

**IDENTIFICACION DE ALTERNATIVAS FLEXIBLES DIFERENTES AL  
OUTSOURCING PARA LA VINCULACION DEL TALENTO HUMANO EN LAS  
EMPRESAS COLOMBIANAS**

**LENIS BIBIANA ALVERNIA AYALA  
ELIANA TARAZONA CABALLERO**



**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER  
FACULTAD DE INGENIERIAS FÍSICO MECÁNICAS  
ESCUELA DE ESTUDIOS INDUSTRIALES Y EMPRESARIALES  
ESPECIALIZACIÓN EN ALTA GERENCIA  
BUCARAMANGA  
2010**

**IDENTIFICACION DE ALTERNATIVAS FLEXIBLES DIFERENTES AL  
OUTSOURCING PARA LA VINCULACION DEL TALENTO HUMANO EN LAS  
EMPRESAS COLOMBIANAS**

**LENIS BIBIANA ALVERNIA AYALA  
ELIANA TARAZONA CABALLERO**

**Monografía de grado para optar el título de Especialista en Alta Gerencia**



**Director**

**ORLANDO E. CONTRERAS PACHECO**

Ingeniero Industrial

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER  
FACULTAD DE INGENIERIAS FÍSICO MECÁNICAS  
ESCUELA DE ESTUDIOS INDUSTRIALES Y EMPRESARIALES  
ESPECIALIZACIÓN EN ALTA GERENCIA  
BUCARAMANGA**

**2010**

## **DEDICATORIA**

A Dios, nuestros padres y maestros, quienes han participado en nuestro desarrollo personal y profesional.

## CONTENIDO

	<b>Página</b>
INTRODUCCION	11
1. ALCANCE	12
2. JUSTIFICACIÓN	13
3. OBJETIVOS	15
3.1 GENERAL	15
3.2 ESPECIFICOS	15
4. MÉTODOLOGIA DE ESTUDIO	16
5. MARCO TEORICO	17
5.1. CONCEPTO DE OUTSOURCING	17
5.2. ORIGEN DEL OUTSOURCING	20
5.3. EL OUTSOURCING EN COLOMBIA	21
5.4. PASOS PREVIOS PARA CONTRATAR UN SERVICIO DE OUTSOURCING	22
5.5 RIESGOS DEL OUTSOURCING.	23
5.6. VENTAJAS, DESVENTAJAS Y PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING	24
5.6.1. VENTAJAS	24
5.6.2. DESVENTAJAS	26
5.6.3. PROBLEMÁTICA DEL OUTSOURCING	27
6. LOS PARAFISCALES COMO FACTOR ECONOMICO QUE INCIDEN EN LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING	37

7. LA INCIDENCIA DE LOS ACTIVOS FIJOS EN LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING	42
8. TIPOS DE CONTRATACION ALTERNOS AL OUTSOURCING	44
8.1 FLEXIBILIZACION LABORAL EN COLOMBIA	44
8.1.1 Empresas de Servicios temporales	45
8.1.2 Contrato de Prestación de Servicios	46
8.1.3 Cooperativas de Trabajo Asociado	47
8.1.4 La tercerización, subcontratación de servicios o simplemente Outsourcing	50
8.2 TIPOS DE CONTRATACION EN EL EXTERIOR	52
8.2.1 Ecuador – contrato por horas	54
8.2.2 España-contrato a tiempo parcial	60
9. CONCLUSIONES	64
BIBLIOGRAFÍA	67
WEBGRAFÍA	69
ANEXO 1. <i>LEY 1233 DE 2008 (julio 22)</i>	72
ANEXO 2. <i>DECRETO 4369 DE 200</i>	80

## **GLOSARIO**

**OUTSOURCING O SUBCONTRATACION:** Es el proceso económico en el cual una empresa determinada mueve o destina los recursos orientados a cumplir ciertas tareas, a una empresa externa, por medio de un contrato.

**TALENTO HUMANO:** La administración del Talento Humano consiste en la planeación, organización, desarrollo, coordinación y control de técnicas, capaces de promover el desempeño eficiente del personal. Así mismo es el medio que permite a las personas que colaboran en ella alcanzar los objetivos individuales relacionados directamente o indirectamente con el trabajo.

**EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES:** Es la que contrata la prestación de servicios con terceros para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, cuya labor es desarrollada por personas naturales contratadas directamente.

**COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO:** Es un tipo de cooperativa cuyo objetivo es el proveer y mantener a sus socios de puestos de trabajo a tiempo parcial o completo, a través de la organización en común de la producción de bienes o servicios para terceros.

## RESUMEN

**TITULO: IDENTIFICACION DE ALTERNATIVAS FLEXIBLES DIFERENTES AL OUTSOURCING PARA LA VINCULACION DEL TALENTO HUMANO EN LAS EMPRESAS COLOMBIANAS\***

**AUTORES: Lenis Bibiana Alvernia Ayala, Abogada.-  
Eliana Tarazona Caballero, Ingeniera de Mercados \*\***

**PALABRAS CLAVES: Outsourcing, Cooperativas de trabajo asociado, empresas de servicios temporales, contrato de obra, contrato por hora, contrato tiempo parcial.**

### CONTENIDO

Este trabajo busca encontrar otras alternativas de contratación para las empresas usuarias de los servicios de outsourcing, ya que se ha encontrado las desventajas que trae a las organizaciones y la existencia de otros contratos que no han sido aplicados, ni revisados por el legislador para ser tomados en cuenta en proyectos de ley. Es así como se realiza un recorrido a partir del origen del outsourcing en su incidencia en Colombia, su aplicación y la problemática creada por su excesivo uso, así mismo se establecen las opciones que en Colombia podrían ser aplicables en razón de su no utilización.

Por otra parte se identificaron formatos de contrato empleados en el ámbito internacional, que cuentan con condiciones legales similares que ayudan a dar una mejor solución a estos avances en el tema de contratación y flexibilización.

Analizados y revisados todos los puntos referentes al Outsourcing se puede concluir que existe una tendencia en Colombia muy marcada a la práctica del mismo, basados en una reducción de costos por personal de planta y en búsqueda de flexibilización de la organización, camino que no en todos los casos resulta ser la mejor decisión.

Todos los tipos de contratos referidos anteriormente son aquellos que cada organización debe revisar acorde con sus actividades, sin llegar a desmejorar condiciones de los trabajadores, sino por el contrario mejorar su línea de contratación logrando percibir mayores utilidades en beneficio de todos.

Por último dentro de las conclusiones se encuentra que para obtener un mejor desarrollo respecto de las diferentes opciones planteadas como solución, se hace necesario un cambio en la visión del contrato de trabajo a término indefinido y las repercusiones que para cada organización se generan con la figura de la simulación y el contrato realidad.

---

\* Monografía de grado

\*\* Facultad de Ingeniería Físico Mecánicas.- Escuela de Estudios Industriales y Empresariales.-Especialización en Alta Gerencia.- Director: Orlando E. Contreras Pacheco.- Ingeniero Industrial.

## ABSTRACT

**TITLE: IDENTIFICATION OF DIFFERENT FLEXIBLE ALTERNATIVES FOR LINKING TO OUTSOURCING OF HUMAN TALENTS IN COLOMBIAN FIRMS \***

**AUTHORS: Lenis Bibiana Alvernia Ayala, Attorney.-  
Eliana Tarazona Caballero, Market Engineering \*\***

**KEYWORDS: Outsourcing, worker cooperatives, temporary utilities, contract labor, contract, hourly, part-time contract.**

## CONTENT

This paper seeks to find alternatives for contracting companies using outsourcing services, as it has found the disadvantages that brings to organizations and the existence of other contracts that have not been implemented, or revised by the legislature to be taken into account bills. Thus, it takes a journey from the origin of outsourcing its impact on Colombia and its implementation and the problems created by their excessive use, as well as laid down by the options that might be applicable in Colombia because of its non-use.

Furthermore identified contract formats used in the international arena, which have similar legal conditions that help provide a better solution to these advances in the field of recruitment and flexibility.

Analyzed and reviewed all the issues relating to outsourcing can conclude that in Colombia there is a marked trend in the practice of same, based on cost reduction and plant personnel in search of relaxation of the organization, the way that not all cases turns out to be the best decision. All types of contracts referred to above are those that each organization should review its activities in accordance with, without actually worsen conditions for workers, but rather enhance their online recruitment perceive achieving higher profits for the benefit of all.

Finally in the conclusions is that to obtain a better development for the various options put forward as a solution, it requires a change in vision of the employment contract for an indefinite term and the implications for each organization are generated with the figure simulation and reality contract.

---

\* Grade Monograph

\*\* Physical Faculty of Mechanical Engineering. - School of Industrial and Business.-Specialization in Management. - Director: Orlando E. Contreras Pacheco – Industrial Engineer.

