
MARCO JURÍDICO DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO¹

●

Eraclio Arenas Gallego²
Camilo Piedrahíta Vargas³
Juan Miguel Plata López⁴

●

Recibido: abril 25 de 2007
Aprobado: mayo 22 de 2007

Resumen

Este artículo presenta los resultados de la investigación institucional denominada: "Las cooperativas de trabajo asociado y su impacto sobre los derechos mínimos laborales", realizada bajo la coyuntura que plantea la necesidad de flexibilizar

-
- 1 Este artículo es resultado de la investigación terminada "Las cooperativas de trabajo asociado como fenómeno de flexibilización y su impacto sobre los derechos mínimos laborales", financiada por la Universidad de Medellín, desarrollada por la línea de investigación en derecho laboral y de la seguridad social del Grupo de Investigaciones Jurídicas adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad mencionada, cuyo investigador principal fue el doctor Eraclio Arenas Gallego.
 - 2 Abogado Universidad de Medellín, docente investigador de la Facultad de Derecho de la misma Universidad en el área laboral, coordinador de la línea de investigación en derecho laboral y de la seguridad social del Grupo de Investigaciones Jurídicas adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad mencionada. earenas@udem.edu.co
 - 3 Abogado Universidad de Medellín, catedrático y coinvestigador de la Facultad de Derecho de la misma Universidad en el área laboral, miembro de la línea de investigación en derecho laboral y de la seguridad social del Grupo de Investigaciones Jurídicas adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad mencionada. Maestrando en derecho económico de la Universidad Externado de Colombia. cpiedrahita@udem.edu.co
 - 4 Abogado Universidad de Medellín, catedrático en la Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas y coinvestigador de la línea de investigación en derecho laboral y de la seguridad social del Grupo de Investigaciones Jurídicas adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad mencionada. jmplata@udem.edu.co

las normas sobre el trabajo para otorgarle mayor competitividad al mercado nacional, frente a la indebida utilización de las diferentes figuras jurídicas de contratación de mano de obra, atada a la precarización de los derechos de los trabajadores.

El auge de la flexibilización del derecho del trabajo en Colombia a través de la subcontratación de servicios por medio de las cooperativas de trabajo asociado (CTA) ha generado bastante controversia en los últimos años. Consecuencia de lo anterior, el Gobierno Nacional reglamentó nuevamente su actividad por medio del decreto 4588 de 2006, con la finalidad de incrementar los niveles de eficacia en su vigilancia y control, haciéndose necesario analizar dicho marco regulatorio para así avizorar su futuro operativo y la eficacia de las medidas adoptadas para lograr un uso idóneo y transparente de dichas entidades.

Palabras clave

Flexibilización, subcontratación, cooperativas de trabajo asociado.

Abstract

The increase of flexibilization to the labor law in Colombia through the sub-hiring of services with associated-work cooperatives has generated a heated controversy over the past years. Consequently, the National Government once again regulated that activity through decree 4588 of 2006 in order to increment efficiency levels in its vigilance and control, making it necessary to analyze such a regulatory framework in order to watch over its operative future and the efficiency of the adopted measurements in achieving a suitable transparent use on behalf of those institutions.

Key words

Flexibilization, sub-hiring, associated-work cooperatives.

INTRODUCCIÓN

Los procesos de flexibilización en materia de derecho del trabajo en Colombia, como en otros países, corresponden a complejos fenómenos y relaciones de índole económica, política y social que sustentan una amplia gama de cambios estructurales, políticos y normativos con el fin de afrontar los retos que impone una economía global. Dicho contexto ha influido

igualmente en la flexibilización de la contratación laboral a través de entidades asociativas tales como las cooperativas de trabajo asociado, las cuales, además de sus innumerables beneficios, han generado grandes discusiones, especialmente jurídicas, acerca de su debida utilización.

En consecuencia, la investigación de la cual se extracta el presente artículo pretendió, entre otras cosas, establecer y delimitar el

concepto y el proceso de flexibilización laboral y cómo las cooperativas de trabajo asociado hacen parte del mismo, determinando, además, sus principales implicaciones frente a los derechos mínimos de los trabajadores.

En una primera fase se realizó una revisión exhaustiva del marco constitucional, legal, reglamentario y jurisprudencial de dichas modalidades asociativas para luego emprender un estudio de los regímenes corporativos de un número significativo de este tipo de entidades domiciliadas en la ciudad de Medellín.

En total se analizaron alrededor de 77 regímenes de trabajo asociado, compensaciones y de previsión y seguridad social. Dicho análisis comparó el nivel de protección de los trabajadores asociados a dichas cooperativas frente al nivel de un trabajador ordinario regulado por el Código sustantivo del trabajo, utilizando subcategorías tales como: derecho cumplido, incumplido, e indeterminado para calificar los derechos otorgados por las entidades asociativas a sus trabajadores asociados.

