



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Laboral

RELEVANTE

SALA DE CASACIÓN LABORAL

M. PONENTE	: JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN
NÚMERO DE PROCESO	: 79229
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: SL3086-2021
CLASE DE ACTUACIÓN	: RECURSO DE CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 30/06/2021
DECISIÓN	: NO CASA
FUENTE FORMAL	: Código Sustantivo del Trabajo art. 22, 23, 24, 35, 482, 483 y 484 / Ley 1429 de 2010 art. 63 / Constitución Política de Colombia art. 53 / Decreto 2025 de 2011 art. 1

ASUNTO:

La demandante solicita que la jurisdicción ordinaria laboral declare que entre ella y Comfenalco Quindío, existió un contrato de trabajo a término indefinido, entre el 1º de mayo de 2012 y el 15 de mayo de 2015, y se declare solidariamente responsable a la Organización Sindical Asisalud Café, del pago de salarios y prestaciones sociales. Como consecuencia de ello solicita el pago de sus Cesantías, intereses sobre las mismas, primas de servicio, compensación de vacaciones, indemnización por no consignación de las cesantías, indemnización por no cancelación de las prestaciones sociales, indexación, costas y gastos procesales.

Manifestó que prestó sus servicios como médica general en las instalaciones de la Clínica de la Sagrada Familia, utilizando los equipos y los elementos de Comfenalco Quindío y atendiendo a sus afiliados; quien suscribió varios convenios con la asociación sindical Asisalud para el suministro de personal con destino a la clínica mencionada, por lo tanto, fue aquel el verdadero beneficiario de sus servicios.

Asisalud se opuso a las pretensiones y expuso que estaba legalmente autorizada para suscribir contratos sindicales y sus afiliados estaban en libertad de ingresar a la organización y comprometerse con la prestación de los servicios contratados. Comfenalco Quindío se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, admitiendo que suscribió un contrato sindical con Asisalud para garantizar la prestación de servicios ofrecidos por

la institución.

PROBLEMA JURÍDICO:

A partir de una mirada integral de las dos demandas de casación, que se estudian conjuntamente, como ya se había determinado, la Corte puede inferir que el cuestionamiento sobre la legalidad de la sentencia recurrida se engloba sobre tres grandes grupos de planteamientos diferentes y relacionados, uno de tipo jurídico y dos de naturaleza fáctica, que se pueden describir de la siguiente manera. En primer lugar, desde una perspectiva jurídica, propia de los dos primeros cargos de cada demanda de casación, para los recurrentes el Tribunal habría desconocido que el contrato sindical es una fórmula legítima y válida de contratación de personal en el interior de nuestro ordenamiento jurídico, que no por el solo hecho de recaer sobre actividades misionales de la respectiva empresa deja de ser legal, pues, entre otras cosas, los procesos de tercerización laboral están permitidos y regulados en nuestro contexto. A dicha premisa se une otra en virtud de la cual la prohibición establecida en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 solo afecta los procesos de contratación con cooperativas de trabajo asociado, de manera que no se extiende a las organizaciones sindicales, y, de cualquier manera, solo tiene lugar cuando se afectan los derechos constitucionales, legales o prestacionales, cosa que no sucede con los vínculos de trabajo emanados de un contrato sindical. En ese sentido, por la forma de la decisión del Tribunal y la naturaleza de la acusación planteada en estos dos primeros cargos, la Corte puede entender que, en realidad, se denuncia la aplicación indebida de la referida norma, en conjunto con las demás disposiciones que integran la proposición jurídica, y no su infracción directa. En segundo lugar, esta vez desde un ángulo fáctico, en los cargos segundos de cada demanda de casación los recurrentes acusan al Tribunal de haber obviado que la afiliación de la demandante a la organización sindical, así como su participación en la ejecución del contrato sindical, fue plenamente libre y voluntaria, además de consciente e informada, en un contexto en el que, por una presunta crisis de la salud, estaba autorizada la vinculación de personal por esa especial fórmula de contratación. También, según los recurrentes, el Tribunal habría errado al identificar a la Cooperativa de Trabajo Asociado Coopgis con la organización sindical Asisalud del Café, en ejercicio de una maniobra de intermediación laboral ilegal, y al dar cuenta de una supuesta subordinación ejercida por miembros de Comfenalco Quindío sobre la demandante. Finalmente, a partir de los cargos terceros de cada demanda de casación, otra vez desde el punto de vista fáctico, para los recurrentes el Tribunal habría incurrido en error de hecho al no haber tenido por demostrada la buena fe y la existencia de razones atendibles de las demandadas para no pagar prestaciones sociales a la demandante, que las exculpaban del pago de indemnización moratoria, pues, entre otras cosas, habían acudido a una fórmula válida de contratación, propuesta e impulsada por los mismos trabajadores, en un contexto en el que habían rechazado su vinculación laboral directa.

TEMA: LABORAL COLECTIVO » CONTRATO SINDICAL » CONCEPTO Y FINALIDAD - El contrato sindical regulado en los artículos 482 y 483 del CST goza de plena validez y legitimidad y constituye una especie de negocio jurídico sui generis, diferente del contrato de trabajo subordinado, que supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado, en el que los trabajadores ponen al servicio de un empleador su capacidad de trabajo, a través de la representación de su organización sindical, la cual responde tanto por las obligaciones ante la empresa, como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados

Tesis:

«i) Contrato sindical para el ejercicio de labores misionales de la empresa. Tercerización y formalización del empleo.

Como ya se mencionó, en los dos primeros cargos de cada demanda de casación se reivindica la vigencia y legitimidad de los contratos sindicales, específicamente para agenciar el suministro de personal a las empresas, y se niega que en este tipo de contrataciones tenga operatividad la prohibición establecida en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

En torno a tales cuestionamientos, lo primero que vale la pena advertir es que, en efecto, el contrato sindical es una especie de negocio jurídico reconocido en el interior de nuestro ordenamiento jurídico que, según las voces del artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo, consiste en el “[...] que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados [...]”

Este tipo de contrato, según lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional y ordinaria, hace parte del derecho colectivo del trabajo y pertenece a una gama amplia de institutos y garantías puestos al alcance de las organizaciones sindicales para que desarrollen sus actividades, se agencien recursos económicos, promuevan sus intereses y materialicen sus objetivos, de manera adecuada y efectiva. Como lo ha entendido la Corte Constitucional, además, promueve fines constitucionalmente amparados, como que los trabajadores accedan a la propiedad y la gestión de las empresas, que las organizaciones sindicales sean más dinámicas y participativas y que se promueva el trabajo colectivo. (CC T-457-2011 y CC T-303-2011).

De otro lado, por su naturaleza, según lo dispuesto en el artículo 483 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato sindical constituye una especie de vínculo sui generis, diferente del contrato de trabajo subordinado, pues supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado, en el que los trabajadores, situados en un plano de igualdad, ponen al servicio

de un empleador su capacidad de trabajo, para la realización de ciertas obras o la prestación de ciertos servicios, a través de la representación de su organización sindical, que responde tanto por las obligaciones ante la empresa como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados.

Ha dicho esta corporación que, al amparo de los artículos 482 y 483 del Código Sustantivo del Trabajo:

"En el contrato sindical, el sindicato responde por la cumplida prestación del servicio o la cabal realización de la obra, convenidos frente a la persona que los encargó. Responde también por el pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales a que tengan derecho sus afiliados que hayan servido en la ejecución del contrato y viene a ser así en la práctica el patrono para ellos, es decir, la contraparte del asalariado en los respectivos contratos individuales de trabajo que lleguen a configurarse en el desarrollo del contrato sindical.