## INTRODUCCION

El Outsourcing como una forma de contratación externa se lleva a cabo desde hace varios años en nuestro país y en Santander, desarrollándose notablemente y convirtiéndose cada vez en un modelo más atractivo para los empresarios, debido a que el esquema laboral existente reduce las utilidades de sus empresas.

En el nuevo entorno competitivo, la flexibilidad se convierte en un concepto clave, tanto en la definición de la estrategia como en la estructura de la organización. Los rápidos cambios de la tecnología y la velocidad a la que los nuevos productos son introducidos en el mercado obligan a las empresas a un proceso de adaptación para responder a las acciones estratégicas de los competidores. Para ello, deben disponer tanto de una dirección estratégica como de una estructura organizativa flexible, es así como se inicia la figura del outsourcing aunque aplicada en algunas organizaciones de forma equivocada o simplista dirigida a la reducción de personal.

Los objetivos del presente trabajo van direccionados a abordar el outsourcing desde una perspectiva crítica, desarrollada con el siguiente esquema: En su inicio se precisará su concepto, historia y demás elementos que permitan identificar sus características. Posteriormente se realizará un análisis de la problemática interna y externa que genera en las empresas que lo emplean y que no ha sido revisado en su verdadera dimensión, se darán a conocer los tipos de contratación implementados en Colombia y algunos existentes en otros países dentro del marco de legalidad que puedan llegar a ser una alternativa para los empresarios reduciendo la problemática en su aplicación.

## **1. ALCANCE**

En el presente trabajo se realizara una recolección de información bibliográfica acerca del modelo de subcontratación de servicios o simplemente outsourcing por medio del cual cada día más organizaciones buscan alcanzar una mayor eficiencia a un menor costo, sin dejar de lado los estándares de calidad y servicio exigidos para con el cliente; en cuyo caso no se ha reparado en las necesidades reales de los trabajadores y a su vez no se ha teniendo en cuenta las innumerables actividades que las organizaciones requieren para obtener una mayor flexibilización a la hora de contratar, sin generar ningún tipo de perjuicio a nivel de derechos del trabajador; se mencionaran diferentes alternativas de modelos implantados por otros países y en Colombia.

Así mismo es conveniente informar que solo se indicaran alternativas que las Empresas podrán aplicar en Colombia o alternativas en el exterior que a través de una adecuación legal puedan ser desarrollados en el País.

## 2. JUSTIFICACIÓN

Actualmente la práctica del outsourcing o tercerización se ha soportado en una reducción de costos de personal en planta y en una búsqueda de la flexibilización de la organización camino a obtener resultados favorables para ella, debido a la implementación errónea de esta figura se ha venido deteriorando la relación empleador-trabajador, generando una falta de compromiso para con la empresa, logrando reducir su capacidad de producción, desmejorando las utilidades y llevando a la búsqueda de mejores oportunidades en la competencia, entonces se hace necesario revisar las alternativas que existen tanto a nivel de país como en el exterior para que dicha problemática no siga avanzando y deteriorando su ambiente laboral.

En el presente trabajo se propone realizar una recopilación bibliográfica y análisis de la misma, precisando los diferentes tipos de contratación existentes en Colombia y algunos encontrados en el exterior que pueden ser utilizados por las organizaciones sin el aumento de costos, que genera la tercerización y la ausencia de demandas por simulación de contratos en las cuales hoy en día se ven inmersas las empresas, debido a su afán de no mantener personal en forma directa, prefieren tomar la opción de tercerizar ciertas actividades y cancelar sumas superiores, a contratar en forma directa con costos inferiores y reduciendo la probabilidad de demandas.

Los conocimientos adquiridos en los módulos de Organización y Administración, Teoría Administrativa y Estilos Gerenciales, Gerencia del Recurso Humano, estudiados a lo largo de la especialización en Alta Gerencia lograron inquietar los procesos de pensamiento hasta el punto de sensibilizarnos y establecer que lo más importante en una empresa son los empleados y su ambiente laboral, debido a que sus renuncias masivas y su inconformidad dentro de la organización,

generan altos costos para la misma, sin contar con la pérdida de control que se tiene al momento de tercerizar la actividad.

### **3. OBJETIVOS**

#### **3.1 GENERAL**

Identificar alternativas flexibles para la vinculación del talento humano en las empresas Colombianas diferentes al outsourcing.

#### **3.2 ESPECIFICOS**

- Realizar consultas bibliográficas acerca del origen, desarrollo, ventajas y desventajas del outsourcing.
- Indicar los modelos de contratación empleados legalmente en Colombia que permitan reemplazar el outsourcing.
- Precisar las alternativas de modelos de contratación vigentes en Colombia y en el exterior que permitan reemplazar el outsourcing.

#### **4. MÉTODOLÓGIA**

El estudio busca consultar diferentes fuentes bibliográficas basadas en la vinculación del talento humano a través de la figura de la tercerización, analizando la problemática existente por la excesiva utilización del mismo, estableciendo así una posición crítica en donde se plantean ciertas alternativas de contratación vigentes en el país y en el exterior para que puedan ser analizadas por las empresas colombianas.

Para llevar a cabo el presente trabajo se inicio utilizando un método de estudio histórico donde se aborda el tema del outsourcing describiendo los aspectos relevantes sobre su implementación, las ventajas, desventajas y la normatividad vigente en la materia; para así lograr establecer alternativas diferentes en la contratación del talento humano y su posibilidad de aplicación.

Dicha recolección de información se realizo en forma exhaustiva y detallada debido a que el presente tema no ha sido desarrollado en todos los sentidos descritos en el presente trabajo, esta situación hizo necesario recurrir a las más diversas fuentes bibliográficas como textos, revistas especializadas y cibergráficas.

## 5. MARCO TEORICO

### 5.1. CONCEPTO DE OUTSOURCING

El Outsourcing es una tendencia actual que ha formado parte importante en las decisiones administrativas de los últimos años en todas las empresas a nivel mundial.

Outsourcing por diferentes autores ha sido definido de varias maneras. Se realizó una selección los cuales se mencionan a continuación<sup>1</sup>:

- Es cuando una organización transfiere la propiedad de un proceso de negocio a un proveedor. La clave de esta definición es el aspecto de la transferencia de control.
- Es el uso de recursos exteriores a la empresa para realizar actividades tradicionalmente ejecutadas por personal y recursos internos. Es una estrategia de administración por medio de la cual una empresa delega la ejecución de ciertas actividades a empresas altamente especializadas.
- Es contratar y delegar a largo plazo uno o más procesos no críticos para un negocio, a un proveedor más especializado para conseguir una mayor efectividad que permita orientar los mejores esfuerzos de una compañía a las necesidades neurálgicas para el cumplimiento de una misión.

---

<sup>1</sup> Fernandez de Navarrete, Fernando Casani. Luque de la Torre, María de los Angeles. Rodríguez Pomedá , Jesús. LA PROBLEMÁTICA DEL OUTSOURCING.Madrid.Julio.1996

- Acción de recurrir a una agencia externa para operar una función que anteriormente se realizaba dentro de la compañía.
- Es el método mediante el cual las empresas desprenden alguna actividad, que no forme parte de sus habilidades principales, a un tercero especializado. Por habilidades principales o centrales se entiende todas aquellas actividades que forman el negocio central de la empresa y en las que se tienen ventajas competitivas con respecto a la competencia.
- Consiste básicamente en la contratación externa de recursos anexos, mientras la organización se dedica exclusivamente a la razón o actividad básica de su negocio.
- Productos y servicios ofrecidos a una empresa por suplidores independientes de cualquier parte del mundo.
- El Outsourcing es más que un contrato de personas o activos, es un contrato para resultados.

Una buena parte de autores afirman, que lo que se delega externamente son aquellas funciones o servicios no relacionados con el objeto principal del negocio y que al desarrollarlas con empresas expertas en el tema se logra la excelencia, la reducción de costos y el tiempo necesario para concentrarse en lo que realmente es el núcleo de la empresa.

Sin embargo una de las dificultades del outsourcing es lograr que la empresa identifique entre sus actividades aquella que la hace exitosa y que la hace ganar mayor espacio en el mercado, es decir aquella actividad que le genera una ventaja comparativa importante. Un error en este diagnóstico llevaría a que lo contratado

externamente, en lugar de hacer más exitosa a la empresa y de bajar sus costos a mediano plazo, podría llevarla a un fracaso rotundo.

Es así como de lo anterior se colige que contratando externamente ciertos servicios da la oportunidad de trabajar en la empresa en sus actividades centrales y que realmente realizan eficientemente; en el artículo Outsourcing para todos, publicado en la Revista Dinero en Mayo 31 de 1998, lo ratifican:

*“Teniendo en cuenta la búsqueda de una mayor eficiencia y menores costos provoca con ellos una mejor racionalización de los riesgos propios de su gestión empresarial, aprovechando la especialización de una fuente externa que le permite concentrar sus recursos en aquello que es de la esencia de la empresa y que han recibido entre nosotros la denominación anglosajona de outsourcing. Constituye la delegación de actividades no esenciales o propias de una empresa en otras empresas independientes que poseen su propia organización y su propio establecimiento especializado en la prestación de un servicio particular...”*

Sin embargo, en Estados Unidos ya existen áreas que tradicionalmente se consideraban como centrales, o por así decirlo, todas aquellas funciones que llevan a la empresa a generar una mayor utilidad, se encuentran operando a través de la figura del outsourcing.