A continuación se presentan algunas de las principales consideraciones emanadas de la primera fase de la investigación en mención.

I. GLOBALIZACIÓN, ESPECIALIZACIÓN Y FLEXIBILIZACIÓN

Es claro que el mundo y sus relaciones han entrado en un período de cambio, de redefiniciones, de transición. Fenómenos globales como la crisis del capitalismo industrial, la crisis de los Estados de bienestar, la reorganización geopolítica, la crisis ambiental, la imposición de la empresa como institución central de la organización social, la modernización económica, política, cultural y tecnológica, la ampliación del mercado laboral, la globalización y las problemáticas de empleo han generado la

necesidad de una flexibilización de las relaciones sociales en general y específicamente de aquellas en las que interactúan el Estado, la empresa y las personas; y con ello una flexibilización de la legislación laboral un tanto rígida para los intereses de las empresas.

Es indudable que ante la realidad de estos cambios globales, los Estados necesariamente deben enfrentar el fenómeno de la flexibilización de una manera integral que permita acomodar los procesos productivos y las relaciones comerciales a las nuevas tendencias, sin menoscabar los intereses de la empresa, de los trabajadores y del mismo Estado.

En el caso colombiano, este fenómeno se ha enfrentado principalmente a través de la creación social y jurídica de nuevas modalidades de trabajo y de una normativa más flexible respecto de las modalidades tradicionales, con el fin de generar nuevas fuentes de empleo cuyos esquemas de costos de mano de obra sean más competitivos.

Ante la realidad económica actual y los nuevos retos de la globalización, las empresas han dejado a un lado los paradigmas tradicionales en sus sistemas productivos, acogiendo nuevos esquemas de obtención de mano de obra como el de la tercerización u *outsourcing*, entendida ésta como la estrategia gerencial de especialización que utiliza la subcontratación de procesos, subprocesos, bienes o servicios, a través de los cuales la empresa contrata servicios completos y no personas, lo que le permite disminuir sus costos laborales y operativos y enfocarse únicamente en los procesos en los que tiene una verdadera ventaja competitiva.

A raíz de lo anteriormente citado, se ha presentado un auge de nuevas modalidades o formas de trabajo, al cual Colombia no ha sido ajena. Una de dichas modalidades son las denominadas cooperativas de trabajo asociado (CTA), las cuales nacieron jurídicamente con la ley 79 de 1988 y han sufrido un incremento

considerable pasando de ser 577 en el año 2000 a 1.881 en el 2006⁵. Este incremento se ha pretendido justificar con el argumento de que estas cooperativas de trabajo asociado se han constituido en verdaderas tablas de salvación de empresas condenadas al cierre, y de que son verdaderas fuentes de empleo estable, además de que cuentan con unos excelentes beneficios tributarios.

Sin embargo, a la par de estos supuestos beneficios de la introducción y proliferación desmedida de esta nueva modalidad de trabajo asociado, se han venido presentando diversas circunstancias de conflicto frente a las mismas.

En primer lugar, hay que anotar que respecto de estas modalidades existe una falta de regulación normativa y de control por parte de las autoridades competentes lo cual ha generado una serie de abusos de la figura por parte de las empresas y de estas entidades, tales como la coacción de los empleadores a sus trabajadores para conformarlas o asociarse a ellas, la práctica de la intermediación laboral, el envío de trabajadores en misión, la falta de propiedad de los medios de producción y el establecimiento de regímenes de compensaciones y de previsión y seguridad social por debajo de los derechos mínimos de los trabajadores que, aunque está legalmente permitido, ello representa una desmejora de los asociados que en la práctica laboran en condiciones similares o iguales a las de los demás trabajadores.

A raíz de lo anterior, el gobierno expidió una nueva reglamentación sobre este tipo de entidades asociativas⁶, con la cual se pretende regular y controlar esta modalidad de trabajo que venía perdiendo su norte en los últimos años. Es necesario pues analizar los principales aspectos normativos y jurisprudenciales de las CTA hoy, y proyectar un posible diagnóstico de su operación bajo la vigencia de las medidas recientemente adoptadas por el Gobierno Nacional.

II. LAS CTA Y SU MARCO NORMATIVO

GENERALIDADES

Las cooperativas de trabajo asociado, según el artículo tercero del decreto 4588 de 2006, "*son organizaciones sin ánimo de lucro pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente a la cooperativa y son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general*". En concordancia con lo anterior su objeto social consiste en generar y mantener opciones de trabajo asociado⁷, para sus asociados, en condiciones de autogestión, autonomía, autodeterminación y autogobierno⁸.

