bogotá. <https://www.minsalud.gov.co/comunicadosPrensa/Paginas/Cap%C3%ADtulo-laboral-del-TLC-con-Estados-Unidos-garantiza-los-derechos-de-los-trabajadores.aspx>.
- Ministerio de la Protección Social. (2010). *Cartilla Contrato Sindical*. Bogotá. <https://es.calameo.com/books/000735797783cc1045050>

- Moreno, O. y Pulgarín, C. A. (2016). *El contrato sindical: análisis histórico y legal de la contratación colectiva en Colombia*. Universidad Autónoma Latinoamericana.
- Mujica Zapata, M. G. (Enero-junio, 2014). Tercerización laboral: práctica prohibida en la Ley Orgánica del Trabajo, trabajadores y trabajadoras. *Observatorio Laboral*
- Revista Venezolana*, 7(13), 73-93.
- Muñoz, S. M. (2018). *El contrato sindical y sus efectos a la luz del concepto de trabajo decente ¿Hacia un nuevo modelo sindical?* Universidad Pontificia Bolivariana.
- Observatorio del mercado de trabajo y la seguridad social. (2007). Universidad Externado de Colombia. Boletín N.º 10, Bogotá.
- Organización Internacional de Trabajo (OIT). (1944). Declaración de Filadelfia relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo. https://dhpedia.wikis.cc/wiki/Declaraci%C3%B3n_de_Filadelfia
- . (1997). Convenio 181 sobre las agencias de empleo privadas. https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312326, consultada el 20/11/2019.
- Orrego, D. F. (2018). *La formación jurídica del trabajo en Colombia: Textos y contextos de producción normativa (1893-1946)*. Universidad de los Andes.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (Ocde). (2022). Balance vida-trabajo. <https://www.oecdbetterlifeindex.org/es/topics/work-life-balance-es/>
- Osorio, V. et. al. (2014). El concepto de lo misional permanente y la tercerización ilegal: análisis sociológico y de la jurisprudencia de las Altas Cortes colombianas.
- Oviedo, A. (Julio-diciembre, 2008). Ideología política y sindicalismo en Colombia, 1944-1946. Inicios de la ofensiva contra el llamado sindicalismo político. *Revista Pontificia Universidad Javeriana*, 12(25), 117-135.
- Plá Rodríguez, A. (1994). Los derechos humanos y la Organización Internacional del Trabajo. Boletín técnico interamericano de formación profesional, Cinterfor, núm. especial “Nuevos desafíos nuevas respuestas, (27).
- Portafolio.co. (mayo 11, 2009). Cooperativas de trabajo son otro inconveniente del TLC entre Colombia y EE. UU. <https://www.portafolio.co/economia/finanzas/cooperativas-son-inconveniente-tlc-colombia-e-u-347318>.
- Presidencia de la República. (1944, septiembre 30). Decreto 2350 de 1944. Por el cual se dictan algunas disposiciones sobre Convenciones de Traba-

- jo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial del trabajo. (Segunda publicación). *Diario oficial*. Año LXXX. N. 25679. 27, octubre, 1944, pág. 1. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1872277>
- . (1950, septiembre 9). Decreto Ley 2663 de 1950. Sobre el Código sustantivo del trabajo. *Diario Oficial*. Año LXXXVII. N. 27407. 9, septiembre, 1950. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=33104>
- . (2006, diciembre 27). Decreto 4588 de 2006. Por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado. *Diario oficial*. Año CXLII. N. 46494. 27, diciembre, 2006, pág. 190. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1547487>
- . (2006). Decreto 657 de 2006. Por el cual se reglamentan los artículos 482, 483 y 484 del Código sustantivo del trabajo. Marzo 3 de 2006. _____. (2010, abril 28). Decreto 1429 de 2010. Por el cual se deroga el Decreto 657 del 3 de marzo de 2006, se reglamentan los artículos 482, 483 y 484 del Código sustantivo de trabajo y se dictan otras disposiciones. *Diario oficial*. Año CXLIV. N. 47694. 28, abril, 2010, pág. 2. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1285826>
- Ramírez, L. F. et. al. (2016). El cooperativismo y la economía solidaria: génesis e historia. *Cooperativismo & Desarrollo*, 24(109), 133-145.
- Ruiz Alarcón, R. (2009) Teorías que explican la subordinación. *Temas Socio-Jurídicos*, 27(56), 1-12. <https://revistas.unab.edu.co/index.php/socio-juridico/article/view/6>
- Sánchez, A. F. (2008). Protección laboral en la regulación actual sobre cooperativas de trabajo asociado, o déficit en trabajo decente. *Documentos de la Escuela Nacional Sindical*, (92). Medellín.
- Sarmiento Anzola, L. (2004). *Sistema mundo capitalista: fábrica de miseria y de pobreza*. Desde Abajo.
- Semillero Asuntos del Mundo del Trabajo. (2019). *El contrato sindical en la era neoliberal*. Ponencia presentada en el XXXII Congreso Internacional ALAS Perú 2019, realizado del 1 al 6 de diciembre en Lima, Perú. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Antioquia, Medellín.
- . (2019). *Del proletariado al precariado en el mundo del trabajo flexible, o de cómo las cosas tienden a empeorar para la clase trabajadora colombiana*. Ponencia presentada en el Congreso de la Asociación Latinoamérica de Estudios del Trabajo -Alast-, realizado de 10 al 12 de julio en las Universidades Nacional y La Salle en Bogotá.