La Revista Clase Empresarial número 15 de Septiembre de 1994, en el artículo Outsourcing, esquemáticamente describe la manera de adoptarlo:

- “1. Definir junto con sus asesores, que áreas no generan valor para la empresa y tomar la decisión de eliminarlas, y reemplazarlas con los servicios de un tercero.*
- 2. Definir en el contrato exactamente plazos, modalidades, tiempos, calidades y demás. Los contratos, se aconseja, ojalá sean cuando menos a cinco años”.*

## 5.2 ORIGEN DEL OUTSOURCING

El término outsourcing es una palabra de origen norteamericano compuesta por las palabras “out” (afuera o externa) y “source” (fuente), usándose el sufijo “ing” que sugiere una acción continuada.<sup>2</sup>

El outsourcing es una estrategia impuesta en Estados Unidos que se lleva a cabo hace 25 años para cubrir las necesidades concernientes a la administración de los sistemas de información empresarial; en 1990 revelaba una inversión cercana a los Us\$45 billones en ese mercado específico y en América Latina esta práctica empieza a tomar fuerza desmesuradamente, no solo en el área de sistemas, sino en casi todas las áreas de la organización.

La subcontratación de servicios profesionales ha ido tomando más auge; dejar en manos de expertos el manejo eficiente y efectivo de los procesos que no se encuentran unidos directamente con la naturaleza del negocio, permite reducir costos, y reorientar los recursos internos e influye de manera significativa en su nivel de competitividad, en la medida que el mundo actual de los negocios se enfrenta a mercados nacionales e internacionales donde se encuentran diversas maneras de producir, comercializar y prestar servicios, y los ciclos de vida de un producto son más cortos.

Las actuales condiciones de globalización y desregulación de mercados han dispuesto que las empresas tengan que irrumpir en nuevas actividades que requieran tiempo y conocimientos cada vez más especializados; pero como la capacidad para hacer cosas es restringida lo ideal es en manos de especialistas estos oficios.

---

<sup>2</sup> info@doctec.com.ar www.doctec.com.ar

Esta alternativa es buena siempre y cuando la empresa tenga el control de sus fortalezas y pueda replantear sus estrategias encaminadas a la alta productividad y, por lo tanto la decisión de subcontratación no puede ser aislada que afecta solo un proyecto o un aspecto particular.

### **5.3. EL OUTSOURCING EN COLOMBIA**

Actualmente en el país, el outsourcing es una herramienta de primera importancia en diversos sectores de la economía, como son el financiero, educativo, bancario, y no solamente se limita a contrataciones de gran tamaño, sino que también se ha convertido en una opción de alta viabilidad para las PYMES.

Una mejor percepción de seguridad, cambios en la reglamentación y una mano de obra más productiva que la de otros lugares, hacen a Colombia un buen mercado para el negocio del outsourcing, pudiéndose ubicar en cinco años al país entre los mejores proveedores del mundo. Colombia podría estar a la par de India y China, dos de los más grandes prestadores de servicios de outsourcing.

Según el director de la Cámara de Procesos Tercerizados y BPO de la Andi, Santiago Pinzón: *"Ya se pueden ver avances significativos, como la especialización de las compañías y la formación del personal"*, parte de esa capacitación se empezará a impartir a los ejecutivos de las empresas de tercerización con la llegada de la IAOP al país, la cual operará a través de la Andi.

Los programas de formación previstos para Colombia que impartirá la IAOP se dictarán a las empresas del sector afiliadas a la Andi de Bogotá, Barranquilla y Medellín.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> "Colombia, jugador importante en el mercado del outsourcing" Portafolio 26 de mayo del 2010

Es así como, el Outsourcing podría definirse como la transferencia concertada, planeada y responsable de ciertas actividades, y servicios o ambos, de una empresa a otra persona natural o jurídica experta en ellos, con la finalidad de reservarse solamente aquellas en las cuales se es verdaderamente eficiente, y así especializarse mejor, afianzarse en el mercado y obtener mayores utilidades.

Esta nueva tendencia administrativa de desconcentración de funciones al interior de las empresas a través del outsourcing necesita una respuesta del derecho para poder operar. Las cooperativas de trabajo, las empresas de trabajo asociado y el contrato de prestación de servicios son figuras de carácter legal con características precisas, que mas adelante serán mejor estudiadas para precisar su utilidad y adecuación dentro del sistema laboral colombiano como formas de flexibilización laboral.

#### **5.4. PASOS PREVIOS PARA CONTRATAR UN SERVICIO DE OUTSOURCING**

Para poder contemplar la posibilidad de contratación de un servicio de Outsourcing debe realizarse un análisis de los siguientes pasos.

- Identificar la función que requiere la aplicación de un servicio de Outsourcing, si corresponde a una función de carácter vital para la empresa o si por el contrario hace parte de una función de carácter secundario.
- Establecer el tiempo y el volumen de operación por el cual se va a contratar.
- Precisar el nivel de confidencialidad de la operación por la que se contrata.

- El tiempo que tardará en empalmar e implementar la operación por medio de externos.
- Reorganizar los empleados que actualmente realizan la operación, dentro de la estructura de la empresa y establecer a cuantos empleados se les finalizara el contrato.
- Definir las condiciones de renovación y modificaciones futuras al contrato.
- Establecer los reportes de operación y los indicadores de gestión, las amonestaciones o sanciones por el no cumplimiento de las clausulas.

#### **5.5. RIESGOS DEL OUTSOURCING.**

Los riesgos pasan de ser riesgos **operacionales** a riesgos **estratégicos**.

**Los riesgos operacionales** afectan más la eficacia de la empresa, mientras que los **riesgos estratégicos** afectan la dirección de la misma, su cultura, la información compartida, entre otras. Los principales riesgos son:

- No negociar el contrato adecuado.
- No adecuada selección del contratista.
- Puede quedar la empresa a mitad de camino si falla el contratista.
- Incrementa el nivel de dependencia de entes externos.

- Inexistente control sobre el personal del contratista.
- Incremento en el costo de la negociación y monitoreo del contrato.
- Rechazo del concepto de Outsourcing

Uno de los riesgos más importantes del Outsourcing es que el proveedor seleccionado no tenga las capacidades para cumplir con los objetivos y estándares que la empresa requiera.

## **5.6. VENTAJAS, DESVENTAJAS Y PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING**

Son muchas las aportaciones que pueden encontrarse y que hacen referencia a las ventajas e inconvenientes que presenta la aplicación de procesos de outsourcing. Sin embargo, hemos creído conveniente retomar de diversos autores los puntos de convergencia en estos, con el fin de reducir su estudio y encontrar algunas evidencias que ellos han precisado en diferentes organizaciones empíricas sobre la percepción que los directivos tienen hacia ellas.

### **5.6.1. VENTAJAS**

- La utilización del outsourcing en una determinada actividad no implica la creación de ventaja competitiva en aquélla, aunque sea realizada de la forma más eficiente por un especialista, ya que el proveedor puede suministrar el mismo servicio a diversos competidores por lo que, en esa tarea, todos los clientes estarán prácticamente en la misma situación competitiva.

Sin embargo, la ventaja fundamental que aporta el outsourcing se obtiene cuando se permite a los directivos concentrarse en los aspectos directamente relacionados con su negocio, dedicándose al desarrollo de sus capacidades clave y liberando recursos, tanto humanos como de capital y gestión, para concentrarlos exclusivamente en las actividades que constituyen su negocio principal.

- La generación de barreras a la entrada, consecuencia directa del desarrollo de competencias básicas.
- La mayor rapidez de acceso a las innovaciones autónomas, es decir, aquellas que puedan introducirse independientemente de otras innovaciones. El suministrador, en calidad de socio tecnológico puede aportar innovaciones que la empresa tardaría más en desarrollar por sí misma, consiguiendo un menor tiempo de desarrollo, un tiempo de respuesta más rápido o una mayor flexibilidad y calidad de servicio.
- Las reducciones de costos se obtienen básicamente a través de una amplia utilización de las inversiones, innovaciones y aptitudes de los proveedores externos de outsourcing que no es posible copiar internamente debido al alto costo o a través de una modificación de la estructura de costos, reduciéndose los fijos y aumentando la predictibilidad de los variables. Se reducen así los costos fijos de mantener activos y los costos laborables del personal que lo gestiona.
- La reducción de riesgos con unos mercados y unas tecnologías rápidamente cambiantes, la estrategia conjunta que implica la utilización de procesos de outsourcing, reduce riesgos, acorta la duración de ciclos, reduce las inversiones y facilita la respuesta a los clientes.