Como cualquier cooperativa, una CTA debe tener algunas características⁹ esenciales tales como:

1. Ingreso y retiro voluntarios.
2. Número de asociados variable e ilimitado.
3. Participación democrática.
4. Igualdad de derechos y obligaciones de los asociados.
5. Patrimonio variable e ilimitado
6. Irrepartibilidad de las reservas sociales, y en caso de liquidación, la del remanente.
7. Duración indefinida.

En desarrollo de sus actividades, ninguna cooperativa de trabajo asociado puede establecer restricciones o llevar a cabo prácticas que impliquen discriminaciones sociales, económicas, religiosas o políticas ni pactar con sociedades o personas mercantiles combinaciones o acuerdos que permitan participar a éstas, di-

recta o indirectamente, de los beneficios que las leyes otorgan a las cooperativas.

En cuanto al ingreso y retiro voluntario propios de toda CTA, debe anotarse que aquellas prácticas realizadas por entidades privadas o públicas con el fin de coaccionar la conformación, el ingreso o el retiro de personas a las CTA han sido consideradas como violatorias del artículo 38 de la Carta Política, el cual consagra el derecho fundamental de asociación, tal como lo expresa la Corte Constitucional en sentencia T - 336 de 2.000¹⁰:

(...) el derecho fundamental de asociación (art. 38 C. P.) tiene dos dimensiones, a saber: una positiva que consiste en la facultad que tienen todas las personas para fundar o integrar libremente, en forma voluntaria, organizaciones reconocidas por el Estado y capacitadas para operar en el tráfico jurídico, comprometidas en la realización de diversos proyectos, ya sea de carácter social, cultural, económico, etc.; y, una dimensión o faceta de carácter negativo derivada en forma directa del derecho de libertad, y se expresa en la facultad que tiene toda persona para negarse o abstenerse de formar parte de determinada asociación y su derecho correlativo a no ser obligada ni directa ni indirectamente a ello.

De lo anterior se concluye que bajo ningún pretexto (reducción de costos, cumplimiento de metas fiscales) y menos aún amparados en el deber de promoción del Estado para la conformación de entidades cooperativas de trabajo asociado, puede condicionarse la contratación de personas a la conformación o asociación a una entidad cooperativa.

Por otro lado, debe anotarse que a pesar de que las CTA pueden contratar con terceros la producción de bienes, la ejecución de obras y la prestación de servicios, dichas contrataciones deben responder a la ejecución de un

Las cooperativas de trabajo asociado, según el artículo tercero del decreto 4588 de 2006, "*son organizaciones sin ánimo de lucro pertenecientes al sector solidario de la economía*"

proceso total o parcial en favor de aquéllos y siempre atados a un resultado final¹¹. Por el contrario las CTA tienen prohibido el envío de trabajadores en misión y/o la realización de prácticas de intermediación laboral¹², así como las empresas o personas naturales que contraten con aquéllas tienen prohibido ser miembros, o intervenir directa o indirectamente en su organización y funcionamiento lo cual pretende la realización del derecho constitucional de asociación libre anteriormente citado¹³.

CONFORMACIÓN Y GOBIERNO CORPORATIVO

Según lo establecido por el artículo 4° del decreto 4588 de 2006, las cooperativas de trabajo asociado se constituyen con un mínimo de diez (10) asociados y las pre-cooperativas de trabajo asociado con un mínimo de 5 asociados, tal como lo establece el artículo 2° del decreto 1333 de 1989. Dichos asociados pueden ser personas naturales legalmente capaces y menores de edad que hayan cumplido al menos 14 años, salvo que realicen su asociación a través de su representante legal¹⁴. No obstante, lo anterior debe entenderse en contexto con lo establecido por la ley 1098 de 2006, en la cual se establece como requisito previo para el trabajo dependiente de mayores de 15 años y menores de 18, la autorización del inspector del trabajo, lo cual implicaría que todo trabajo de menores, incluido el asociado, requiere autorización previa del funcionario anteriormente citado, y bajo una interpretación analógica, extensiva y favorable de la protección al trabajo de menores, éstos deben considerarse inca-

paces para trabajar de manera asociada a una CTA y, por lo tanto, requerirían también dicha autorización previa; entendiéndose que esta autorización lo será para desempeñarse como trabajador asociado, mas no para tener la simple calidad de asociado.

Es preciso anotar que las personas naturales que aspiren a asociarse a una CTA deben estar certificadas en conocimientos básicos de economía solidaria con una intensidad mínima de veinte (20) horas, a través de una entidad acreditada para ello por el DANSOCIAL. El curso en mención puede realizarse antes del ingreso del asociado o a más tardar en los tres primeros meses, posteriores a su ingreso¹⁵. (negrilla fuera del texto).