Las diferencias entre el contrato de trabajo y el contrato sindical son entonces muy notorias. En el primero, quien se ha comprometido a prestar el servicio o a ejecutar la labor convenida debe actuar personalmente y queda sujeto a la dependencia directa de la persona que los remunera como contraprestación, y queda ésta obligada a pagarle los salarios y las prestaciones sociales a que tenga derecho. En el contrato sindical solo le interesa a quien pidió la prestación del servicio o la ejecución de la obra que estos se realicen conforme a lo pactado y les es indiferente que sean unas u otras las personas que en concreto laboren para el cumplimiento de lo contratado. Solo responde frente al sindicato por el pago cabal del precio estipulado como contraprestación.

Es entonces muy claro que cuando se intenta aplicar el régimen del contrato individual de trabajo a unos servicios que han estado regidos por un contrato sindical, la aplicación resulta indebida y se infringen tanto las normas que regulan el primero como las que reglamentan el segundo, estas últimas por falta de aplicación siendo aplicables" (CSJ SL, 25 jul. 1981, rad. 7707).

Igualmente, en la sentencia CSJ SL, 11 feb. 2009, rad. 32756, esta corporación explicó que:

"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, en tanto se exige su depósito a usanza de las convenciones colectivas de trabajo y se establece que su duración, revisión y extinción se rigen por las normas individuales del contrato de trabajo.

Sobre esa modalidad contractual, tiene dicho la Corte:

De acuerdo con la anterior definición, es claro 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 del negocio jurídico el sindicato y el otro el empresario, empleador o asociación de empleadores, pero sin que opere aquí la subordinación, la autonomía jurídica, propia del contrato civil, es la nota predominante en ese tipo de relación.

Para regular el contrato sindical la ley ha utilizado instituciones propias del régimen laboral que, en principio, son extrañas a los negocios civiles. El depósito de aquel contrato que para algunos tiene fines de publicidad -sin que ella aparezca indispensable--, corresponde indudablemente a una asimilación al depósito de la convención colectiva. La extensión de las obligaciones derivadas del contrato sindical a los afiliados del sindicato contratante prevista en el artículo 484 del Código Sustantivo del Trabajo, inadmisibles en el campo civil en virtud del principio de la relatividad de los contratos, es también una asimilación a lo que ocurre cuando se disuelve el sindicato que es parte en una convención colectiva (art. 474). Y lo mismo puede decirse de las facultades de representación previstas en el artículo 483, propias del derecho colectivo del trabajo..." (Sentencia del 13 de diciembre de 1994, Radicación 7136).

Pues bien, el hecho de que el artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo tenga dispuesto que la duración, revisión y extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo, no significa una camisa de fuerza para los contratantes en cuanto no puedan convenir otras formas contractuales que se ajusten a la realidad en que pretenda desenvolverse.

Al respecto la Corte se ha ocupado de este particular punto, pues en la sentencia del 25 de julio de 1981, dejó consignado que "Nada se opone, por tanto, a que las partes (el sindicato y el empresario) autónomamente, dentro del marco amplio y flexible de la ley, pacten distintas modalidades de acuerdo con las circunstancias concretas y las necesidades prácticas".

Lo anterior así puede afirmarse, por cuanto no puede dejarse pasar por alto que en un contrato sindical el sindicato actúa como persona jurídica y como tal tiene la fuerza y autonomía para contratar que trasciende más allá del marco individual en que se desenvuelve un contrato de trabajo, lo que supone que está frente a su contraparte en pie de igualdad".

El Consejo de Estado también ha resaltado la especial naturaleza del contrato sindical, su no configuración de vínculos laborales subordinados,

en sentido estricto, y las diferentes formas de relación que se dan entre trabajadores, sindicato y empresa. Ha dicho esa corporación que “[...] el sindicato cumple una función doble en el escenario del contrato sindical, a saber: (i) fungir como representante de los intereses de sus afiliados ante la parte contratante y (ii) ser el responsable de los honorarios y demás prestaciones que se deben pagar a favor de quienes ejecuten el acuerdo.” Asimismo que, por la esencia del este contrato, “[...] se desprende la no configuración de una relación laboral entre las personas que lo ejecutan y el contratante, de manera tal que las obligaciones referentes a la seguridad social derivadas de éste, corren por parte del sindicato.” (Sentencia del 11 de mayo de 2020, Sección Segunda, Subsección B, rad. 11001-03-24-000-2016-00549-00).

Por otra parte, de acuerdo con los mismos artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo, en conjunto con la reglamentación del Decreto 1429 de 2010, vigente para la fecha de la prestación de los servicios de la actora, el contrato sindical es un convenio reglado, solemne, nominado y principal, que debe cumplir con requisitos relativos a la identificación y organización de la obra o servicio contratado, el valor pactado, la selección de los trabajadores partícipes, la afiliación a la seguridad social y la protección en salud ocupacional, entre otras.

En términos de la Corte Constitucional:

"[...] el contrato sindical se caracteriza por ser solemne, nominado y principal, realizado en ejercicio de la libertad sindical, que goza de autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato. Adicionalmente, en virtud de él, (i) el sindicato contratista responde porque sus afiliados presenten los servicios o ejecuten la obra contratada; (ii) el representante legal de la organización sindical como encargado de suscribir el contrato sindical, ejerce la representación de los afiliados que participan en el mismo; (iii) el sindicato se asimila, sin serlo como quedó dicho, a un empleador sin ánimo de lucro por expresa disposición de la ley laboral y, (iii) en caso de disolución del sindicato de trabajadores que haya sido parte de un contrato sindical, los trabajadores quedan facultados para continuar prestando sus servicios mientras dure la vigencia del contrato y en las condiciones inicialmente estipuladas". (CC T-457-2011).

Puesta en esos términos la figura, es verdad que el contrato sindical no solo existe en el interior de nuestro ordenamiento jurídico, sino que goza de plena validez y legitimidad, aparte de que, como ya se dijo, atiende fines constitucionalmente legítimos, encaminados a reforzar la defensa de los intereses de los trabajadores y de sus organizaciones sindicales».

LABORAL COLECTIVO » CONTRATO SINDICAL » CARACTERÍSTICAS - El contrato sindical es un convenio reglado, solemne, nominado y principal, que debe cumplir con requisitos relativos a la identificación y organización de la obra o servicio contratado, el valor pactado, la selección de los trabajadores partícipes, la afiliación a la seguridad social y la protección en salud ocupacional, entre otras

LABORAL COLECTIVO » CONTRATO SINDICAL » VALIDEZ - El contrato sindical, pese a su validez normativa, vigencia y legitimidad, tiene límites constitucionales y legales, precisos y estrictos, dirigidos a lograr que no se pervierta en su naturaleza y efectos, pues no puede ser indebidamente instrumentalizado para eludir obligaciones laborales, soportar procesos de suministro de personal en actividades misionales y permanentes de la empresa y, de paso, precarizar el empleo y vulnerar los derechos y garantías fundamentales de los trabajadores

Tesis:

«[...] el Tribunal en ningún momento desconoció la validez de los contratos sindicales ni la posibilidad de contratar obras o servicios a través de los mismos, solo que, afirmó con vehemencia, tales instrumentos no podían ser utilizados indebidamente, para eludir las obligaciones laborales y burlar los derechos reconocidos en la Constitución y en la ley a los trabajadores.

Vale la pena recordar que dicha corporación concluyó que, a pesar del cúmulo de fórmulas contractuales al alcance del empleador, para cumplir con sus fines de una manera más eficiente y a menor costo, en algunos casos varios de esos institutos eran utilizados para desestructurar las relaciones de trabajo y eludir las obligaciones laborales, de manera que se tergiversaba la naturaleza de la contratación. En estos eventos, para el juez colegiado, debía imponerse la realidad del contrato de trabajo, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

En ese sentido, el Tribunal no incurrió en el desafuero jurídico que denuncian los recurrentes, pues, se repite, nunca desconoció la validez de los contratos sindicales, en el mundo de las formas contractuales, solo que advirtió que ese instituto no podía utilizarse irregular o fraudulentamente, en el mundo de las realidades, como lo manda el principio constitucional de la primacía de la realidad, cuyos efectos prácticos para este caso los recurrentes no discuten. De paso, por las mismas razones, no es cierto que el Tribunal hubiese incurrido en la infracción directa de los artículos 22, 23, 24, 35, 484, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo, el Decreto 1429 de 2010 y la Ley 1429 de 2010, que se denuncia expresamente en los cargos, pues justamente fueron esas premisas normativas las que le dieron respaldo a sus consideraciones, ni tampoco en su aplicación indebida, que, como ya se dijo, entiende la Sala, fue la real denuncia formulada por los recurrentes.