- Parte del riesgo que asumen los clientes se traslada al proveedor, ya que éste realiza algunas inversiones.
- Se produce un aumento de la flexibilidad organizativa que permite diseñar una organización más ágil y ligera que pueda reaccionar más rápidamente a las variaciones del entorno, además de facilitar un acceso flexible a recursos y expertos necesarios para el crecimiento

### **5.6.2. DESVENTAJAS**

- Se puede producir una pérdida del know-how que tenía la empresa y una valiosa fuente de aprendizaje al abandonar la realización interna de las actividades.
- Es posible que se genere una excesiva dependencia del outsourcing.
- La información confidencial, trasladada por la empresa cliente, puede permitir al outsourcing convertirse en el futuro en un competidor.
- Posibles incrementos en los costos al depender de la actuación del proveedor, éste puede pedir cada vez mejores condiciones especialmente en aquellas actividades en las que no existan muchas alternativas de suministro o el costo del cambio sea muy alto.
- Existe el riesgo de que la calidad ofrecida por el proveedor de outsourcing no sea la inicialmente esperada y el cliente final se resienta como consecuencia de ello.

- No se pueden recoger todas las contingencias ni se puede evaluar con exactitud la probabilidad de ocurrencia de las contingencias conocidas. Estas circunstancias pueden alterar la evaluación de los costos.
- La renegociación y el seguimiento de los contratos puede ser complicado y costoso.
- Generación de problemática debido a la reducción de plantilla produciendo reducción en la producción por parte de los empleados de nomina.

### **5.6.3. PROBLEMÁTICA DEL OUTSOURCING**

La principal justificación de las ventajas del outsourcing estratégico se basa en la importancia de concentrar los esfuerzos de la empresa en el mantenimiento y desarrollo de sus competencias básicas, idea empresarial absolutamente extendida en la actualidad. De esta forma se libera a la estructura de la empresa del resto de las actividades que son realizadas por especialistas externos y se mantiene una organización muy ágil y ligera centrada en las actividades que sustentan su núcleo de competencias.

Teóricamente esta es la razón fundamental que se esgrime en la literatura existente y que es recogida por las empresas que utilizan el outsourcing y por las propias empresas proveedoras.

Esta argumentación teórica no refleja, la importancia de la problemática derivada de la aplicación práctica del outsourcing y que hace que aunque, hipotéticamente, el concentrarse en sus competencias básicas sea la filosofía expresada por las empresas que practican el outsourcing, muchas veces, la principal ventaja percibida sea la utilización del outsourcing como un instrumento que permite

conseguir la flexibilización de los recursos humanos de la empresa y un ahorro de costos a corto plazo, soslayando las rigideces que impone la legislación laboral.

Teóricamente, el mejor sistema para realizar las relaciones económicas es el mercado, en nuestro caso la relación proveedor-cliente que se da en el outsourcing, lo que justificaría que las empresas se abastecieran en el exterior de todas las actividades excepto de aquellas en las que la propia empresa posea una ventaja competitiva y que, por tanto, le conviene mantener en su interior.

Sin embargo, en la práctica, aparecen costos de utilización del mercado, los llamados costos de transacción que hacen que su funcionamiento resulte costoso. Entre estos costos podemos destacar los relacionados con la búsqueda, negociación, redacción y preparación de los contratos y, posteriormente, los derivados de la administración, seguimiento y control de dichos contratos.

Precisamente la existencia de estos costos justifica en muchos casos la realización de la actividad en el interior de la empresa, a pesar de que existiesen razones económicas para subcontratarla.

Dichas razones fundamentales serían, los cambios tecnológicos que buscan una reinversión anticipada, incrementando los costos internos asumibles por aquellas organizaciones cuya actividad principal se encuentra en otros campos.

Por otra parte, la utilización de las nuevas tecnologías de la información facilita la coordinación entre empresas, disminuyendo progresivamente los costos y dificultades asociadas con aquélla. En muchos casos, no es sólo un problema de costos, sino el hecho de que la mayor presión competitiva obliga a las empresas a desarrollar relaciones de alianza y cooperación para poder adaptarse a las variaciones producidas en sus mercados. La experiencia adquirida a través de

estas relaciones facilita a la empresa el establecimiento de nuevas relaciones de colaboración como puede ser el outsourcing.

En este caso el carácter de relación duradera que plantea el outsourcing hace que la transacción no sea puntual y, por ello, aumente el interés por colaborar buscando la ganancia a largo plazo y no solo a corto plazo.

A pesar de estas justificaciones, los costos y riesgos asociados a la relación entre la empresa y el proveedor de la actividad se convierten en uno de los principales problemas que plantea el outsourcing. Concretamente hay que tener en cuenta una serie de dificultades relacionadas con la identidad de los proveedores, las consecuencias de las relaciones establecidas y las limitaciones de la contratación.

Los principales defensores de este concepto son los propios proveedores de outsourcing que, en la práctica, son fundamentalmente las grandes consultoras que ofrecen éste como uno más de sus servicios.

En este sentido hay que destacar la contradicción que existe en las consultoras al preconizar las ventajas de las estructuras flexibles a las con plantillas muy ajustadas, mientras que ellas incrementan las suyas con los trabajadores que absorben de sus clientes en los contratos de outsourcing, generando estructuras que, a la larga, van a ser menos ágiles y más costosas. Una cuestión que surge es qué va a ocurrir con los trabajadores traspasados si, una vez finalizado el compromiso, que en algunos casos, no es de un plazo excesivamente largo, éste no se renueva o se produce una rescisión previa.

Por otra parte, por las propias características del outsourcing, la empresa se limita las posibilidades de encontrar proveedor ya que se tiende a elegir como proveedor que va a ser socio estratégico a largo plazo a aquellas organizaciones que ofrezcan las máximas garantías y reputación profesional.

Si la relación es muy cerrada y a largo plazo puede presentar, en la práctica, los mismos inconvenientes y rigideces que supone el desarrollar la actividad en el interior de la empresa y carecer de la flexibilidad de las relaciones de mercado. Si, por el contrario, es muy abierta y a corto plazo, es difícil generar la mutua relación de confianza que permita alcanzar los beneficios derivados de la cooperación.

Algunos problemas específicos derivados de lo anterior son los siguientes:

- Se puede crear una relación de excesiva dependencia que mantenga a la empresa cautiva del proveedor y, por tanto, sujeta a incrementos desmesurados de precio, reducciones de calidad o anclada en tecnologías que se han quedado obsoletas.
- En algunas ocasiones, competencias que se consideran como no básicas pueden incorporar información de tipo confidencial, planteándose de esta forma el tema de la confidencialidad de la información trasvasada por parte del cliente que, en caso de filtrarse, facilitaría la entrada de nuevos competidores, incluyendo el proveedor de outsourcing.
- La eliminación implícita de partes confidenciales del trabajo destinado al proveedor puede acarrear un costo adicional no siempre compensado en el corto plazo mediante los ahorros totales o, simplemente, puede no ser posible. Además, la evolución teórica del proceso de outsourcing persigue el objetivo contrario, generar una relación de interdependencia que se va ver incrementada a medida que el contrato perdure en el tiempo. La confianza en el proveedor sólo se logrará mediante una relación continuada y estable que permita avalar tanto su capacidad profesional como ética.

- Si la empresa abandona una actividad y, por tanto, pierde el know how actual, puede llegar a ser incapaz de evaluar la calidad y precio del servicio que está recibiendo. Además, la organización debe plantearse el déficit tecnológico en el que se incurrirá en caso de tener que retomar esa actividad en el futuro.

Desde el punto de vista interno, el principal problema es la relación con los trabajadores ya que el outsourcing implica normalmente la reducción de las plantillas. Sin embargo, es muy posible que la gran ventaja que las empresas aprecian en el outsourcing se base en el establecimiento de nuevas relaciones laborales en situaciones en las que las legislaciones y los sindicatos establecen muchas rigideces, es así como aparece una mayor propensión al desarrollo de procesos de outsourcing en Europa, donde la legislación laboral es más estricta que en los Estados Unidos.

La tendencia actual al downsizing de las organizaciones implica importantes cambios en las relaciones laborales en la empresa, al hacer especial hincapié en la medida del desempeño de los puestos.

La antigua consideración del puesto de trabajo como un medio de generar una renta a cambio de ocho horas de permanencia sin que el trabajador percibiese una relación directa entre su actuación y los resultados de la compañía tiende a desaparecer en la actualidad.

Un número, cada vez más creciente, de trabajadores están siendo contratados de forma temporal y sólo se renuevan sus contratos si demuestran su rentabilidad, incluso, los trabajadores indefinidos están viendo modificadas su remuneración en función de los resultados que obtienen, Sin embargo, en muchos países, las normas laborales no permiten flexibilizar las plantillas en la medida que desean las empresas.