Formalmente, las CTA se constituyen por documento privado y su reconocimiento corresponde a la Superintendencia de Economía Solidaria¹⁶. Su constitución se lleva a cabo en una asamblea para tal efecto en la cual se aprueban los estatutos y se nombran en propiedad los órganos de administración y vigilancia. El acta de dicha asamblea de constitución debe suscribirse por todos los asociados fundadores determinando su documento de identificación legal y el valor de los aportes iniciales.

Como entidades asociativas de carácter privado y solidario, las CTA son libres de otorgarse sus propios estatutos sin violentar el marco constitucional, legal y reglamentario propio de su actividad. No obstante, debe resaltarse que según el artículo 19 de la ley 79 de 1988, los estatutos de toda cooperativa deberán contener, como mínimo, su razón social, domicilio y ámbito territorial de operaciones; objeto social y actividades; derechos y deberes de los asociados; condiciones para su admisión, retiro y exclusión y determinación del órgano competente para tal decisión; régimen sancionatorio; procedimientos para resolver diferencias o conflictos; régimen interno, cons-

titución, procedimientos y funciones de los órganos de administración y vigilancia, condiciones, incompatibilidades y forma de elección y remoción de sus miembros; convocatoria de asambleas ordinarias y extraordinarias; representación legal, funciones y responsabilidades; régimen patrimonial de la cooperativa, reservas y fondos sociales, finalidades y forma de utilización de los mismos; aportes sociales, forma de pago y devolución; procedimientos para reformas estatutarias, entre otros.

Además de sus estatutos, las CTA se rigen por un acuerdo cooperativo, definido por el artículo 3° de la ley 79 de 1988 como el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objetivo de crear y organizar una persona jurídica de derecho privado denominada cooperativa, cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y sin ánimo de lucro; definición que retoman y complementan los decretos 468 de 1990 y 4588 de 2006, este último en su artículo 11, en el cual se establece que dicho contrato tiene como objeto, crear y organizar una persona jurídica de derecho privado, denominada Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado, cuyas actividades deberán cumplirse igualmente con fines de interés social y sin ánimo de lucro,

Además, resalta el decreto en mención, que dicho acuerdo debe surgir de la manifestación libre y voluntaria de las personas naturales que deciden crear una cooperativa o pre-cooperativa de trabajo asociado, o que posteriormente se adhieran a una ya creada a través de la suscripción del acuerdo cooperativo correspondiente.

Este acuerdo obliga al asociado a cumplir los estatutos, el régimen de trabajo y de compensaciones, sin que este vínculo quede sometido a la legislación laboral.

Las condiciones detalladas de la prestación del servicio por parte de los trabajadores aso-

ciados se realiza a través del régimen de trabajo asociado, el cual, según el artículo 24 del decreto 4588 de 2006, debe contener como mínimo las condiciones o requisitos particulares para la vinculación al trabajo asociado y de desarrollo de la actividad; las jornadas, horarios, turnos, días de descanso, permisos, licencias y demás formas de ausencias temporales del trabajo y el trámite para solicitarlas, justificarlas y autorizarlas; las incompatibilidades y prohibiciones en la relación de trabajo asociado; los criterios que se aplicarán para efectos de la valoración de oficios o puestos de trabajo; el período y proceso de capacitación del trabajador asociado que lo habilite para las actividades que desarrolla la cooperativa; los derechos y deberes relativos a la relación del trabajo asociado. Las causales y clases de sanciones, procedimiento y órganos competentes para su imposición, forma de interponer y resolver los recursos, garantizando en todos los casos el debido proceso.

Además de lo anterior, el régimen de trabajo asociado también debe contener las causales de suspensión y terminación de la relación de asociación relacionadas con las actividades de trabajo y la indicación del procedimiento previsto para la aplicación de las mismas; las disposiciones de salud ocupacional y de prevención de riesgos profesionales que deben aplicarse en los centros de trabajo a sus asociados y demás disposiciones necesarias según las características particulares de cada cooperativa.

Por la labor desempeñada, los trabajadores asociados perciben como retribución, compensaciones que deben ser presupuestadas en forma adecuada, técnica y justificada teniendo en cuenta la función del trabajo, la especialidad, el rendimiento y la cantidad de trabajo aportado¹⁷, para retribuir de la mejor manera posible el aporte de trabajo con base en los resultados del mismo y las cuales no constituyen nunca salario.