Ahora bien, para la Sala el Tribunal tampoco incurrió en alguna incorrección de tipo jurídico al recalcar, con ímpetu, que las diversas formas de contratación, incluyendo el contrato sindical, no pueden ser indebidamente instrumentalizadas para eludir obligaciones laborales y, de paso, precarizar el empleo y vulnerar los derechos y garantías fundamentales de los trabajadores.

En efecto, para la Sala, a pesar de la validez normativa, la vigencia y la legitimidad del contrato sindical en nuestro contexto, en todo caso ese instituto 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.

Así, 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; y, entre otras más, impone salvaguardias mínimas como la afiliación de los servidores al sistema de seguridad social, el desarrollo de normas de salud ocupacional y seguridad industrial y la promoción de capacitación, educación y vivienda para los afiliados. En este punto puede verse el Decreto 1429 de 2010, que, como lo reclama la censura, estaba vigente para la fecha de la prestación de los servicios de la actora y no fue anulado por el Consejo de Estado. (Ver sentencia del 6 de julio de 2015, Sección Segunda, rad. 11001-03-25-000-2010-00240-00 (2019-10). Ver también la sentencia del 11 de mayo de 2020, Sección Segunda, rad. 11001-03-24-000-2016-00549-00).

Por otra parte, dentro de esos mismos límites legales estrictos, para la Sala está claro que, como lo dedujo el Tribunal, los contratos sindicales no pueden convertirse en meros artilugios jurídicos, a partir de los cuales se da 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.

En efecto, en primer lugar, para la Corte una lectura racional y lógica del mismo artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo, 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.

Contrario a ello, para la Sala el contrato sindical fue concebido como una fórmula contractual especial y restringida, para atender necesidades particulares y contingentes de la empresa, que, antes que solucionarse en el mercado de prestadores de servicio, se pudiera atender con los propios trabajadores y sus organizaciones sindicales, bajo reglas de autonomía y cooperación sindical. Es decir que, por principio, el ejercicio del contrato sindical requiere lógicamente de un sistema de relaciones laborales firme, con organizaciones sindicales sólidas y actuantes en el marco de una empresa, gremio o industria, y no de simples instituciones de papel confeccionadas para intermediar indebidamente en el marco de las relaciones laborales y para asumir toda la responsabilidad frente a los trabajadores.

El ámbito de acción de los contratos sindicales es, por ello, un sistema de relaciones laborales con empresas directamente responsables de sus obligaciones laborales, con organizaciones sindicales autónomas y sólidas, que, además de los fines esenciales de defensa y representación de los trabajadores, la negociación colectiva y la presión por mejores condiciones de trabajo, acuden a mecanismos de trabajo cooperativo y autogestionario, para, se repite, atender necesidades puntuales y contingentes de la empresa y, por esa vía, agenciarse recursos adicionales y promover programas de bienestar para los trabajadores.

[...]

Ahora bien, en medio de este escenario, entiende la Sala, fue que el legislador le dio vida a la Ley 1429 de 2010, por medio de la cual se “expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo”, que, en su artículo 63, dispuso lo siguiente: “El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes”. (Resalta la Sala).

El Tribunal, como ya se dijo, se valió de esta norma para advertir que los contratos sindicales no podían ser utilizados para proporcionar personal destinado a cumplir actividades misionales permanentes de una empresa, de manera que, como en este caso ese vínculo se había adoptado para agenciar la contratación del personal médico de una institución prestadora de servicios de salud, la contratación resultaba inválida y debía darse vida

al real vínculo laboral subordinado de la demandante, frente al directo beneficiario de sus servicios, en este caso, Comfenalco Quindío.

Para la Corte, tras dicha reflexión, el Tribunal tampoco incurrió en alguno de los errores jurídicos que denuncia la censura, pues, como ya se dijo, a partir de una interpretación racional y lógica del artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo se puede entender que el contrato sindical no puede ser indebidamente instrumentalizado para que el empleador se desligue de todo su esquema de producción o de prestación de servicios, necesario para el ejercicio natural de su empresa, con violación de derechos de los trabajadores, y lo cierto es que el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 refrenda claramente dicha regla.

En efecto, en primer lugar, para la Sala es absolutamente claro que la mencionada disposición no está destinada exclusivamente a las cooperativas de trabajo asociado, pues establece diáfananamente que la prohibición se extiende a cualquier “[...] otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.” Y, al hacer mención de “ninguna otra modalidad de vinculación”, en términos amplios, es obvio que la norma abarca los contratos sindicales y toda forma de vinculación fraudulenta, como lo dedujo el Tribunal.

Por otra parte, no es cierto que, como lo defiende la censura, el Tribunal le hubiera dado una aplicación parcial o segmentada a la norma, por no advertir que la prohibición allí contenida solo tenía lugar cuando se afectaran “[...] los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

En este punto, el Tribunal entendió que la utilización del contrato sindical para suplir necesidades de personal permanentes y propias del objeto misional de la empresa quebrantaba, de suyo, los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los trabajadores. Dicha reflexión la acompañó, además, con la comprobación de que a la demandante no le pagaban salarios y prestaciones sociales, sino compensaciones; que hacía parte de un proceso de suministro de personal ilegal; que cumplía turnos; y, en términos generales, era una trabajadora directamente comprometida en la prestación del servicio de salud de la Clínica la Sagrada Familia, a pesar de su atípica forma de vinculación.

Adicionalmente, para la Sala le asistió absoluta razón al Tribunal al inferir la violación de derechos constitucionales, legales y prestacionales de la trabajadora. En este punto, por solo mencionar algunos efectos, el contrato sindical ilegal generó una suerte de triangulación de la relación laboral en la que se ensombreció el vínculo real y directo entre trabajadora y empleador,

o beneficiario de los servicios, y se eludieron o evadieron todas las obligaciones laborales tuitivas. Por esa misma vía, la trabajadora no accedió a garantías mínimas del trabajo formal como la estabilidad, el ingreso mínimo vital y móvil, descansos remunerados y suficientes, primas y recargos por trabajos en horarios especiales, entre otros.

Además, lo cierto es que en este tipo de esquemas de contratación irregular toda la responsabilidad se traslada desde el verdadero llamado a asumirla hacia instituciones terceras que, la mayoría de las veces, no tienen una estructura financiera sólida y estable y no cuentan con los recursos y las garantías suficientes para hacer efectivos los derechos de los trabajadores. Adicionalmente, en este punto, esa desestandarización de la relación entre el verdadero empleador y el trabajador horada los derechos de asociación sindical y negociación colectiva, pues la contraparte natural de los trabajadores, con la que podrían discutir y concertar mejoras en sus condiciones de trabajo, se oculta y se difumina. Tras todo lo anterior, el empleo que se agencia por estos medios se convierte en un trabajo sin derechos y, por ello mismo, un trabajo precario.

Todos estos elementos, sin duda, como lo supuso el Tribunal, contrario a lo defendido por la censura, en tratándose de una típica relación subordinada, configuran una clara violación de los derechos constitucionales, legales y prestacionales del trabajador, que le dan paso a la aplicación del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

En este punto, la Corte debe señalarlo con vehemencia, los sindicatos no se pueden convertir en un triste sucedáneo de las cooperativas de trabajo asociado, que ejercían labores de suministro de personal de manera fraudulenta, luego de la prohibición generada normativa y jurisprudencialmente, que vino a ser refrendada con el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

Tampoco puede admitirse el argumento tautológico de la censura centrado en que, como se trataba de un contrato sindical, no podía hablarse en estricto sentido de derechos prestacionales. En estos eventos, como ya se dijo, esa forma de vinculación se desnaturaliza y deviene ineficaz, además de que, por vía del principio de primacía de la realidad sobre las formas, como lo anotó el Tribunal, prevalece la verdadera relación subordinada, dotada de todos los derechos constitucionales, legales y prestacionales correspondientes. Es decir, que no se puede negar argumentativamente la existencia de derechos prestacionales, partiendo de una base en la que el contrato sindical es ineficaz.

