

## CIRCULAR 83 DE 2011

(abril 8)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

### SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE

Bogotá, D.C.

Para: Directores Regionales, Subdirectores de Centro de Formación Profesional y Coordinadores de Grupo de Apoyo Administrativo.  
Asunto: Contratación con Cooperativas y cumplimiento derechos laborales de Trabajadores Cooperados.

Con fundamento en lo consagrado en el artículo [269](#) de la C.P. y en ejercicio del control fiscal interno desarrollado en la Ley [87](#) de 1993 y sus decretos reglamentarios, me permito mediante Control de Advertencia, prevenirles sobre los posibles riesgos que pueden incidir en el proceso de Contratación Administrativa, cuando se suscriben contratos con Cooperativas de Trabajo Asociado que no garanticen los derechos laborales de sus Trabajadores conforme lo ha ordenado la H. Corte Constitucional en Sentencia C-614 de 2 de septiembre de 2009, teniendo en cuenta las situaciones de hecho y los fundamentos de derecho que a continuación se enuncian:

#### FUNDAMENTOS DE HECHO

A través de información y quejas presentadas por SINDESENA - Junta Nacional, ante el Ministro de la Protección Social, el Procurador General de la Nación, la Contralora General de la República y el Superintendente de Economía solidaria, respectivamente y cuyas copias fueron enviadas al Director General del Sena, Padre CAMILO E. BERNAL HADAD, según radicaciones SENA Nos. 1- 2011-003755 de 25/02/2011; 1-2011-003754 de 25/02/2011; 1-2011-003753 de 25/02/2011; 1- 2011-003870 de 28/02/2011, esta Oficina ha tenido conocimiento que la Presidente de la Junta Nacional de SINDESENA, ha venido recibiendo quejas y manifestaciones de inconformidad de personas que prestan sus servicios al SENA como Instructores, a través de la COOPERATIVA COOTRASER, que tiene sede y mayor nivel de funcionamiento en la Regional Risaralda.

Manifiesta la Presidente de SINDESENA, Junta Nacional que "Debido a las numerosas denuncias remitidas por SINDESENA, logramos cerrar el paso a este irregular proceder, excepto en la Regional Risaralda en donde se ha contado con un apoyo no declarado públicamente, de la Administración Regional y Nacional; pero hoy los hechos nos vuelven a dar la razón, cuando son los mismos asociados a la cooperativa quienes denuncian el cumulo de irregularidades que se ven obligados a soportar... (...)".

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**1. Manual para la Contratación Administrativa del SENA**, que tiene fundamento en los parámetros del Estatuto de Contratación Estatal, sus decretos reglamentarios, las directivas presidenciales, resoluciones y circulares internas expedidas por la Entidad y todas las demás nomas que lo modifican, complementan o adicionan:

En virtud del cual, las contrataciones que celebre el SENA, en todo caso, deben atender los principios de la buena fe; calidad; celeridad; economía; planeación; responsabilidad;

transparencia; selección objetiva; documentación de la contratación y publicidad, conforme lo establece el Manual para la Contratación Administrativa del SENA.

**2. Circular No. 0014 de 13 de diciembre de 2010 expedida por la Contraloría General de la República**, órgano de control que conforme a los resultados de "...la observación y análisis de los procesos de gestión fiscal de las entidades públicas y particulares que manejan recursos públicos, sujetos de control de la C.G.R., se han observado algunos comportamientos que tienden al menoscabo de los derechos laborales de algunos trabajadores que prestan sus servicios a dichas entidades y que se pueden sintetizar así:

"Está proliferando la utilización de Cooperativas de Trabajo Asociado para ejecutar contratos de prestación de servicios con el Estado, con los cuales, presuntamente, se violan las normas laborales y se podrían ver afectados los recursos reservados para el pago de prestaciones sociales y demás inherentes a la relación laboral.

"Las entidades estatales deben considerar que aquellos contratos cuyo objeto debe prestarse en forma directa por personas naturales vinculadas a su vez a personas jurídicas que contratan con el Estado y que adoptan la forma de Cooperativas de Trabajo Asociado propendan porque se garanticen los derechos laborales de sus trabajadores de conformidad como lo ha ordenado la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-614 del 2 de septiembre de 2009.

"Bajo la figura de Cooperativas de Trabajo Asociado se han venido constituyendo una gran cantidad de Cooperativas y Precooperativas para desarrollar inapropiadamente su objeto social, ofreciendo actividades propias de las empresas de servicios temporales, esto es, suministrando personal para adelantar trabajos por un tiempo determinado, o para hacer intermediación laboral, o para disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, situaciones contrarias a lo dispuesto en la Ley 79 de 1988 y Decreto 468 de 1990; Ley [50](#) de 1990 y Decretos 024 de 1998, 503 de 1998.