Desde esta perspectiva, cabe preguntarse si el modelo actual de outsourcing no representa un fenómeno coyuntural mientras se liberalizan las legislaciones existentes de acuerdo con las necesidades de las empresas que requieren, como hemos visto, organizaciones más flexibles y trabajadores más profesionales y motivados.

En este sentido, el outsourcing podría ser utilizado como una mera fórmula para liberar a las empresas de trabajadores fijos mediante su transferencia a las empresas de outsourcing que pueden establecer con ellos unas relaciones menos rígidas y, si es necesario, a medio plazo despedirlos con menores costos.

Ciertos casos, como el detectado en la multinacional IBM, parecen apuntar en esta dirección al utilizar el outsourcing para reducir plantilla y eliminar costos fijos. En España, así como en otros países europeos, dependiendo de su legislación laboral o de la fuerza de los sindicatos, la multinacional ha utilizado una fórmula indirecta para conseguir la flexibilización de la plantilla promoviendo la creación de nuevas empresas proveedoras que integran a parte de su personal, dependientes de la antigua matriz por parte de ex-trabajadores competentes de aquélla.

Parece claro que la implantación del outsourcing, sean cuales fueren los objetivos que se persiguen, genera, obviamente, grandes problemas con los recursos humanos implicados. Hasta tal punto que la empresa puede llegar a replantearse el desarrollarlo. Incluso se empieza a hablar de insourcing, como en el caso de Volkswagen que está planteándose volver a realizar en el interior de la empresa operaciones que había externalizado, a partir de ofertas competitivas de sus propios trabajadores en relación a las de los proveedores externos.

Cuando una actividad que se venía desarrollando en la empresa se externaliza, los trabajadores que la realizaban pierden sus funciones, por lo que se produce

una reestructuración del personal afectado que puede suponer el cambio de funciones, el traspaso a otra empresa e, incluso, la pérdida del empleo. Cada empresa resuelve los problemas del personal excedente de forma diferente pero, en general, los efectos del outsourcing de alguna actividad sobre los trabajadores se pueden agrupar en las siguientes posibilidades:

- Permanecer en la empresa cliente en la misma área de actividad.
- Permanecer en la empresa cliente en distinto departamento, área o funciones.
- Ser transferido a la empresa proveedora.
- Participar en un proceso de outplacement.
- Ser despedido, normalmente mediante un sistema de bajas incentivadas.

De éstas, el porcentaje más importante suele ser el de trabajadores transferidos a la empresa proveedora, especialmente si ésta es una gran empresa.

La incorporación a la nueva empresa puede ser percibida por los trabajadores como una oportunidad al integrarse en una gran compañía, cuya actividad principal está relacionada con el ámbito de su especialidad o, por el contrario, con sentimientos de inseguridad y preocupación por su futuro.

Aquí se plantea el problema de la lealtad a la empresa original, tanto por parte de los trabajadores transferidos como de los que permanecen. Los primeros, probablemente, van a seguir prestando sus servicios para la antigua empresa por cuenta de la subcontratista. La práctica habitual y necesaria de incorporación de parte del personal y directivos de la empresa cliente en la empresa proveedora puede resultar especialmente beneficiosa para la empresa cliente en el caso de que se haya sido capaz durante el proceso de transición de generar futura lealtad en los empleados transferidos. Por el contrario, pueden surgir problemas de motivación si el proceso se realiza contra la voluntad de estos últimos.

En cualquier caso, tendrán que pasar por un proceso de adaptación a su nuevo empleador, esto implicará acostumbrarse a una nueva cultura, unos nuevos sistemas de trabajo o unas condiciones económicas diferentes. Si el empleado que ha sido trasladado no se adapta a la nueva organización, el fracaso será casi seguro. Sin embargo, nuevo empleador y nuevo empleado se necesitan mutuamente, por lo que le será aconsejable el establecimiento de una fase de dialogo en la que se intercambien experiencias y formas de trabajo. Este diálogo elevará el grado de conocimiento de ambas partes entre sí, generando un mutuo beneficio.

La moral de los trabajadores que permanecen también se puede ver afectada, al ser conscientes de la precariedad de su puesto de trabajo. No obstante, si el proceso de outsourcing no genera traumas y es bien aceptado por los trabajadores, éstos, al verse liberados de la realización de actividades que no son fundamentales para la organización, pueden mejorar su calidad de trabajo, empleando el tiempo laborable en actividades que redundarán en una mayor competitividad para la empresa y en una mayor satisfacción para sí mismos.

En definitiva, la capacidad de la organización en la gestión de las personas implicadas, directa o indirectamente, en el proceso de transición hacia la externalización de la actividad va a determinar el éxito o fracaso del proceso de outsourcing. Por ello, las empresas implicadas en cambios de este tipo deberán tener en cuenta la importancia del tema de los recursos humanos para minimizar los riesgos derivados de una mala gestión del cambio.

La mayoría, si no todos los que de una u otra forma se han visto inmersos en estos procesos, están de acuerdo en que debe existir una implicación de los recursos humanos en el proceso de transición, esto es, debe existir un proceso de comunicación entre la dirección y los empleados. Sin embargo, no todos opinan lo

mismo respecto al grado de alcance, momento y duración de este proceso de comunicación.

Así, mientras unos directivos opinan que los integrantes de la organización deben conocer desde el principio lo que está ocurriendo y hacia dónde se quiere llegar; en cambio, otros apoyan la idea contraria: se debe retrasar lo máximo posible la diseminación de la información acerca de los verdaderos planes que tiene la empresa para el futuro en relación a la externalización de determinadas actividades.

Las ventajas de una comunicación a todos los niveles de la organización se perciben a través de los beneficios que se producen cuando se logra un mejor clima de consenso que facilite la transición. Así, se logra relajar el proceso de ansiedad que se pueda llegar a generar ante la falta de información y la abundancia de rumores. En cambio, las desventajas de una información abundante se basan en los posteriores problemas que se pueden producir cuando algunas de las personas afectadas recurren al sabotaje, deformando y alterando los procesos de análisis en detrimento de la fiabilidad del resultado final.

Para Grover Wray es preferible mantener en un ámbito reducido la información relativa al proceso de outsourcing, ya que en el caso de que la empresa decidiese no llevar a cabo dicho proceso, no se habría dañado la imagen de la misma para con sus trabajadores. Se trataría, en definitiva, de ser prudente en relación a las estrategias futuras, de forma que no perturben la buena marcha de la organización.

Sea cual fuere la decisión sobre el grado de alcance de la información, lo cierto es que una vez puesto en marcha el proceso de outsourcing, éste debe ser llevado con cierta profesionalidad por parte del departamento de Recursos Humanos. No

en vano, sobre este departamento recaerá directamente casi toda la responsabilidad derivada del resultado final del proceso.

## 6. LOS PARAFISCALES COMO FACTOR ECONOMICO QUE INCIDEN EN LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING

Los parafiscales son los aportes que hacen los empleadores al sostenimiento del Sena, al Icbf y a las Cajas de Compensación Familiar. El valor de estos aportes es del 9% del valor de la nómina mensual que cancela el empleador y que reportan a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes –Pila-. Ese 9% se distribuye de la siguiente manera: Sena 2%, Icbf 3% y Caja de Compensación Familiar 4%.

Es así como el régimen legal en Colombia a través de la Ley 1233 de 2008 logra regular este tema (Ver Anexo A.)

En una relación laboral reglamentaria, el empleador o la empresa, como se quiera llamar, asume parte de los aportes al sistema de seguridad social, pero en el caso de los asociados a las Cooperativas de Trabajo Asociado, por no existir una relación laboral entre ellos, no le son aplicables los principios de esta, de suerte que se abre la posibilidad de que estos tengan que asumir la totalidad de los aportes, como sucede con los trabajadores independientes.

No obstante, el decreto 4588 de 2006 en su artículo 28 contempla:

***Presupuesto de recursos para la seguridad social integral. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado deberán prever en sus presupuestos, además de todos los costos y gastos necesarios para el desarrollo de sus actividades, lo relativo a los aportes para atender los pagos de la seguridad social integral, conforme a lo establecido en sus estatutos, los cuales deberán prever la posibilidad de que la cooperativa contribuya con el asociado en el pago de dichos aportes, en los porcentajes que se determinen.***

*Igualmente, podrá crear fondos especiales vía excedentes, por decisión de la Asamblea encaminados a garantizar el pago oportuno*

*de los aportes y cotizaciones al sistema. Y podrán destinar partidas especiales buscando incrementos progresivos de este fondo que garanticen la existencia de los recursos necesarios para atender estas actividades.*

De la lectura de la norma, se vislumbra la intención del gobierno de exigir a las Cooperativas de Trabajo Asociado que consideren la posibilidad de contribuir al pago de los aportes a seguridad social, caso en el cual el porcentaje de aporte de la Cooperativa de Trabajo Asociado será el que se pacte en los estatutos, porcentaje que podrá ser inferior o superior al que obliga la legislación laboral para los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo.