Frente a este aspecto, vale la pena resaltarlo, nuestro sistema de relaciones laborales abandona ese excesivo culto a la forma y al respeto incondicional

de lo escrito y pactado, bajo la autonomía de la voluntad, pues lo que prima son las condiciones reales y materiales en las que el trabajador presta sus servicios.

De otro lado, el Tribunal no incurrió en alguna infracción jurídica del artículo 1 del Decreto 2025 de 2011, pues de allí extrajo correctamente la regla de que “[...] se entiende por actividad misional permanente aquellas actividades o funciones directamente relacionadas con la producción del bien o servicios característicos de la empresa [...]” que, para el caso de Comfenalco Quindío y de la Clínica la Sagrada Familia era justamente la prestación del servicio de salud a los habitantes del territorio nacional, con el correspondiente personal médico.

Finalmente, para dar respuesta completa a los recurrentes, sobre la validez legal de los procesos de tercerización, la Corte debe recordar que en su jurisprudencia ha admitido la segmentación de varios componentes del proceso productivo del empleador, por razones operativas, técnicas y legales suficientes, pero nunca ha justificado que, por dicha vía, se deslaboralicen por completo todos los procesos productivos o de prestación de servicios. En la sentencia CSJ SL467-2019, reiterada en la CSJ SL4479-2020, se dijo al respecto:

“Desde luego que para la Corte la descentralización productiva y la tercerización, entendidas como un modo de organización de la producción en cuya virtud se hace un encargo a un tercero de determinadas partes u operaciones del proceso productivo, son un instrumento legítimo en el orden jurídico que permite a las empresas adaptarse al entorno económico y tecnológico, a fin de ser más competitivas. Sin embargo, la externalización no puede ser utilizada con fines contrarios a los derechos de los trabajadores, bien sea para deslaborarlos o alejarlos del núcleo empresarial evitando su contratación directa o, bien sea, para desmejorarlos y debilitar su capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades.

La externalización debe estar fundada en razones objetivas técnicas y productivas, en las que se advierta la necesidad de transferir actividades que antes eran desarrolladas internamente dentro de la estructura empresarial, a un tercero, para amoldarse a los cambios de mercado, asimilar las revoluciones tecnológicas y aumentar la competencia comercial.

Cuando la descentralización no se realiza con estos propósitos organizacionales y técnicos sino para evadir la contratación directa, mediante entes interpuestos que carecen de una estructura propia y un aparato productivo especializado, y que, por tanto, se limitan a figurar como

empleadores que sirven a la empresa principal, estaremos en presencia de una intermediación laboral ilegal”.

[...]

Así las cosas, por todo lo expuesto, el Tribunal no incurrió en los errores jurídicos que denuncian los recurrentes en los primeros cargos de cada demanda de casación, pues los contratos sindicales, pese a su validez formal, no pueden ser instrumentalizados indebidamente para soportar procesos de suministro de personal, en actividades misionales y permanentes de la empresa, además de que, así utilizada, esa forma de vinculación precariza el empleo y desconoce los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los trabajadores.

Por ello, las acusaciones en este punto son infundadas».

LABORAL COLECTIVO » CONTRATO SINDICAL » REQUISITOS - El ejercicio del contrato sindical requiere de un sistema de relaciones laborales firme, con organizaciones sindicales sólidas y actuantes en el marco de una empresa, gremio o industria, para atender necesidades puntuales y contingentes de la entidad bajo reglas de autonomía y cooperación sindical, por manera que no se trata de simples instituciones de papel confeccionadas para la contratación de todo el personal necesario en una empresa o para suministro de personal en forma fraudulenta

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY - La prohibición del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 no está destinada en forma exclusiva a las cooperativas de trabajo asociado, se extiende a cualquier otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales previstos en las normas laborales vigentes y, al hacer mención de «ninguna otra modalidad de vinculación» en términos amplios, la norma abarca los contratos sindicales y toda forma de vinculación fraudulenta

LABORAL COLECTIVO » CONTRATO SINDICAL » NORMAS APLICABLES - La normatividad que rige el estudio del contrato sindical es la vigente para la fecha de la prestación de los servicios

Tesis:

«También yerran los recurrentes en este punto al hacer alusión al Decreto 583 de 2016, pues esa norma no estaba vigente para la fecha de la prestación de los servicios de la demandante que acá se discuten».

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » CONTRATO DE TRABAJO » NATURALEZA - El ideal de contratación

laboral es, por regla, el formal, regido por las normas del CST para el caso de los trabajadores particulares, a través de contratos de trabajo, esto es, que las actividades laborales permanentes de la empresa, naturales al ejercicio de su objeto social, deben ser suplidas con personal contratado directamente -el suministro de personal está prohibido, salvo el que ejercen las entidades autorizadas expresamente por la ley-

Tesis:

«[...] para la Sala, por la estructura misma de nuestro derecho del trabajo, en conjunto con varias reglas y principios derivados de la Constitución Política y del concepto de trabajo decente de la Organización Internacional del Trabajo, el ideal de contratación laboral es y sigue siendo, por regla, el formal, regido por las normas del Código Sustantivo del Trabajo, en el caso de los trabajadores particulares, a través de contratos de trabajo, con todas las garantías constitucionales y legales. Es decir que, por principio, nuestro ordenamiento jurídico adopta una regla en virtud de la cual las actividades laborales permanentes de la empresa, naturales al ejercicio de su objeto social, deben ser suplidas con personal contratado directamente, pues, también por regla, el empleador debe responder por el trabajo del que se beneficia permanentemente. A esa regla debe añadirse otra, en virtud de la cual el suministro de personal está prohibido, salvo el que ejercen las entidades autorizadas expresamente por la ley para ello, con los límites legales y constitucionales pertinentes.

Ello no quiere decir, en absoluto, que no existan otras alternativas de vinculación para otras necesidades, amparadas por el ordenamiento jurídico, como, en este caso, el contrato sindical, solo que los empleadores deben asumir modelos de contratación responsable y evitar la evasión de sus obligaciones laborales por medio de fórmulas contractuales artificiosas y fraudulentas.

En este punto, la legislación ha venido emprendiendo durante los últimos años una labor tendiente a formalizar el empleo, es decir, someterlo a las garantías y beneficios mínimos del contrato de trabajo, y a evitar fórmulas de tercerización inadecuadas, que precarizan el empleo, de lo cual es un ejemplo el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010. Por su parte, la jurisprudencia ha tenido que dar respuesta a múltiples conflictos en los que se utilizan fórmulas de contratación que, si bien resultan amparadas legalmente en abstracto, en la realidad se utilizan de una manera fraudulenta.

Así, por ejemplo, es bien conocida la serie de decisiones emitidas para controlar el uso indebido de contratos de prestación de servicios, que reivindicaban una autonomía e independencia de los trabajadores, tan solo en apariencia, pues esconden formas de trabajo subordinado en el que simplemente se eluden las normas y garantías protectoras. En este ámbito,

tanto la jurisprudencia constitucional como la ordinaria le han dado un inusitado vigor al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, para desvelar las verdaderas relaciones laborales que se esconden detrás de esta fórmula contractual y hacer operativa la legislación protectora. (Ver sentencias CSJ SL18401-2017, CSJ SL2885-2019, CSJ SL3397-2020, CSJ SL4347-2020, CSJ SL4815-2020, CSJ SL 593-2021 y CSJ SL965-2021, entre muchas otras).