"Las anteriores disposiciones de una parte, definen la naturaleza jurídica y las especiales características de la Cooperativas de Trabajo Asociado, cuyo objeto comprende, el generar y mantener trabajo para sus asociados, verdaderos dueños de la Cooperativa, y muy diferente del trabajo dependiente regulado por Código Sustantivo de Trabajo. Prohíben expresamente que las Cooperativas de Trabajo Asociado disfracen relaciones laborales y contratos de trabajo regulados por el C.S.T., en los cuales es evidente que entre la persona natural prestadora del servicio y el empleador particular se genera una relación laboral típica bajo el manto de "cooperados" sin derecho a vacaciones, prestaciones sociales ni demás pagos inherentes a la relación laboral.

"El artículo 1o del Decreto 468/90 define estas cooperativas como empresas asociativas sin ánimo de lucro que vinculan el trabajo personal de sus asociados y sus aportes económicos para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios, debiendo por lo tanto participar activamente en las decisiones de la empresa. Se trata de verdaderas agrupaciones de cooperación. Los cooperados no son subordinados ni de la Cooperativa de Trabajo Asociado ni lo pueden ser de los terceros donde prestan los servicios.

"La Corte Constitucional en Sentencia C-211 del primero (1o) de marzo de dos mil (2000), Consejero Ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz, reiterado en diversos pronunciamientos posteriores enfatizó en la diferenciación conceptual entre los cooperados y trabajadores que se hallen en una relación laboral, con lo cual se generan diferencias que se materializan entre otras en la normatividad aplicable a la relación que les vincula, que en el primer caso será de asociados y en

el segundo de empleador a trabajador.

“Es evidente que la normatividad Colombiana, prohíbe a las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado actuar como empresas de intermediación laboral, o "disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes", imponiendo la correspondiente sanción a la Cooperativa o Precoperativa de Trabajo Asociado y sus directivos por la violación de este precepto, haciéndoles responsables solidarios de las prestaciones económicas a que tenga derecho el trabajador.

“En pronunciamientos de tutela la jurisprudencia ha determinado la responsabilidad solidaria de los administradores y directivos de las cooperativas de trabajo asociado y el tercero contratante frente a las obligaciones prestacionales a favor del trabajador asociado, elementos que caracterizan una relación Laboral que pretende camuflarse en una relación cooperativa, tales como el tema de la subordinación, condiciones impuestas por un tercero para el pago de las compensaciones, el poder disciplinario etc.

“La posición de la Corte, respecto a la responsabilidad de las cooperativas de trabajo asociado se expresó también en la Sentencia C-614 del 2 de septiembre de 2009, en la cual el alto tribunal manifestó: 'De hecho, esta Corporación reitera de manera enfática la inconstitucionalidad de todos los procesos de deslaborización 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 asociado, 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 [7o](#) de la Ley 1233 de 2008, prohíbe su intermediación laboral.'.

“Desde esta perspectiva el alto tribunal asigna a las autoridades de control y a los jueces de conocimiento la responsabilidad de 'exigir la aplicación material de las normas que amparan la relación laboral y evitar la burla de los derechos derivados de la misma. Por esa razón, y en desarrollo del principio de primacía de la realidad sobre la forma, requerirán el cumplimiento de la ley, en forma solidaria, tanto al verdadero empleador como a quienes actuaron como intermediarios para utilizarla en forma inconstitucional. En otras palabras, las autoridades competentes evitarán la desviación inconstitucional de las normas protectoras de los derechos de los trabajadores y exigirán la responsabilidad solidaria que se deriva del incumplimiento de las reglas legales.

“ Finalmente, esta Corporación conmina a la Contraloría General de la República, a la Procuraduría General de la Nación y al Ministerio de la Protección Social a que adelanten estudios completos e integrales de la actual situación de la contratación pública de prestación de servicios, en aras de impedir la aplicación abusiva de figuras constitucionalmente válidas.'.

“La contratación de prestación de servicios con Cooperativas de Trabajo Asociado en los términos atrás descritos, puede generar graves consecuencias para el Estado en tanto los presupuestos oficiales son estructurados teniendo en cuenta el factor prestacional y otros pagos

correspondientes a la relación laboral.