Dichas compensaciones se encuentran establecidas en un régimen de compensaciones que los asociados mismos se dan y que debe contener como mínimo, el monto, las modalidades de compensación y los niveles o escalas para los diferentes trabajos o labores desarrolladas; la periodicidad y forma de pago de las compensaciones; las deducciones y retenciones de las compensaciones que se le puedan realizar al trabajador asociado con sus respectivos requisitos, condiciones y límites; los aportes sociales sobre compensaciones, de acuerdo con lo establecido por los estatutos y la forma de entrega de las compensaciones.

Esta facultad ha sido considerada violatoria del artículo 53 de la C. P. ya que permite un régimen de compensaciones autorregulado que no requiere obedecer al régimen de derechos mínimos laborales por ingresos establecido para los trabajadores ordinarios.

Al respecto, la Corte Constitucional estableció en la sentencia C - 211 de 2000¹⁸ que

En consecuencia, no advierte la Corte que el régimen de compensación de los trabajadores asociados vulnere el ordenamiento supremo, pues como quedó demostrado sus relaciones de trabajo difieren sustancialmente de las de los trabajadores dependientes o asalariados. En consecuencia, bien podía el legislador establecer regímenes diferentes para unos y otros.

Cabe resaltar que según lo estipulado por el artículo séptimo del decreto 4588 de 2006, tanto el régimen de trabajo asociado, como el de compensaciones deben ser autorizados por el Ministerio de la Protección Social como requisito previo para el funcionamiento de toda cooperativa de trabajo asociado. Dichos regímenes deberán ser corregidos o adicionados cuando no cumplan los requisitos mínimos o cuando contengan disposiciones que afecten los derechos fundamentales del trabajador aso-

ciado, la protección al trabajo del menor, la maternidad o la salud ocupacional.

Sumado a los anteriores regímenes, existe un régimen en el cual se consagran los diferentes servicios y prestaciones de protección que la cooperativa directamente o a través de otras entidades de previsión o seguridad social, prestará a sus asociados, denominado Régimen de Previsión y Seguridad Social. De acuerdo con el decreto 2996 modificado por el decreto 3555, ambos de 2004, las cooperativas de trabajo asociado están en la obligación de afiliar a sus trabajadores asociados al Sistema Integral de Seguridad Social, y conforme a sentencia de octubre 12 de 2006 del Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, no tienen obligaciones parafiscales con el SENA, ICBF y Cajas de Compensación.

En este orden de ideas, la cooperativa o precooperativa de trabajo asociado es la responsable de los trámites necesarios para realizar el proceso de afiliación y el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, y esta obligación no puede obviarse gracias a la afiliación previa de sus asociados a dicho sistema por otras relaciones laborales dependientes o independientes¹⁹.

La base sobre la cual se liquidan las cotizaciones y contribuciones para obtener los servicios de la seguridad social son las compensaciones ordinarias permanentes y las que en forma habitual y periódica percibe el trabajador asociado consagradas en el respectivo régimen de compensaciones, teniendo como tope mínimo el salario mínimo legal mensual vigente.

Es pertinente precisar que la afiliación al Sistema General de Seguridad Social Integral de los trabajadores asociados a las CTA debe realizarse bajo la modalidad de trabajadores independientes quedando sujeto al respectivo Régimen de Previsión y de Seguridad Social el establecimiento de los montos a cargo de la

entidad cooperativa y/o trabajador asociado. En el caso que la CTA deba aportar parte de la cotización a los diferentes subsistemas de la seguridad social, ésta deberá prever en su presupuesto lo relativo a los aportes para atender los pagos conforme a lo establecido en sus estatutos²⁰.

Las cooperativas de trabajo asociado pueden adoptar los regímenes de trabajo, previsión y seguridad social y compensación en forma separada o integral, pero, una vez aprobados, deberán ser publicados y estar visibles y disponibles a los trabajadores asociados, con las constancias de haber sido registrados en la Subdirección de Trabajo Asociativo e Informal del Ministerio de la Protección Social²¹.

Estas facultades de autorregulación establecidas en la ley 79 de 1988 fueron también consideradas como violatorias de los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Constitución, ya que las mismas menoscababan los derechos de los trabajadores asociados al consagrar que los trabajadores y gestores de las cooperativas de trabajo asociado se rigen por el régimen de trabajo, previsión, seguridad social y compensación establecido en los estatutos y reglamentos de la cooperativa, en razón del acuerdo cooperativo y no en el estatuto del trabajo expedido por el Congreso que es ley de la República. Tal discriminación atentaría contra el derecho al trabajo, la especial protección que a éste debe dispensarle el Estado y la seguridad social de los trabajadores.