En las sentencias CC C-6141-2009 y CC T-171 de 2012, la Corte Constitucional hizo un llamado especial y vehemente al Congreso de la República y a las demás autoridades de vigilancia y control, para que analizaran y controlaran las diferentes fórmulas de contratación del trabajo utilizadas indebidamente, en perjuicio de los derechos de los trabajadores. Dicha corporación resaltó, en tal sentido:

“[...] de manera enfática la inconstitucionalidad de todos los procesos de deslaboralización de las relaciones de trabajo que, a pesar de que utilizan formas asociativas legalmente válidas, tienen como finalidad última modificar la naturaleza de la relación contractual y falsear la verdadera relación de trabajo. Por ejemplo, en muchas ocasiones, las cooperativas de trabajo asociadas, que fueron creadas por la Ley 79 de 1988, modificadas por la Ley 1233 de 2008 y reglamentadas por el Decreto 3553 de 2008, para facilitar el desarrollo asociativo y el cooperativismo, se han utilizado como instrumentos para desconocer la realidad del vínculo laboral, a pesar de que expresamente el artículo 7° de la Ley 1233 de 2008, prohíbe su intermediación laboral.

Así, la eficacia normativa de la Constitución que protege de manera especial la relación laboral y la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre la forma, impone a los particulares y a todas las autoridades públicas, de una parte, el deber de acatar las prohibiciones legales dirigidas a impedir que los contratos estatales de prestación de servicios (norma acusada) y las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado sean utilizadas como formas de intermediación laboral (artículo 7° de la Ley 1233 de 2008) y, de otra, la responsabilidad social de evitar la burla de la relación laboral.

Eso muestra, entonces, que a los jueces en el análisis de los casos concretos, a los empleadores, a los órganos de control y a los entes del sector público como el Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia de Economía Solidaria, corresponde exigir la efectividad de las leyes que protegen los derechos laborales de los trabajadores. Para ese efecto, en el estudio puntual, deberá averiguarse si las formas legales como las cooperativas de trabajo, o los contratos de prestación de servicios, o los contratos celebrados por empresas de servicios temporales realmente tuvieron como verdadero objeto social o finalidad contractual el desarrollo

de las actividades permitidas en la ley o si fueron utilizadas como instrumentos para disimular relaciones de trabajo”.

En igual sentido, esta corporación ha emitido una serie de decisiones encaminadas a reprimir el abuso de la forma de suministro de personal con empresas de servicios temporales, tal y como lo ha advertido en sentencias CSL SL467-2019, CSJ SL3520-2018, CSJ SL4330-2020 y CSJ SL1228-2018, entre muchas otras.

En la misma línea, esta Sala de la Corte también se ha ocupado de desvirtuar la validez de algunas formas de empleo de personal a través de cooperativas de trabajo asociado, y ha advertido la impropiedad de utilizar este instituto jurídico para generar procesos de suministro de personal y atender actividades misionales y permanentes de una empresa. Ha insistido la Corte en que las cooperativas de trabajo asociado no pueden ser utilizadas o instrumentalizadas para disfrazar u ocultar la existencia de una verdadera relación subordinada y no están autorizadas legalmente para suministrar personal. (Ver CSJ SL6441-2015, CSJ SL6621-2017, CSJ SL119-2018, CSJ SL1430-2018 y CSJ SL2842-2020, entre muchas otras).

En el marco de estos ejercicios, como se dijo, ha tenido un especial protagonismo el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, previsto en el artículo 53 de la Constitución Política, en conjunto con la idea de que nuestro ordenamiento jurídico adopta un sistema de relaciones laborales en el que los empleadores se deben hacer directamente responsables del trabajo del cual se benefician permanentemente».

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » CONTRATO DE TRABAJO, CONTRATO REALIDAD - Fórmulas de contratación del trabajo utilizadas en forma indebida y fraudulenta -reseña jurisprudencial-

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » CONTRATO DE TRABAJO, CONTRATO REALIDAD » ANÁLISIS DE PRUEBAS - Ausencia de error de hecho del ad quem al considerar que la trabajadora no confesó haber admitido la propuesta de vinculación a la organización sindical y al contrato sindical en forma verdaderamente libre y voluntaria, pues su elección real estaba afectada por la necesidad de conservar su trabajo e ingresos, de ahí que si bien las partes suscribieron formalmente un contrato sindical, en el plano de la realidad, aquel fue una fórmula de contratación fraudulenta, usada como fachada para reemplazar a la cooperativa y continuar con procesos de suministro de personal de salud e intermediación prohibidos legalmente, con el fin de eludir obligaciones laborales

Tesis:

«ii) Afiliación libre y voluntaria de la trabajadora. Identidad de la CTA Coopgis con Asisalud del Café y prueba de la subordinación.

[...]

Respecto del primer tópico, es verdad que en el curso del interrogatorio de parte que le fue practicado (audiencia del 29 de septiembre de 2016, disco compacto 1, fol. 882, minuto 42:45 y siguientes), la demandante admitió que había firmado el formato de vinculación a la organización sindical Asisalud, para prestar sus servicios en la Clínica la Sagrada Familia, en ejecución de un contrato sindical, cuyas formas de remuneración y reglamentos conocía. Allí también aceptó que inicialmente la Clínica le había extendido una propuesta de vinculación directa, que no fue bien recibida, en conjunto con los demás miembros del personal médico.

Sin embargo, el censor no tiene en cuenta que, en el curso de la misma diligencia, la demandante aclaró que si bien había suscrito esa vinculación de manera voluntaria, lo había hecho porque era la única forma de “seguir trabajando” en la Clínica, sin ver perjudicado su ingreso en grado sumo, pues la fórmula de contratación directa contenía un salario irrisorio y poco adecuado para sus condiciones profesionales. Es decir, según su dicho, firmó libremente, pero para poder seguir trabajando.

A partir de lo anterior, no es cierto que, en términos planos y ligeros, la demandante hubiera confesado que admitió libre y voluntariamente la propuesta de vinculación a la organización sindical y al contrato sindical, como lo defiende la censura, pues, como ya se vio, precisó que en todo caso su libertad estaba afectada por el entorno de la contratación y por el hecho de que era la única salida para lograr mantener su puesto de trabajo, sin ver afectado su ingreso mensual en forma desproporcionada.

Para la Sala, una decisión adoptada en un contexto como el descrito tan solo refleja una libertad aparente del trabajador, y no puede tener el carácter de confesión que le imprime la censura, pues la elección real de la persona está afectada por su necesidad de conservar el puesto de trabajo y los ingresos suficientes para mantener su digno sostenimiento. La expresión de la libertad en este ámbito no puede identificarse, en ese sentido, de manera plana y reducida, con la firma de un documento, sino que debe ser analizada con todas las dimensiones y realidades de las que se rodea.

Por otra parte, las reflexiones del censor en este punto en realidad a nada conducen, pues denotarían que, en efecto, las partes suscribieron, en términos formales, un convenio de vinculación a partir del contrato sindical, pero nada dicen en contra de la comprobación del Tribunal atinente a que,

en el plano de la realidad, esta fue una fórmula de contratación fraudulenta, utilizada como fachada para continuar con procesos de suministro de personal, prohibidos legalmente.

[...]

En ese sentido, el Tribunal no incurrió en algún error de hecho derivado del análisis del interrogatorio de parte rendido por la demandante. Tampoco, por las mismas razones, existió error sobre la valoración de las constancias del Grupo de Archivo Sindical sobre la existencia de la organización sindical y su Junta Directiva (f.º 61 y 62); los estatutos del sindicato (f.º 63 a 76); el formulario de afiliación de la demandante (f.º 77); el convenio para la participación en el contrato sindical (f.º 78 y 79); los contratos sindicales suscritos entre Comfenalco Quindío y Asisalud del Café, con sus respectivas pólizas y constancias de depósito (f.º 80 a 98); los reglamentos de trabajo para la contratación sindical (f.º 99 a 112 y 119 a 126); la renuncia de la trabajadora (f.º 161); las constancias de constitución de la organización sindical (f.º 271 a 275); o la propuesta de servicios presentada por Asisalud a Comfenalco (f.º 301 a 322), pues todos estos elementos de juicio solo permiten ratificar que, desde el punto de vista formal, Comfenalco Quindío y Asisalud tenían previsto un esquema de contratación para el suministro de personal médico del área de urgencias de la Clínica la Sagrada Familia, pero no desvirtúan siquiera mínimamente las conclusiones fácticas del Tribunal orientadas a que esa contratación fue fraudulenta.