En principio, el asociado debe asumir la totalidad de los aportes, pero cada Cooperativa de Trabajo Asociado autónomamente decidirá si contribuye en ello y en qué nivel.

Sin embargo la Corte Constitucional a través de la sentencia **C-855 de 2009** *preciso: A partir de la premisa de que su origen es el acuerdo cooperativo, la Corte consideró constitucionalmente admisible que el régimen de trabajo, compensación, previsión y seguridad social de las Cooperativas de Trabajo Asociado fuera el establecido en sus estatutos y reglamentos, y no en la legislación laboral. Si bien esa facultad de darse sus propias reglas no es absoluta, pues no pueden contrariar los principios y valores constitucionales, cuestión que deberán vigilar las autoridades competentes, la Corte estimó que, en principio, no se opone a la Constitución que, en estos aspectos, los miembros de la Cooperativa se sometan a las reglas “expedidas y aprobadas por ellos mismos”.* La norma demandada, en cuanto excluía a los trabajadores socios de las Cooperativas de Trabajo Asociado de la legislación laboral, no lesionaba norma constitucional alguna.

En la misma sentencia C-211 de 2000, la Corte analizó el tema específico de las compensaciones de los trabajadores socios de las Cooperativas de Trabajo Asociado, y sus diferencias notorias con el régimen aplicable a los trabajadores dependientes; pero, en un análisis muy pertinente para el problema constitucional que plantea el presente proceso, reconoció en todo caso que del trabajo que desempeñan los asociados a las Cooperativas, también se predicen todas las protecciones consagradas en la Constitución para los trabajadores. Dijo la Corte:

*“La protección que la Constitución ordena dispensar al trabajo, que dicho sea de paso, no es exclusivamente el subordinado sino éste en todas sus modalidades (art. 25 C.P.), y la garantía de los derechos mínimos irrenunciables tampoco se ven menguados, porque son los mismos asociados quienes deben establecer sus propias reglas para que aquél se desarrolle en condiciones dignas y justas, que les permita mejorar su nivel de vida y lograr no solo su bienestar sino también el de su familia. Al respecto ha dicho la Corte: “No sólo la actividad laboral subordinada está protegida por el derecho fundamental al trabajo. El trabajo no subordinado y libre, aquel ejercido de forma independiente por el individuo, está comprendido en el núcleo esencial del derecho al trabajo. La Constitución más que al trabajo como actividad abstracta protege al trabajador y su dignidad. De ahí el reconocimiento a toda persona del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, así como la manifestación de la especial protección del Estado "en todas sus modalidades" (CP art. 25).*

Ahora bien: los principios mínimos fundamentales que rigen el trabajo contenidos en el artículo 53 de la Carta que, como se ha dicho, *"configuran el suelo axiológico de los valores materiales expresados en la Constitución alrededor de la actividad productiva del hombre, a los cuales debe sujetarse el Congreso en su actividad legislativa, al igual que el aplicador o intérprete de las disposiciones de ese orden y la sociedad en general (...) "no pretende una ciega unificación normativa en materia laboral que desconozca la facultad del legislador de establecer regímenes diferenciados mas no discriminatorios, atendiendo a las particularidades concretas de las relaciones de trabajo que se pretenden regular. Su finalidad es la de exigir al legislador la consagración uniforme en los distintos regímenes de los principios mínimos fundamentales que protegen a los trabajadores y la manera de garantizarlos, en aras de hacer efectivo el principio de igualdad ante la ley".*

*Ello no quiere decir que tales derechos fundamentales no deban ser respetados o garantizados en las Cooperativas de Trabajo Asociado, pues éstos rigen para todas las modalidades de trabajo. De no entenderse así, habría que sostener inválidamente que la Constitución discrimina a los trabajadores, o en otras palabras, que protege solamente a unos, lo cual no se ajusta con una interpretación sistemática y teleológica de los artículos 25 y 53 del estatuto superior.*

*Es que derechos fundamentales como el de la igualdad de oportunidades, el de una justa y equitativa compensación del trabajo en forma proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, el principio*

*de favorabilidad a favor del trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, el derecho a la capacitación, al descanso necesario, a la seguridad social, entre otros, no son ajenos a ninguna clase de trabajo.”*

En conclusión, en la Sentencia C-211 de 2000, la Corte llegó simultáneamente a dos conclusiones pertinentes al presente caso: *(i) La naturaleza jurídica, las finalidades, la estructura y el funcionamiento de las Cooperativas de Trabajo Asociado son distintas a las de las empresas comerciales y por lo tanto, es válido que el legislador defina para ellas un régimen diferente, especialmente en lo laboral y, (ii) en todo caso, ese régimen diferenciado no puede desconocer que el trabajo que desempeñan los asociados a las Cooperativas de Trabajo Asociado goza de las mismas protecciones constitucionales, pues lo que protege la Carta no es el trabajo como concepto abstracto, sino “al trabajador y su dignidad”.*

En fallos posteriores, todos ellos de revisión de decisiones de tutela, la Corte ha establecido que si por conducto de la Cooperativa de Trabajo Asociado llega a suscitarse una relación laboral de un trabajador asociado con la cooperativa, para prestarle servicios a un tercero -con elementos de subordinación, horario y remuneración propios del contrato de trabajo-, esta relación laboral prevalece sobre el acuerdo cooperativo, y en tal caso aplican todas las regulaciones laborales.

A su vez la Corte estableció que la ley 1233 no vulnera el principio de igualdad consagrado en el Artículo 13 de la Constitución, por cuanto: *(i) las contribuciones especiales que en ellas se crean y regulan no se imponen sobre los trabajadores asociados a las Cooperativas de Trabajo Asociado, sino que constituyen una carga para las Cooperativas mismas como personas jurídicas; (ii) el impacto de la carga contributiva en las cooperativas de trabajo asociado y la compensación reconocida a sus trabajadores puede tener una equivalencia con el impacto indirecto de la misma carga contributiva en la retribución del trabajador*

*dependiente de una empresa, pero sobre todo, una gran diferencia que impide realizar un estricto juicio de igualdad: regularmente, el trabajador dependiente de una empresa no se beneficia en forma directa de las utilidades que arroja la empresa, mientras que el trabajador asociado, sí; (iii) existen otras organizaciones, también obligadas a pagar contribuciones parafiscales comparables a las contribuciones especiales aquí atacadas, en las que la distinción entre empleador y empleado se disuelve de manera análoga, lo que impide hablar de una discriminación específica en contra de éstas; (iv) en las empresas donde la distinción entre empleado y empleador es nítida, es discutible que a los trabajadores no les represente ningún costo o carga la existencia de aportes parafiscales, con lo cual se derrumba el argumento de discriminación.*

Por el contrario, no hay ninguna razón por la cual los trabajadores asociados a las Cooperativas de Trabajo Asociado tengan que verse excluidos de los beneficios derivados de las contribuciones especiales, o las Cooperativas a las que pertenecen deban eximirse de contribuir a su concreción. Así, las normas demandadas realizan el fin constitucionalmente dispuesto de proteger el trabajo en todas sus modalidades y garantizar al trabajador el acceso a servicios de capacitación laboral, atención a la familia, subsidios al ingreso, acceso a la educación y a la vivienda, e incluso a la seguridad social, en desarrollo del principio de solidaridad.

## 7. LA INCIDENCIA DE LOS ACTIVOS FIJOS EN LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING

Conforme lo precisado por el artículo 8 del decreto 4588 de 2006, las Cooperativas de Trabajo Asociado deberían ser las dueñas de sus herramientas y demás medios de trabajo con las cuales ejecuten los servicios para las cuales son contratadas en las empresas.

Artículo 8 del decreto 4588 de diciembre de 2006 dispone lo siguiente:

***“ARTICULO 8°. DE LOS MEDIOS DE PRODUCCIÓN Y/O DE LABOR DE LAS COOPERATIVAS y PRECOOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO.***

*La Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado deberá ostentar la condición de propietaria, poseedora o tenedora de los medios de producción y/o labor, tales como instalaciones, equipos, herramientas, tecnología y demás medios materiales o inmateriales de trabajo.*

*Si dichos medios de producción y/o de labor son de propiedad de los asociados, la Cooperativa podrá convenir con éstos su aporte en especie, la venta, el arrendamiento o el comodato y, en caso de ser remunerado el uso de los mismos, tal remuneración será independiente de las compensaciones que perciban los asociados por su trabajo.*

***Si los medios de producción y lo de labor son de terceros, se podrá convenir con ellos su tenencia a cualquier título, garantizando la plena autonomía en el manejo de los mismos por parte de la cooperativa. Dicho convenio deberá perfeccionarse mediante la suscripción de un contrato civil o comercial.”***

Teniendo en cuenta lo anterior existen Cooperativas de Trabajo Asociado que acuden a la figura del comodato para la utilización de los activos fijos y herramientas que son propiedad de la empresa para la cual laboran, pues el comodato resulta ser como un préstamo de los activos a título gratuito, ya que dentro de la negociación del outsourcing no se encuentran precisados cobros por su utilización.