Frente a este punto la Corte Constitucional en sentencia C - 211 de 2000, estableció lo siguiente:

La facultad que tienen los asociados de tales organizaciones para autorregularse no significa que el legislador no pueda reglamentar algunos asuntos relacionados con ellas; lo que ocurre es que no puede injerir en su ámbito estrictamente interno, pues ello depende de

la libre y autónoma decisión de los miembros que las conforman. Pero tal libertad de regulación no es absoluta pues dichos estatutos o reglamentos, como es apenas obvio, no pueden limitar o desconocer los derechos de las personas en general y de los trabajadores en forma especial, como tampoco contrariar los principios y valores constitucionales, ya que en caso de infracción tanto la cooperativa como sus miembros deberán responder ante las autoridades correspondientes, tal como lo ordena el artículo 6 del estatuto superior. En consecuencia, como algunas de esas regulaciones podrían infringir la Constitución y las leyes, corresponderá a las autoridades competentes analizar en cada caso particular y concreto si éstas se ajustan a sus preceptos y, en especial, si respetan o no los derechos fundamentales del trabajador.

Debe agregarse a lo expresado por la Corte Constitucional el hecho de que las CTA según el artículo 59 de la ley 79 de 1988, no se encuentran sujetas a la legislación laboral ordinaria en materia de compensaciones, previsión y/o de seguridad social.

La Corte Constitucional se pronunció igualmente frente a este punto en la sentencia anteriormente citada estableciendo 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 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 depen-

diente, 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.

En las cooperativas de trabajo asociado no existe ninguna relación entre capital-empleador y trabajador asalariado pues el capital de éstas está formado principalmente por el trabajo de sus socios, además de que el trabajador es el mismo asociado y dueño. Así las cosas no es posible derivar de allí la existencia de un empleador y un trabajador para efectos de su asimilación con los trabajadores dependientes.

A pesar de que la ley 79 de 1988 en su artículo 59 establece que las relaciones entre las CTA y sus trabajadores asociados no se rigen por la legislación laboral ordinaria, lo cual permite deducir la inexistencia de un contrato de trabajo entre los trabajadores asociados y la entidad cooperativa, la Corte Constitucional ha sido reiterativa en manifestar que la existencia de una relación cooperativa generada por la suscripción de un acuerdo de trabajo asociado no excluye necesariamente la existencia de un contrato de trabajo entre el trabajador asociado y las CTA, especialmente cuando aquél no presta sus servicios directamente a la entidad cooperativa sino a un tercero que ha contratado los servicios de dicha entidad (envío de trabajadores en misión).

En estos casos de intermediación laboral la Corte Constitucional ha consagrado la posibilidad de la existencia de una relación contractual en los términos de la legislación laboral entre el trabajador asociado y las CTA o el tercero beneficiario de su actividad, siempre y cuando se demuestre la existencia de los elementos esenciales para la configuración del contrato laboral realidad (prestación personal del servicio, subordinación y dependencia y remuneración)²². Entendiéndose aquí que el

contrato de trabajo se configuraría ante la inexistencia del ánimo asociativo del trabajador, porque si su voluntad es conformar la cooperativa de manera autogestionaria o de asociarse posteriormente a ella con objetivos cooperativos, y además, ser trabajador asociado, estaremos en presencia de la verdadera filosofía de la CTA y a tales trabajadores se les aplicarían los estatutos y regímenes propios de ellas y no el Código sustantivo de trabajo.

Sin embargo, ha manifestado la misma corporación que la acción de tutela, por tratarse de un mecanismo subsidiario de reclamación, no es el instrumento idóneo para solicitar la declaración de la existencia de una relación laboral contractual ni para la reclamación de acreencias debidas a los trabajadores asociados según lo estipulado en el régimen de compensaciones, ya que la justicia laboral ordinaria a través de acciones y procedimientos ordinarios es la rama jurisdiccional competente para resolver dichas controversias por medio de los trámites mencionados; no obstante, si dicho incumplimiento por parte de la cooperativa de trabajo asociado desemboca en un daño irremediable o inminente a un derecho fundamental como la vida o el ingreso mínimo vital, la acción de tutela sí operaría con el fin de declarar la existencia de una relación laboral y/u ordenar el pago de las compensaciones adeudadas para salvaguardar los derechos fundamentales de los trabajadores asociados.

MEDIOS MATERIALES DE LABOR

En cuanto a este tema, las CTA deben ser propietarias, poseedoras o tenedoras de los medios materiales de labor o de los derechos que proporcionen fuentes de trabajo o de los productos del trabajo.

Cuando la cooperativa requiera de equipos, herramientas y demás medios materiales de trabajo, que posean los trabajadores asociados, podrá convenir con éstos el uso de los

mismos, en cuyo evento, para el caso de ser remunerado, lo será independientemente a las retribuciones que perciban éstos por su trabajo²³.