Contrario a lo anterior, esos mismos elementos de juicio, en particular los contratos sindicales y los convenios de participación, permiten visualizar con claridad que, como lo dedujo el Tribunal, Comfenalco Quindío era la beneficiaria directa de los servicios prestados, por su condición de propietaria de la Clínica la Sagrada Familia, además de que asumió consciente y deliberadamente operaciones de suministro de personal para sus operaciones más básicas y naturales, como la atención de urgencias con personal médico idóneo, por medio de una organización sindical que, como ya se explicó, no estaba autorizada legalmente para esos efectos.

Esa reprobable conducta, derivada de esos medios de prueba, sin duda, antes que negar la solidez de las inferencias fácticas del Tribunal, refuerzan su conclusión atinente a que en este caso se asumió un modelo de contratación fraudulenta, en la que se trataba de eludir las obligaciones laborales y desconocer los derechos constitucionales y legales de los trabajadores.

[...]

En lo que tiene que ver con el interrogatorio de parte rendido por la representante legal de Asisalud del Café (audiencia del 29 de septiembre de 2016, disco compacto 1, fol. 882, minuto 26:30 y siguientes), es verdad que el Tribunal aludió a que allí se había confesado la falta de pago de prestaciones sociales, y, a pesar de que puede pensarse que, como lo reclama el censor, eso se hizo en perspectiva de la existencia de un contrato sindical válido, lo cierto es que esta inferencia tampoco desvirtúa la legalidad de la decisión recurrida, pues la violación de derechos constitucionales, legales y prestacionales se derivó de ese supuesto, en conjunto con otros más, como el desvelamiento de una verdadera relación laboral y una contratación fraudulenta que suponía menores garantías salariales. Recuérdese que, en este punto, para los efectos del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, el Tribunal coligió que a la demandante no le pagaban salarios y prestaciones sociales, sino compensaciones, hacía parte de un proceso de suministro de personal ilegal, cumplía turnos y, en términos generales, era una trabajadora directamente comprometida en la prestación del servicio de salud de la Clínica la Sagrada Familia, a pesar de su atípica forma de vinculación.

También es dable resaltar en este punto que no se trataba solamente de la falta de pago de prestaciones sociales, sino del pago de retribuciones por hora laborada, sin importar si era diurna, nocturna o en días feriados, y de la promoción inadecuada de largas y agotadoras jornadas de trabajo, para que los trabajadores ajustaran mayores ingresos.

[...]

En lo que tiene que ver con la relación de la organización sindical Asisalud con la Cooperativa de Trabajo Asociado Coopgis, dicha inferencia la extrajo razonablemente el Tribunal del interrogatorio de parte rendido por la representante legal del referido sindicato, que admitió ser también la representante legal de la cooperativa, con quien antes contrataba Comfenalco Quindío el suministro de personal médico para su Clínica la Sagrada Familia. También se apoyó el Tribunal en el hecho de que los instrumentos necesarios para la prestación del servicio de salud siempre fueron de propiedad de Comfenalco Quindío, de manera que no hubo una descentralización de alguno de sus procesos productivos, sino una simple maniobra para perpetuar el suministro de personal y, de esa manera, reducir costos.

Igualmente, en este punto, el Tribunal se apoyó razonablemente en las Resoluciones del Ministerio de Trabajo nos. 290 del 29 de julio de 2016, 539 del 13 de diciembre de 2016 y 61 del 28 de febrero de 2017 (f.º a 93), que la censura considera indebidamente apreciadas, en las que, en su orden, se resolvió un actuación administrativa y se impuso sanción de multa en

contra de Comfenalco Quindío y Asisalud del Café, a favor del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA -, “[...] por transgredir la obligación prevista en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, en materia de intermediación laboral, por contratar procesos, subprocesos o actividades misionales permanentes de la IPS LA SAGRADA FAMILIA, con asociaciones sindicales [...]”; se resolvió el recurso de reposición; y se definió el recurso de apelación, los dos últimos casos confirmando la primigenia decisión.

El Tribunal no valoró con error dichos actos administrativos si se tiene en cuenta que, además de gozar de presunción de legalidad, dan cuenta de que, en el marco de sus competencias, el Ministerio de Trabajo, ante denuncias interpuestas, entre otros, por la aquí demandante, verificó que Comfenalco Quindío había utilizado contratos sindicales para suplir las necesidades básicas de la Clínica la Sagrada Familia, en ámbitos relacionados con enfermería, instrumentación quirúrgica, terapia física, terapia respiratoria, medicina general, entre otros, que son permanentes y parte del proceso misional de la institución. Tras ello, según dicha cartera, como se confirmó en este caso, se desnaturalizó el contrato sindical y se pusieron en riesgo los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los trabajadores; el verdadero empleador eludió sus obligaciones laborales, por medio de esta maniobra; fue reincidente en su conducta; y, por esa vía, quebrantó derechos humanos fundamentales asociados al trabajo subordinado.

También advirtió el Ministerio que la suscripción de los contratos sindicales en realidad obedeció al cierre de la Cooperativa de Trabajo Asociado Coopgis, por las prohibiciones legales de suministro de personal, además de que, en términos generales, el personal médico que deseaba continuar prestando sus servicios a la Clínica debía afiliarse a la organización sindical Asisalud, lo que representa, claramente, una violación grave del derecho fundamental de asociación sindical, esta vez en su dimensión negativa, pues los trabajadores fueron obligados a pertenecer al sindicato, con tal de mantener sus medios de subsistencia.

Todo ello, sin duda, refuerza las conclusiones fácticas del Tribunal atinentes a la existencia de una maniobra jurídica para continuar los procesos de intermediación y suministro de personal, a partir del reemplazo de una cooperativa por una organización sindical, para que todo siguiera igual, con la consecuente violación de los derechos laborales mínimos de la trabajadora demandante. Se descarta entonces la comisión de algún error de hecho manifiesto en este punto.

Como lo dedujo el Tribunal, en este caso particular, por el uso de la contratación fraudulenta, la organización sindical resultó siendo una simple maniobra, para continuar labores de intermediación ilegal y suministro de

personal que ya se venían ejecutando con una cooperativa de trabajo asociado, con el ánimo de reducir costos de producción. En un escenario de esas dimensiones, no es posible evidenciar un verdadero sindicato, concebido en el interior de una empresa, gremio o industria, para representar y defender los intereses de los trabajadores y ejercer la negociación colectiva, ni, específicamente en el marco del contrato sindical, se visualiza una verdadera asociación de trabajadores que asume autónomamente un trabajo autogestionario, con sus propios medios e instrumentos de producción, o alguna forma de empresa en la que todos los socios participan en su explotación colectivamente, sino, se repite, un simple intermediario de mano de obra.

En lo que tiene que ver con la subordinación, la Corte debe advertir que no es cierto que el Tribunal la diera por sentada con fundamento en las pruebas que mencionan los recurrentes, pues, contrario a ello, lo que afirmó fue que no resultaba trascendente el hecho de que se hubiera desvirtuado o no la presunción de existencia del contrato de trabajo prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ante la abrumadora prueba de que en este caso hubo un ejercicio de contratación fraudulenta que, por fuerza del principio de primacía de la realidad y teniendo en cuenta el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, implicaba tener a Comfenalco como verdadero empleador y a Asisalud como simple intermediaria, inferencia esta que, se repite, no es controvertida en los cargos.