Sin embargo las empresas cliente que realizan estas actividades deben revisar que dichos activos fijos ya no seguirán figurando en la cuenta 15 del PUC de comerciantes sino que deben reclasificarlos hacia la cuenta *189510-Bienes entregados en comodato*.

Y cuando los tengan reflejados en esa cuenta 189510, ya no se precisa que el desgaste que sufran los activos se reconocerían a través de una depreciación sino a través de una amortización (acreditando la cuenta 189515 y debitando la cuenta 539535). Los métodos para calcular la amortización serían los mismos con que se hubiera depreciado el activo.

Es así como, si los activos están siendo utilizados por una Cooperativa de trabajo asociado para poder desarrollar el trabajo que luego facturaría dicha Cooperativa, la amortización del activo ya no sería un gasto necesario en la contabilidad de la empresa que los entregó en comodato pues el activo no está ayudando a generar los ingresos de esa empresa sino los de la Cooperativa y en ese caso se pierde la relación de causalidad y necesidad que exige el artículo 107 del Estatuto Tributario para que un gasto pueda ser aceptado como deducible fiscalmente .

De otra parte, si las empresas les dan en comodato sus activos a una Cooperativa, resulta claro que la Cooperativa realizaría todo el mantenimiento que generen esos activos pues la norma que antes se cito manifiesta que la Cooperativa de trabajo asociado los utilizará con plena autonomía.

En consecuencia, no sería lógico que entre los gastos de la empresa que cedió en comodato los activos a una Cooperativa figuren gastos por mantenimiento de dichos activos.

## **8. TIPOS DE CONTRATACION ALTERNOS AL OUTSOURCING**

### **8.1 FLEXIBILIZACION LABORAL EN COLOMBIA**

A lo largo del tiempo, las relaciones laborales han sufrido transformaciones en cuanto a la duración del contrato de trabajo. Esto se debe a los diferentes escenarios que se presentan en la economía de un país, sobretodo en una como la nuestra en donde se evidencian problemas estructurales y coyunturales, no sólo de orden económico, sino también político y social.

Es en esta medida que los empresarios requerían relaciones laborales más flexibles para adaptar sus nóminas a la situación generada por los fenómenos de inestabilidad, buscando reducir costos y ser competitivos; pero que además los alejaba del contrato de trabajo o relación laboral de carácter indefinido que garantiza la estabilidad en el empleo de los trabajadores.

Desde la década de los noventa el gobierno colombiano ha establecido políticas de flexibilidad laboral con el objetivo de mejorar las oportunidades de empleo, dejando a un lado el proteccionismo laboral anteriormente utilizado, el cual no permitía desarrollar plenamente la generación de empleo generando en algunas tal desproteccionismo que algunos empleadores usan mecanismos para pretender ocultar una relación laboral y con ello, pretender reducir costos a costa de la vulneración de derechos ciertos e indiscutibles del trabajador, como son su Salario, sus Prestaciones Sociales, su vinculación y pago a Seguridad Social; al igual que vulnerar la estabilidad laboral.

Por ello, algunos empleadores usan figuras como la celebración de Contratos de Prestación de Servicios, la vinculación por intermedio de Cooperativas de Trabajadores Asociados o de Empresas de Servicios Temporales. Veamos cada una y sus consecuencias:

Las diferentes formas de flexibilización buscan descentralizar la prestación de servicios haciendo énfasis en la relación comercial más no en la laboral; De la relación laboral de carácter indefinido se pasó a la contratación a término fijo, generando mayor rotación de personal e inestabilidad. <sup>4</sup>

### **8.1.1 Empresas de Servicios temporales**

Sin una legislación propia que las reglamentara y con un tinte gringo por la modalidad del trabajo y pago por horas funcionaron hasta el año de 1983 cuando se legisló por primera vez con el fin de regularlas y dada su proliferación de manera desordenada. En el año 1990 mediante la ley 50 de 1990 se establecieron ciertos parámetros en la legislación y se ha venido desarrollando con el Decreto 4369 de 2006 (Ver anexo No 2).

La empresa de Servicios Temporales presta un servicio a un tercero llamado usuario para colaborarle temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales contratadas directamente por la EST a quienes se les denomina trabajadores en misión.

Dicha figura fue creada para soluciones temporales por motivos de un remplazo o por aumentos de producción en una temporada alta, así mismo los trabajadores vinculados por una Empresa Temporal, sólo se pueden dar por un periodo de 6 meses, el cual y de manera excepcional, podría ser prorrogado hasta por otros 6 meses, tiempo que no podrá ser excedido, el presente contrato es apto para labores a desarrollar en tiempos cortos sin ser utilizados reiterativamente.

Tener a trabajadores por mayor tiempo, significa que realmente dichos trabajadores son para una labor permanente en la empresa y no pudieron ser

---

<sup>4</sup> PEREZ GARCIA, Miguel. "Flexibilización Laboral y Outsourcing: servicio temporal, agencias de empleo, cooperativas de trabajo asociado y empresas asociativas de trabajo". Medellín, Colombia. 1999. 1ª edición

vinculados a través de una Empresa Temporal, por lo que cualquier trabajador o autoridad puede poner de conocimiento dicha situación ante el Ministerio de Protección Social y la Empresa usuaria será sancionada a través de multas.

Las empresas de servicios temporales se están adecuando a los cambios del entorno, logrando cubrir la gran variedad de sectores de la economía y se están especializando por áreas. Se nota que hay empresa de servicios temporales, que atienden de manera exclusiva sectores determinados como el financiero, comercial o el productivo en áreas de la metalmecánica, los textiles y los alimentos. Hacia el próximo siglo las empresas tendrán perfiles definidos en cuanto a los sectores que atenderán, aseguro a *Clase empresarial, Miguel Pérez García, presidente de Acoset.*

### **8.1.2 Contrato de Prestación de Servicios**

Éste tipo de contratos son de naturaleza civil-comercial, por lo que es utilizado correctamente para contratar un servicio ajeno al objeto ordinario de la empresa, por ejemplo, una panadería que necesite un Abogado o un Contador o una persona para que haga algo muy excepcional, labor que hará el contratista de manera independiente, sin subordinación, bajo su criterio profesional, aunque el contratante podrá dar algunas instrucciones, no puede confundirse con la subordinación.

El contrato de prestación de servicios es ideal al contratar expertos en un área ajena al giro ordinario de la empresa, por ejemplo, el Contador Público es un profesional experto en su ejercicio, donde la relación laboral que surge entre empresa-contador es una relación comercial, no existe subordinación.

Esto no quiere decir que la empresa está impedida en revisar periódicamente la gestión del contratista, claro que lo puede hacer además de direccionar lo que se

quiere de dicho servicio, pero esta “supervisión” no puede ser confundida con la subordinación, pues si al contratista le exigen el cumplimiento de un horario, debe estar listo en cualquier momento para recibir órdenes y el contratista obligado a cumplirlas inmediatamente, pues estaríamos frente a una relación laboral y no una de servicios y la persona podría demostrar dicha subordinación ante un Juez Laboral y éste ordenaría que todos los pagos de honorarios que se hicieron se consideren salario, además, de ordenar el pago de prestaciones sociales por ese tiempo y el pago del porcentaje de seguridad social que debió cubrir el contratista pero que debía pagar la empresa por ser realmente un trabajador.

Sobre el “contrato de prestación de servicios”, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154/97, Magistrado Ponente HERNANDO HERRERA VERGARA, señaló que *“un contrato de prestación de servicios era la actividad independiente desarrollada, que puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.”*

De igual forma mediante sentencia del 16 de mayo de 1991, proferida por el Consejo de Estado, sección primera, expediente 1323, Magistrado Ponente LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, *se aclaró que a pesar de que ni el Código Civil ni el Código de Comercio definen lo que debe entenderse como contrato de Prestación de Servicios, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua y la concepción tradicional que se ha tenido de aquel, puede afirmarse que son aquellas actividades en las cuales predomina el ejercicio del intelecto y que han sido reconocidas por el Estado.*

### **8.1.3 Cooperativas de Trabajo Asociado**

Fue una figura que nació en los 90 debido a la crisis económica, mediante la cual se incentivó a qué grupo de trabajadores de labores similares, se asociaran y

prestaran como conglomerado, sus servicios a diversos usuarios. Entre otras características de las Cooperativas de Trabajo Asociado, los trabajadores se asocian y con sus propias herramientas o elementos de trabajo, prestan sus servicios, bajo total independencia de la Empresa-Usuaría. Como el servicio es prestado entre la Cooperativa de Trabajo Asociado a la Empresa-Usuaría, de por medio hay un pago de honorarios, pago que corresponde a una ganancia que la Cooperativa deberá repartir entre sus dueños.