“Al ser adjudicatarias las Cooperativas de Trabajo Asociado, en los casos advertidos, todo o parte de los recursos destinados a las prestaciones sociales y demás inherentes a la relación laboral tienen otro destino, que no corresponde a lo previsto y presupuestado como gasto a cargo del contrato.

“Es probable que se configuren evasiones de los aportes parafiscales al SENA al ICBF; se eviten las afiliaciones a las cajas de compensación familiar; se traslade, eventualmente, en algunos casos, al cooperado, el valor de las cotizaciones a la seguridad social y se produzca evasión tributaria en beneficio de terceros

“En los casos de condenas por la jurisdicción ordinaria a las Cooperativas de Trabajo Asociado cuando se establezca, como en múltiples casos ha sucedido, que detrás del mencionado vínculo cooperativo hay una relación laboral, las entidades estatales serían solidariamente responsables.

“Dados los antecedentes descritos la Contraloría General de la República se permite Instar a las entidades estatales de todo orden, y a los particulares que manejen recursos públicos a revisar los contratos que se estén ejecutando con las Cooperativas de Trabajo Asociado para garantizar que no se estén vulnerando los derechos laborales de los trabajadores vinculados a través de este mecanismo, ni se pongan en riesgo los intereses patrimoniales del Estado o la eficiente gestión pública que les ha sido encomendada.

“De igual manera se solicita a las entidades estatales de todo orden, y a los particulares que manejen recursos públicos, **que establezcan en sus procesos contractuales los mecanismos necesarios que permitan garantizar que se cumplan por parte de estas entidades cooperativas los derechos laborales de sus Cooperados, así mismo se prevean mecanismos eficaces para evitar que el trabajo cooperativo de estas entidades se desnaturalice con la figura de la Intermediación o Empresa de Servicios Temporales.**” ( Lo resaltado no corresponde al texto)

3. Concepto del Director (e ) de la Dirección Jurídica del SENA, correo electrónico de 07 de febrero de 2011, enviado al Director Administrativo de la Entidad, señala lo siguiente con relación a la contratación con Cooperativas de Trabajo Asociado:

“...debe tenerse en cuenta que esas CTA tienen unos requisitos y obligaciones legales (ley [1233](#) de 2008), que sobre el papel pueden cumplir, pero es la realidad la que determina el tipo de relación entre la cooperativa y la persona que presta el servicio y que después puede implicar al SENA en demandas de salarios y prestaciones por solidaridad; ese desgaste de la figura fue planteado por el Viceministro en anterior reunión.

“Es fundamental tener en cuenta que no puede existir subordinación entre el 3o contratante y los Trabajadores Asociados de la CTA.

“La CTA debe pagar los aportes parafiscales (Sena, ICBF y Cajas de Compensación), por los trabajadores asociados que tenga.

“Ningún trabajador asociado a la CTA podrá recibir menos de 1 smlmv si cumple jornada ordinaria.

“Es la cooperativa y Precooperativas la que debe hacer la afiliación a salud, pensión y ARF, sino

también de hacer los pagos según las normas laborales para los trabajadores independientes.

“La persona que quiera vincularse a la CTA debe hacer un Curso Básico de Economía Solidaria con un mínimo de 20 horas.

“Las Cooperativas y Precooperativas no pueden actuar como Empresas de Intermediación Laboral, ni disponer del trabajo del Trabajador Asociado para suministrar mano de obra temporal a 3ros., ni remitirlos como trabajadores en misión, como hacen las Empresas de Servicios Temporales. De hacerlo tanto el 3o contratante de la CTA como ésta, se vuelven solidarios en el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones.

“La empresa contratante o 3o de los servicios de la CTA le queda prohibido participar en la selección del trabajador asociado que prestará el servicio.

“Las CTA no pueden actuar como ente para poder agrupar a trabajadores independientes con el fin de pagar seguridad social y nada más.

“El 3o contratante no puede ejercer actos disciplinarios contra el trabajador asociado que le presta el servicio.”

Por lo anteriormente expuesto, la Oficina de Control Interno advierte a los Directores Regionales y a los Subdirectores de Centros de Formación, sobre el cuidado y responsabilidad que deben observar en la determinación de contratar con Cooperativas de Trabajo Asociado, para ejecutar contratos de prestación de servicios que pueden llegar a significar grave riesgo de comprometer injustificadamente el patrimonio del SENA, sin perjuicio de ejercer el control, seguimiento y evaluación posterior sobre los hechos aquí identificados.

Cordialmente,

MARIA IGNACIA VALENCIA DE ARANGO

Jefe Oficina de Control Interno



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