Las CTA pueden contratar la tenencia de los medios de producción con terceros a cualquier título (civil o comercial), siempre y cuando se garantice la plena autonomía en el manejo de los mismos por parte de la cooperativa²⁴.

INSPECCIÓN Y VIGILANCIA

Las cooperativas de trabajo asociado están sujetas a la inspección y vigilancia permanente de la Superintendencia de la Economía Solidaria y las demás superintendencias de acuerdo con la actividad ejercida. Sin embargo, el Ministerio de la Protección Social, en los términos del decreto 205 de 2003, está igualmente facultado para efectuar la inspección y vigilancia sobre la regulación y condiciones de trabajo desarrollado por los asociados, con la finalidad de asegurar que los actos atinentes a su constitución, funcionamiento, cumplimiento del objeto social y disolución y liquidación se ajusten a las normas legales y estatutarias²⁵.

En el evento que se compruebe que una CTA ha ejecutado prácticas no autorizadas o prohibidas, será sancionada por parte de la Superintendencia de Economía Solidaria, o la superintendencia competente, a través de sanciones administrativas personales y multas impuestas por el Ministerio de la Protección Social por medio de las direcciones territoriales del trabajo de hasta cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Dichas sanciones se le impondrán a la CTA sin perjuicio de la responsabilidad solidaria existente entre la cooperativa y/o precooperativa de trabajo asociado que suministre trabajadores en forma ilegal y el usuario o tercero beneficiario de sus servicios, quien también puede ser sancionado por

el Ministerio de la Protección Social a través de las direcciones territoriales, en los mismos términos por dichas prácticas²⁶.

CONCLUSIONES

La reciente reglamentación expedida por el gobierno en materia de cooperativas de trabajo asociado indica un sano interés por parte del ejecutivo de recuperar el verdadero sentido de dichas entidades asociativas y de construir un marco regulatorio de dicha actividad que promueva su utilización de una manera transparente sin violentar los derechos constitucionales y legales de los trabajadores asociados.

Sin embargo, a pesar de que la reglamentación mencionada reafirma y clarifica si-

tuaciones ya resueltas por corporaciones como la Corte Constitucional a través de sus fallos, e implementa y adiciona el régimen de las obligaciones, prohibiciones y sanciones a las CTA y a los terceros que hacen uso indebido de sus servicios, debe tenerse en cuenta que el uso debido de dichas modalidades asociativas y de sus beneficios sólo será posible cuando, además de la existencia de un marco claro de reglamentación, los órganos de control y vigilancia de las mismas y los trabajadores y terceros vinculados con su actividad ejerzan un verdadero y efectivo control a través de la denuncia de los casos de utilización fraudulenta y de la efectiva imposición de sanciones administrativas y pecuniarias.

Bibliografía

- AHUMADA FARRIETA, Juan. El verdadero significado de la flexibilización del mercado laboral. En: revista Deslinde (CEDETRABAJO). Número 32. Bogotá, nov. – dic. 2002.
- ÁLVAREZ PEREIRA, Carlos. Flexibilización de la normatividad laboral: balance de la reforma laboral ley 50 de 1990. En: Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social. Número 58. Ed. Legis. Bogotá. 1993.
- AYALA CÁCERES, Carlos Luis. Las cooperativas de trabajo asociado y el Sistema General de Riesgos Profesionales. En: Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social N° 126. Bogotá. Editorial LEGIS, noviembre – diciembre de 2004. pág 19 – 24.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Cooperativas de trabajo asociado. Casos en que se configura relación laboral con el cooperado. En: Revista Jurisprudencia y Doctrina Tomo XXXII N° 378. Bogotá. Editorial LEGIS, junio 2003, pág. 1243 – 1247.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Cooperativas de trabajo asociado: A sus asociados no se les aplica el régimen laboral. En: Revista Jurisprudencia y Doctrina Tomo XXIX N° 341. Bogotá. Editorial LEGIS. Mayo 2000. pág. 888 – 899.
- CORREDOR, José. Cooperativas De Trabajo Asociado. En: Revista Cooperativismo y Desarrollo. Medellín. Julio-agosto.1990. Pág. 52