- Senett, R. (2000). *La corrosión del carácter. Las consecuencias personales del trabajo en el nuevo capitalismo*. Anagrama.
- Standing, G. (2010). *El precariado. Una nueva clase social*. Editorial pasado y presente.
- Solano, S. P. (2010). Trabajo, formas de organización laboral y resistencia de los trabajadores de los puertos del Caribe colombiano, 1850-1930. *European Review of Latin American and Caribbean Studies*, (88), 36-60.
- Supiot, A. (Coord.). (1999). *Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del derecho del trabajo en Europa*. Tirant lo Blanch.
- Urrea, G. F. (2007). La rápida expansión de las Cooperativas de Trabajo Asociado en Colombia. *Escuela Nacional Sindical – Colciencias*, (65), 119-169.
- Valderrama, L. y Amado, A. M. (2019). El contrato sindical: un lobo con piel de oveja que devora el derecho fundamental a la libertad sindical. <http://ail.ens.org.co/opinion/el-contrato-sindical-un-lobo-con-piel-de-oveja-que-devora-el-derecho-fundamental-a-la-libertad-sindical/>, consultada el 20/07/2020.
- Vélez Osorio, V. (2017). Inconstitucionalidad del contrato sindical. *Cultura y trabajo*, 59-69.

Entrevistas y grupos focales

- Entrevista 1. Dirigente sindical de Sintra Isa. Realizada el 29 de noviembre de 2018 por Daniela Gutiérrez Londoño.
- Entrevista 2. Trabajador ESE San Rafael de Itagüí. Realizada el 25 de octubre de 2018 por Daniela Gutiérrez Londoño.
- Entrevista 3. Dirigente Metrosalud-Asmedas. Realizada el 27 de septiembre de 2018 por Camilo Beltrán-Santiago Ocampo.
- Entrevista 4. Presidente de Sintracontexta. Realizada el 27 de septiembre de 2018 por Jaime Mejía.
- Entrevista 5. Enfermera IPS Universitaria. Realizada el 4 de octubre de 2018 por Fabián Guerra.
- Entrevista 6. Enfermera IPS Universitaria. Realizada el 22 de octubre por Fabián Guerra.
- Entrevista 7. Experto. Realizada el 27 de septiembre de 2018 por Jaime Mejía.
- Entrevista 8. Trabajador IPS Universitaria. Realizada el 24 de noviembre de 2018 por Camilo Beltrán.

- Grupo Focal 1 –GF1– Dirigentes sindicales Sintracontexa. Realizado el 29 de noviembre de 2018 por María Rocío Bedoya, Jaime Mejía, Jorge Arango.
- Grupo Focal 2 –GF2– Líderes sindicales de Sintratextil. Realizada el 28 de marzo de 2019 por Santiago Ocampo y Daniela Gutiérrez.

Autoras y autores

María Rocío Bedoya Bedoya

Profesora investigadora de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia. Especialista en Derecho Laboral y de la Seguridad Social de la Universidad Pontificia Bolivariana. Magíster en Ciencia Política de la Universidad de Antioquia. Magíster en Empleo, Relaciones Laborales y Diálogo Social de la Universidad Castilla La Mancha de Albacete, España. Doctora en Gobierno y Administración Pública de la Universidad Complutense de Madrid, España. Coordinadora del grupo de investigación Derecho y Sociedad de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, donde coordina las líneas de investigación Derechos Sociales y Asuntos Públicos y Derechos y Políticas Públicas Migratorias. Coordinadora del Semillero de investigación Asuntos del Mundo del Trabajo, adscrito al grupo Derecho y Sociedad de la Universidad de Antioquia.