Por otra parte, en gracia de discusión, los documentos a los que se refiere la censura, a saber, comunicación dirigida a los médicos de la Clínica para atender asuntos relacionados con la prestación del servicio y los formatos de actas de reunión del personal médico, permiten ver que, contrario a la organización de un trabajo cooperativo y autogestionario, la demandante estaba envuelta en un esquema de trabajo subordinado, sujeto a control y vigilancia por parte de, entre otras, la directora médico científica de la entidad, además de encaminado a suplir las necesidades más esenciales del objeto misional social de Comfenalco Quindío, de manera que era obvio asumir la existencia del contrato de trabajo, en el plano de la realidad.

En los folios 329 y 330 reposa copia de una circular suscrita por los Ministros de Trabajo y de Salud y Protección Social dirigida a los gobernadores, alcaldes y gerentes de empresas sociales del Estado en la que, ante la emisión de la sentencia de la Corte Constitucional CC C-614-2019, para garantizar la prestación del servicio de salud, recomienda la creación de plantas de personal, la vinculación de personal supernumerario, la contratación con terceros, empresas de servicios temporales, asociaciones público privadas y, entre otros, contratos sindicales.

No obstante, lo primero que vale la pena advertir es que dicha circular está dirigida a ciertas entidades públicas, mas no a las empresas privadas del sector salud, como la aquí demandada, además de que no autoriza, ni podría hacerlo, como lo sugieren los recurrentes, el uso fraudulento de los contratos sindicales, pues simplemente da opciones de contratación de personal excepcional, para garantizar la prestación del servicio ante una determinada coyuntura, y, en todo caso, advierte expresamente que no se pueden eludir y violar los derechos constitucionales legales y prestacionales de los trabajadores, so pena de las investigaciones y sanciones pertinentes, además de que la guía de toda esa política debe ser “[...] el concepto de trabajo digno y decente en los términos definidos por la OIT, el cual puede ser sintetizado en cuatro objetivos estratégicos: principios y derechos fundamentales en el trabajo y normas laborales internacionales; oportunidades de empleo e ingresos; protección y seguridad social; y diálogo social.”

[...]

Además, en gracia de discusión, todos los testigos traídos al proceso, Lina Marcela Cárdenas, Gerald Bode Muñoz, Lina María Hernández, Jorge Iván Salazar y Franklin García González, ratificaron el hecho de que Comfenalco Quindío venía contratando el suministro de su personal médico para la Clínica la Sagrada Familia por medio de la CTA Coopgis, además de que, ante la prohibición del uso de esas cooperativas para fines de simple intermediación, según algunos de los declarantes por las restricciones que implicó para el país la aprobación del tratado de libre comercio con los Estados Unidos, en dicha cooperativa se gestó la creación de una organización sindical y, con posterioridad, se logró perpetuar el esquema de suministro de personal, esta vez por medio de contratos sindicales, como se vio en este caso, totalmente desnaturalizados. También afirmaron los deponentes que, en estricto sentido, esa era la única forma que tenían para seguir trabajando, sin ver afectados sus ingresos, y que todos los médicos aceptaron porque “no tenían mucho conocimiento sobre lo laboral.”

Es decir que, en este caso, estaba plenamente demostrado el ejercicio de intermediación y suministro de personal ilegal, a través de fórmulas contractuales indebidamente utilizadas, así como la consecuente afectación de los derechos fundamentales laborales de la demandante.

En ese sentido, el Tribunal no incurrió en los errores de hecho denunciados por los recurrentes».

**LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES »
CONTRATO DE TRABAJO, CONTRATO REALIDAD** - Cuando se declara la relación laboral mediante sentencia judicial -contrato realidad-, cualquier

pacto realizado por las partes es ineficaz, aún si se ha efectuado con la anuencia expresa del trabajador -a falta de uno de los requisitos del acto propio, no es dable pregonar su desconocimiento-

Tesis:

«En este punto, esta corporación ha sido enfática a la hora de precisar que la sola expresión de la voluntad del trabajador en el desarrollo de contratos formales no los vuelve inmunes ni impide la declaración de contratos de trabajo, pues, por fuerza del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, que no discute el censor si quiera de manera somera, lo que prima son las condiciones materiales en las que el trabajador presta sus servicios.

Inclusive, la Sala ha ido más allá en este tópico y ha adoctrinado que no es atendible un recurso a la teoría de los actos propios, de manera que, en este terreno del contrato de trabajo, expresado en la realidad, no tiene ninguna relevancia y mucho menos efecto lo pactado por las partes, así sea voluntariamente. (CSJ SL4537-2019, CSJ SL4815-2020, CSJ SL703-2021 y CSJ SL965-2021)».

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES » ANÁLISIS DE PRUEBAS - Ausencia de error de hecho del ad quem al estimar acreditada la ausencia de buena fe del empleador, puesto que éste era plenamente consciente de la ilegalidad de sus procesos de contratación de personal y, pese a ello, en una actitud renuente, tozuda y desleal con las normas protectoras del trabajo, persistió y se rebuscó otra fórmula contractual para continuar con la intermediación ilegal, esta vez por medio de contratos sindicales -la prohibición de instrumentalizar a las cooperativas de trabajo asociado no justifica el uso indebido del contrato sindical para seguir evadiendo obligaciones laborales-

Tesis:

«i) Buena fe de las instituciones demandadas y procedencia de la indemnización moratoria.

Finalmente, en los cargos segundos, así como en los terceros de cada demanda de casación, los recurrentes aducen que el Tribunal se equivocó al imponer la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, sin tener en cuenta que en este caso existía un cúmulo de situaciones que justificaban la conducta de las demandadas y su recurso a los contratos sindicales.

En este aspecto, los recurrentes acuden a pruebas como la presunta confesión de la demandante vertida en su interrogatorio de parte, la circular de los Ministerios de Trabajo y Salud y Protección Social, las actas de constitución y registro de la organización sindical, los documentos de

afiliación y participación de la demandante en el contrato sindical y la propuesta de servicios de Asisalud del Café a Comfenalco Quindío. Igualmente, a partir de tales elementos, que ya han sido analizados por la Corte en líneas anteriores, afirman que en este caso se presentó un especial contexto en el que, básicamente, las cooperativas de trabajo asociado fueron prohibidas; la oferta de contratación directa fue rechazada por el personal médico; la organización sindical ya existía desde unos años antes y el uso del contrato sindical fue permitido por las autoridades administrativas; y recibieron una propuesta de prestación de servicios de salud, para garantizar la continuidad de los procesos de la empresa, todo lo cual generaba la creencia legítima en la validez y legitimidad del contrato sindical y la no obligación de pagar prestaciones sociales.

Pues bien, todos los anteriores elementos de que hace uso la censura, en consideración de la Sala, tampoco desvirtúan las conclusiones fácticas del Tribunal en torno a la procedencia de la indemnización moratoria.

En efecto, en primer lugar, resulta preciso advertir que las alusiones jurídicas relacionadas con la imposición automática de la indemnización por mora son ajenas a la vía por la cual se encaminó la acusación y, en todo caso, contrarias a la realidad, pues el Tribunal, como lo reconoce la censura, sí analizó la conducta de las dos demandadas antes de imponer esa sanción.

Por otra parte, para la Corte el hecho de que el legislador hubiera ratificado la prohibición de instrumentalizar las cooperativas de trabajo asociado, para generar procesos de suministro de personal en actividades corrientes y permanentes de la empresa, lo que hubiera tenido que desencadenar, en términos de responsabilidad social, honradez y buena fe empresarial, contrario a los propósitos de la censura, era la formalización de los empleos y la garantía de un trabajo digno a los trabajadores y demás personal médico, con todas las garantías constitucionales y legales propias de un trabajo formal.

En ese sentido, para la Sala no puede ser calificable la conducta de las demandadas como honrada y apegada a los postulados de la buena fe, si, como lo resaltó el Tribunal, el empleador era plenamente consciente de la ilegalidad de sus procesos de contratación de personal y, pese a ello, en una actitud renuente, tozuda y por completo desleal con las normas protectoras del trabajo, como también lo verificó el Ministerio de Trabajo en el marco de su investigación administrativa, persistió y se rebuscó otra fórmula contractual para continuar con esa intermediación ilegal, esta vez por medio de contratos sindicales.