- GÓMEZ, Nelson Alexander. Abusos cometidos a la sombra de la legislación sobre cooperativas de trabajo asociado. En: Revista Actualidad Laboral. Editorial Legis. Bogotá. Noviembre-diciembre 2004. pág 25-26
- GONZÁLEZ, Jorge Iván. El desempleo y la flexibilización del mercado laboral. En: revista Javeriana "La universidad en diálogo con el mundo". Número 682. Universidad Javeriana. Bogotá. 2.002.
- ISAZA CASTRO, Jairo Guillermo. Flexibilización Laboral: Un análisis de sus efectos sociales para el caso colombiano. En: revista Equidad y Desarrollo. Número 1. Universidad de la Salle. Bogotá. 2.003.
- JARAMILLO VILLARREAL, Carlos Augusto. Cooperativas de Trabajo Asociado. Revista Cultura y Trabajo N° 62. Escuela Nacional Sindical. 2004. Medellín. Ed. ENS. 72 Págs.
- LONJAS, Humberto de Jesús. Cooperativas de trabajo asociado: Efectos laborales y tributarios. En: Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social N° 96. Bogotá. Editorial LEGIS. Noviembre - diciembre 1999. pág 29 – 32.
- MOLINA SIERRA, Pedro Antonio y otro. La flexibilización laboral no es un fin sino un medio. En: revista Actualidad Laboral y Seguridad Social. Número 113. Ed. Legis. Bogotá. 2002.
- MORENO RIVAS, Álvaro. Reforma laboral: elección sobre el modelo de flexibilización. En: revista Gestión Fiscal CGR. Número 3. Bogotá. 2000.
- PÉREZ GARCÍA, Miguel y otro. Flexibilización laboral y outsourcing. XIX edición. 1999. Ed. Diké. Pág. 7
- RASO DELGUE, Juan. Flexibilización: ¿desregulación o adaptación del derecho del trabajo? En: Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Número 87. Universidad Central. Caracas. 1993.
- ROJAS, Javier. Cooperativas de trabajo asociado: en busca del rumbo perdido. En: Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social N° 125. Bogotá. Editorial LEGIS. Septiembre – octubre de 2004. pág. 4 – 9.
- ROSEMBAUM, Jorge W. El debate contemporáneo sobre reglamentación y desregulación del derecho del trabajo. En: revista Actualidad Laboral y Seguridad Social. Número 74. Ed. Legis. Bogotá. 1996.
- RUBIANO MACÍAS, Jorge Enrique. A propósito de la flexibilización laboral. En: revista de la Escuela de Administración de Negocios. Número 49. Universidad EAFIT. Medellín. 2003.
- SILVA, Juan Manuel y OTROS. Gestión y desarrollo: La experiencia de las cooperativas en Colombia. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. 2002. 415 págs.

URIBE GARZÓN, Carlos. De trabajadores a empresarios. Cooperativas de trabajo asociado para el siglo XXI. Instituto de Estudios Sociales Juan Pablo II FIEL. Colección Horizontes de Solidaridad. 1994. Bogotá. Ed. Presencia. 219 págs.

Notas

- 5 Superintendencia de Economía Solidaria
- 6 Decreto 4588 de 2006
- 7 Decreto 4588 de 2006, artículo 10°. Trabajo asociado cooperativo: El trabajo asociado cooperativo es la actividad libre, autogestionaria, física, material o intelectual o científica, que desarrolla en forma autónoma un grupo de personas naturales que han acordado asociarse solidariamente, fijando sus propias reglas conforme a las disposiciones legales y con las cuales autogobiernan sus relaciones, con la finalidad de generar empresa.
- 8 Artículo 5 del decreto 4588 de 2006
- 9 Artículo 5 de la ley 79 de 1989
- 10 M. P. Alberto Beltrán Sierra
- 11 Artículo 6 del decreto 4588 de 2006.
- 12 Según los artículos 16 y 17 del decreto 4588 de 2006 en estos casos se considerará al trabajador como dependiente de la persona natural o jurídica que se beneficie con su trabajo. De igual manera tanto el beneficiario de la labor como la cooperativa de trabajo asociado y sus directivos son responsables solidarios frente a las obligaciones laborales causadas.
- 13 Artículo 18 del decreto 4588 de 2006
- 14 Artículo 21 de la ley 79 de 1988.
- 15 Artículo 14 del decreto 4588 de 2006.
- 16 Artículo 7 del decreto 4588 de 2006.
- 17 Decreto 468 de 1990, artículo 11 y 4588 de 2006 artículo 25.
- 18 M. P. Carlos Gaviria Díaz.
- 19 Artículo 28 del decreto 4588 de 2006
- 20 Artículo 29 del decreto 4588 de 2006.
- 21 Decreto 468 de 1990, artículos 19 y 20.
- 22 Sentencia C- 211 de 2000 M. P. Carlos Gaviria Díaz
- 23 Decreto 468 de 1990, artículo 5°
- 24 Artículo 8 del decreto 4588 de 2006
- 25 Artículo 33 del decreto 4588 de 2006
- 26 Artículos 35 y 36 del decreto 4588 de 2006