Correo electrónico: maria.bedoya@udea.edu.co

Daniela Gutiérrez Londoño

Abogada, Especialista en Derecho Procesal y Conciliadora de la Universidad de Antioquia. Magíster en Seguridad Social de la Universidad CES. Docente universitaria de pregrado y posgrado en la Universidad de Antioquia y en la Universidad CES. Empleada de la Rama Judicial del Poder Público.

Correo electrónico: daniela.gutierrez1@udea.edu.co

Jorge Arango Mesa

Abogado de la Universidad de Antioquia. Estudiante de la Maestría en Justicia y Tutela de los Derechos con énfasis en Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia. Docente de la Universidad

de Antioquia y de la Corporación Universitaria Remington. Coordinador académico del área de Derecho Civil de la Corporación Universitaria Remington. Abogado litigante. Miembro de los semilleros de investigación en Derecho Procesal y Asuntos del Mundo del Trabajo de la Universidad de Antioquia.

Correo electrónico: jorge_lamesa@hotmail.com

Juan Camilo Beltrán Pérez

Abogado de la Universidad de Antioquia. Especialista en Derecho Laboral y Relaciones Industriales de la Universidad Externado de Colombia. Miembro del Semillero de investigación Asuntos del Mundo del Trabajo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia. Cuenta con experiencia en el sector privado, y en asesoría y representación legal en materia de Derechos Fundamentales, Derecho Laboral y Seguridad Social.

Correo electrónico: camilo.beltran@udea.edu.co

Sergio Andrés Giraldo Galeano

Abogado y Magíster en Derecho de la Universidad de Antioquia. Estudiante de Doctorado en Educación y Estudios Sociales del Tecnológico de Antioquia Institución Universitaria.

Correo electrónico: sergio.giraldo@udea.edu.co

Fabián Sebastián Guerra Alvez

Abogado de la Universidad de Antioquia. Contratista de la Alcaldía de Leticia, Amazonas. Abogado litigante. Miembro del Semillero de investigación Asuntos del Mundo del Trabajo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.

Correo electrónico: fsebastian.guerra@udea.edu.co

Jaime Alberto Mejía Castrillón

Abogado de la Universidad de Antioquia. Magíster en Seguridad Social de la Universidad CES. Coordinador en Colombia del Instituto

Latinoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ILTRAS. Docente de pregrado y posgrado en la Universidad de Antioquia. Docente de pregrado en la Universidad de San Buenaventura. Abogado litigante y consultor legal.

Correo electrónico: jaimea.mejia@udea.edu.co

Néstor Aldemar Morales Betancur

Médico Laboral especialista en Salud Ocupacional, estudiante de la Maestría en Seguridad y Salud en el Trabajo y egresado del pregrado de Derecho de la Universidad de Antioquia. Profesor de la Universidad Antioquia del Consultorio de Seguridad Social Integral y de la Universidad Autónoma Latinoamericana de la Especialización de Seguridad Social. Médico calificador del Laboratorio de Merma de Capacidad Laboral de la Facultad Nacional de Salud Pública de la Universidad de Antioquia y perito auxiliar de la justicia.

Correo electrónico: nestor.morales@udea.edu.co

Brahiam Santiago Ocampo Parias

Abogado de la Universidad de Antioquia. Estudiante de la Especialización de Derecho Laboral y Relaciones Industriales de la Universidad Externado de Colombia. Profesor de cátedra de la Universidad de Antioquia, donde es integrante del Semillero de investigación Asuntos del Mundo del Trabajo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

Correo electrónico: brahiam.ocampo@udea.edu.co

La **base de datos** **jurídica** más completa del mercado

■ **Toda la jurisprudencia y legislación** de forma fácil e intuitiva

■ **Biblioteca virtual** con todo el fondo editorial de Tirant a un click

■ **La actualidad jurídica** al momento para estar siempre actualizado



tirantonline.com.co



**tirant
tech**

Tecnología e
innovación jurídica



Más información: atencionalcliente@tirantonline.com