Tampoco es definitiva para la Sala la aparente voluntad de los trabajadores encaminada a refrendar los contratos sindicales, pues, en primer lugar, el responsable de cumplir con los procesos de contratación en términos legales y apegados a la dignidad es el propio empleador y no los trabajadores. Además, como ya tuvo oportunidad de mencionarlo la Sala, en este caso esa supuesta voluntad de la trabajadora para acogerse al contrato sindical no fue más que un elemento adicional del esquema fraudulento de contratación, pues la vinculación formal le fue ofrecida pero con bajos salarios y condiciones poco adecuadas para su nivel profesional, y, en situaciones materiales y reales, la única opción para continuar prestando sus servicios con un ingreso digno fue someterse a ese contrato sindical.

En este punto, para la Sala resulta importante destacar que, según las mismas pruebas que denuncia la censura, en definitiva, la propuesta de formalización del empleo les fue transmitida y promocionada a los trabajadores como una opción negativa, pues era una formalización pero con ingresos bajos y, en esas condiciones, teniendo en cuenta al trabajador como la parte débil de la relación y al empleador como quien ejerce la posición dominante, era apenas obvio identificar esa oferta como un mecanismo adicional de presión y avizorar que los trabajadores se iban a decantar por el contrato sindical, a pesar de todas sus desventajas y con tal de mantener sus ingresos.

Para la Sala es importante reiterar que todas las decisiones, advertencias, sanciones y directrices surgidas de nuestro ordenamiento jurídico encaminadas a corregir la contratación ilegal de personal, por medio de terceros, debieron haber generado en el empleador una conducta honesta, encaminada a formalizar el empleo en condiciones dignas, y no a seguir ideando estratagemas para continuar evadiendo los derechos de los trabajadores. Una conducta de esa naturaleza, insiste la Sala, no puede ser calificable como de buena fe.

[...]

Así las cosas, como conclusión, el Tribunal tampoco incurrió en error de hecho manifiesto al analizar la conducta de la demandada y encontrar demostrados los elementos necesarios para la imposición de la indemnización moratoria».

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES » PROCEDENCIA - La celebración de contratos formalmente diferentes al de trabajo, por sí sola, no se traduce en una conducta ceñida estrictamente a los postulados de la buena fe - celebración de contrato sindical para disfrazar una relación subordinada-

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » CONTRATO DE TRABAJO, CONTRATO REALIDAD - Las instituciones prestadoras del servicio de salud deben procurar atender los continuos y reiterados llamados de las autoridades judiciales y administrativas a formalizar los puestos de trabajo y asumir las responsabilidades propias del trabajo del que se benefician, y dejar de persistir, de manera terca y totalmente contraria a la buena fe, en el uso de fórmulas fraudulentas de contratación de sus trabajadores, personal médico y asistencial, que precarizan el empleo -un verdadero homenaje a los trabajadores de la salud, en tiempos en los que se ha realizado su trascendental importancia, comienza precisamente por su contratación en condiciones dignas y justas-

Tesis:

«Por último, la Corte no puede dejar de expresar su preocupación porque las instituciones prestadoras del servicio de salud persistan, de manera terca y totalmente contraria a la buena fe, en el uso de fórmulas fraudulentas de contratación de sus trabajadores, personal médico y asistencial, que precarizan el empleo, a pesar de los continuos y reiterados llamados de las autoridades judiciales y administrativas a formalizar los puestos de trabajo y asumir las responsabilidades propias del trabajo del que se benefician.

Un verdadero homenaje a los trabajadores de la salud, en tiempos en los que se ha realizado su trascendental importancia, comienza precisamente por su contratación en condiciones dignas y justas».

PROCEDIMIENTO LABORAL » PRUEBAS » CONFESIÓN » REQUISITOS - La confesión debe versar sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria

Tesis:

«Ninguna confesión puede extraer la Corte de los interrogatorios de parte rendidos por las demandadas, en la forma en la que lo defiende la recurrente Asisalud, pues, en los términos del artículo 191 del Código General del Proceso, la confesión debe versar sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria, y, en ese sentido, nadie puede utilizar como prueba sus propias afirmaciones».

PROCEDIMIENTO LABORAL » PRUEBAS » VALIDEZ - A las partes no les es dable crear su propia prueba

RECURSO DE CASACIÓN » PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD Y ACIERTO DE LA SENTENCIA - En el recurso de casación la sentencia judicial se mantiene incólume mientras no sean destruidos todos sus fundamentos -solidaridad entre el verdadero empleador y el sindicato como simple intermediario-

Tesis:

«Resta decir que la censura no cuestiona la conclusión jurídica del Tribunal relativa a que, por obra de la contratación fraudulenta, la consecuencia natural era que Comfenalco Quindío debía tenerse como verdadero empleador, mientras que Asisalud del Café se convertía en simple intermediario, en los términos del artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, de manera que las dos instituciones debían responder solidariamente por las acreencias laborales de la demandante».

RECURSO DE CASACIÓN » REQUISITOS DE LA DEMANDA » VÍA INDIRECTA » ERROR DE HECHO » PRUEBAS CALIFICADAS » TESTIMONIO - En el recurso de casación el testimonio no es prueba apta para estructurar el yerro fáctico, su estudio sólo es posible si previamente se demuestra error manifiesto en alguna de las pruebas hábiles

Tesis:

«Resta decir que, ante la falta de demostración de algún error de hecho manifiesto sobre la prueba calificada, no es procedente el análisis de la prueba testimonial, que no tiene ese carácter.

[...]

No incurrió el Tribunal, por lo tanto, en error alguno en el análisis de las pruebas calificadas mencionadas por la censura en este punto, y, por lo mismo, no está autorizado el examen de la prueba testimonial».

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia es relevante en la siguiente temática:

LABORAL COLECTIVO > CONTRATO SINDICAL > VALIDEZ - El contrato sindical, pese a su validez normativa, vigencia y legitimidad, tiene límites constitucionales y legales, precisos y estrictos, dirigidos a lograr que no se pervierta en su naturaleza y efectos, pues no puede ser indebidamente instrumentalizado para eludir obligaciones laborales, soportar procesos de suministro de personal en actividades misionales y permanentes de la empresa y, de paso, precarizar el empleo y vulnerar los derechos y garantías fundamentales de los trabajadores

LABORAL COLECTIVO > CONTRATO SINDICAL > REQUISITOS - El ejercicio del contrato sindical requiere de un sistema de relaciones laborales firme, con organizaciones sindicales sólidas y actuantes en el marco de una empresa, gremio o industria, para atender necesidades puntuales y contingentes de la entidad bajo reglas de autonomía y cooperación sindical, por manera que no se trata de simples instituciones de papel confeccionadas para la contratación de todo el personal necesario en una empresa o para suministro de personal en forma fraudulenta

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES > INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY – La prohibición del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 no está destinada en forma exclusiva a las cooperativas de trabajo asociado, se extiende a cualquier otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales previstos en las normas laborales vigentes y, al hacer mención de «ninguna otra modalidad de vinculación» en términos amplios, la norma abarca los contratos sindicales y toda forma de vinculación fraudulenta

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES > CONTRATO DE TRABAJO, CONTRATO REALIDAD - Las instituciones prestadoras del servicio de salud deben procurar atender los continuos y reiterados llamados de las autoridades judiciales y administrativas a formalizar los puestos de trabajo y asumir las responsabilidades propias del trabajo del que se benefician, y dejar de persistir, de manera terca y totalmente contraria a la buena fe, en el uso de fórmulas fraudulentas de contratación de sus trabajadores, personal médico y asistencial, que precarizan el empleo -un verdadero homenaje a los trabajadores de la salud, en tiempos en los que se ha realzado su trascendental importancia, comienza precisamente por su contratación en condiciones dignas y justas-