En una manera arbitraria se acudió a esta normatividad y su proliferación de crecimiento de más de 144% en diversos sectores en el término de 3 años encendió la alerta, disfrazaron las relaciones laborales en Cooperativas manejadas como empresas de servicios temporales cumpliendo la función de estas pero con el fin de desconocer derechos y garantías laborales a los trabajadores al convertirlos en asociados. Se ha buscado a través de las normas generar obligaciones para cumplir con pagos a la seguridad social y el impuesto a las ventas que les hacen menos atractivo el negocio de la intermediación laboral ejercitada de manera fraudulenta.

Según la Corte, 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, existe identidad entre asociado y trabajador.

*“Siendo así -explicó la Corte- no es posible hablar de empleadores por una parte, y de trabajadores por la otra, como en las relaciones de trabajo subordinado o dependiente”.*

Esta es la razón, dijo la corporación, para que a los socios-trabajadores de tales cooperativas no se les apliquen las normas del Código Sustantivo del Trabajo, estatuto que regula solamente el trabajo dependiente. Esto es, el que se presta

bajo la continuada dependencia o subordinación de un empleador y por el cual el trabajador recibe una retribución denominada salario, sostuvo la Corte.

De acuerdo con el fallo, 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 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, sostuvo el alto tribunal.

Para la corporación, aquellos ciudadanos están cobijados -en cuanto a prerrogativas salariales, previsión, seguridad social y compensación- por el Código Sustantivo del Trabajo y no por los estatutos y reglamentos internos de cada organización.

Así mismo la Corte a través de la sentencia 211 de 2000 realiza una breve descripción y análisis de las Cooperativas de trabajo asociado precisando: *“Las Cooperativas de Trabajo Asociado fueron legalmente creadas y definidas en la Ley 79 de 1988. En su artículo 70, se dijo que “las cooperativas de trabajo asociado son aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios”. En el Artículo 59 se estableció que “en las Cooperativas de Trabajo Asociado en que los aportantes de capital son al mismo tiempo los trabajadores y gestores de la empresa, el régimen de trabajo, de previsión, seguridad social y compensación, será establecido en los estatutos y reglamentos en razón a que se originan en el acuerdo cooperativo y, por consiguiente, no estará sujeto a la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes y las diferencias que surjan, se*

*someterán al procedimiento arbitral previsto en el Título XXXIII del Código de Procedimiento Civil o a la justicia laboral ordinaria.*

*En ambos casos, se deberán tener en cuenta las normas estatutarias, como fuente de derecho. Las compensaciones por el trabajo aportado y el retorno de los excedentes previstos en el artículo 54 numeral 3o. de la presente ley se hará teniendo en cuenta la función del trabajo, la especialidad, el rendimiento y la cantidad de trabajo aportado. Sólo en forma excepcional y debidamente justificada, las cooperativas de trabajo asociado, podrán vincular trabajadores ocasionales o permanentes no asociados, en tales casos, estas relaciones se rigen por las normas de la legislación laboral vigente. En las cooperativas que no sean de trabajo asociado, el régimen laboral ordinario se aplicará totalmente a los trabajadores dependientes y a los trabajadores que a la vez sean asociados”.*

Las Precooperativas, por su parte, están reguladas en los artículos 124 y subsiguientes de la misma Ley 79 de 1988, y se entienden como precursoras de las Cooperativas, o Cooperativas en estado embrionario con vocación de evolución hacia la categoría de Cooperativas. Para los efectos de la presente sentencia, y en la medida en la que la distinción entre Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no es relevante para resolver los problemas jurídicos de este proceso, se utilizará el término Cooperativas de Trabajo Asociado como genérico, y en él se entenderá incluido a las Precooperativas de Trabajo Asociado.

#### **8.1.4 La tercerización, subcontratación de servicios o simplemente Outsourcing**

Significa en la práctica encontrar nuevos proveedores y nuevas formas de asegurar la entrega de materias primas, artículos, componente y servicios; busca agilizar y economizar los procesos productivos para el cumplimiento eficiente de

los objetivos sociales de las instituciones, a través de la subcontratación con terceros de varios servicios, con el fin de que las empresas se centren en lo que es propio. La empresa contratante deberá transferir parte del control administrativo y operacional a la empresa contratada, de modo que ésta pueda realizar su trabajo apartada de la relación normal de la empresa contratante y sus clientes. En esta se presenta un elemento básico que distingue claramente esta figura de otras, como son principalmente la plena autonomía en la administración y prestación del servicio y la posibilidad en atender varios usuarios; no se trata de una organización empresarial apéndice de una compañía principal, sino de una empresa totalmente autónoma e independiente con una responsabilidad plena, no solo en su manejo y administración sino en el resultado frente al usuario.

El outsourcing se utiliza en áreas como informática, recursos humanos, administración de activos e inmuebles y contabilidad, aunque algunas también subcontratan el soporte técnico al usuario y la gestión de llamadas telefónicas, manufactura e ingeniería entre otros. Un ejemplo de éste son los llamados call center, donde se da la atención telefónica personalizada al cliente.

La Ley 50 de 1990, fue aprobada con el fin de eliminar el desempleo, aunque dicho propósito se logró, se incurrió en una desmejora de las condiciones laborales de los trabajadores. En los últimos gobiernos se ha marcado una tendencia al trabajo informal y al deterioro de las condiciones laborales, buscando reducir el costo de la mano de obra.

La cadena de reformas ha cambiado cualitativamente el panorama laboral. Con la ley 50 del 1990 se generalizaron los contratos a término fijo, se eliminó la retroactividad de las cesantías y se redujeron las indemnizaciones por despido. La ley 550 del 1999 suprimió numerosas convenciones colectivas y generó facilidades en los despidos masivos tanto en el sector privado como en el estatal.

La Ley de Zonas Económicas Especiales de Exportación, creó zonas francas laborales, en las cuales predomina la contratación a través de contratos civiles individuales.

## **8.2 TIPOS DE CONTRATACION ALTERNOS AL OUTSOURCING**

El contrato de trabajo en la legislación colombiana puede celebrarse por un tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio, conforme lo establece el artículo 45 del Código Sustantivo de Trabajo, así mismo existen contratos que por su origen corresponden a contratos de carácter comercial o civil, en esta parte del estudio se hará referencia a los contratos a nivel laboral y a contratos de aplicación internacional que puedan ser estudiados a nivel del congreso con el fin de generar mayor flexibilización.

El contrato a término fijo lo define el artículo 46 del Código Sustantivo de Trabajo, subrogado por el artículo .3° de la Ley 50 de 1.990 así:

*El contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres (3) años, pero es renovable indefinidamente.*

*Si antes de la fecha de vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un período igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.*

*No obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior aun (1) año, y así sucesivamente.*

*Parágrafo.- En los contratos a término fijo inferior a un año, los trabajadores tendrán derecho al pago de vacaciones y prima de servicios en proporción al tiempo laborado cualquiera que éste sea.*

El artículo 5° de la misma ley que subrogo el artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo, define el contrato por duración indefinida en los siguientes términos: *El contrato de trabajo no estipulado a término fijo o cuya duración no esté determinada por la de la obra o la naturaleza de la labor contratada, o no se refiera a un trabajo ocasional o transitorio, será contrato a término indefinido.*

*El contrato a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo. Con todo, el trabajador podrá darlo por terminado mediante aviso escrito para que el empleador lo reemplace.*

El contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, este contrato dura tanto cuanto dure la tarea encomendada.

El contrato para realizar un trabajo ocasional accidental o transitorio, el cual es de corta duración, no mayor de un mes y que se refiere a labores distintas de las actividades normales del patrono encontrándose en el artículo 6 del Código Sustantivo de Trabajo.

Cabe resaltar que en cualquier clase de contrato laboral regulado por la legislación colombiana, los trabajadores tendrán derecho al pago de vacaciones y prima de servicios en proporción al tiempo laborado cualquiera que éste sea, de acuerdo con las Sentencias de la Corte Constitucional Nos C-42 del 13 de enero de 2003 y C-19 del de 2004 y a pagos de parafiscales y a la cancelación de todo lo exigido por la ley.

De los anteriores tipos de contratación manejados en Colombia, el contrato de obra o labor ha sido subvalorado en referencia a los contratos con terceros, teniendo en cuenta que a nivel de legislación todos los empleadores sean cooperativas, empresas de servicios temporales u otros tipos deben reconocer a sus trabajadores los derechos que por ley les corresponde, situación que diversas empresas han buscado pasar por alto, encontrándose propensos a innumerables procesos judiciales, y en su mayoría en contra.

Así mismo si a la fecha no parece funcionar en su mejor forma los tipos de contratos existentes en Colombia no sería mal visto el que se realizaran revisiones a tipos de contrataciones establecidas en países como Ecuador o España donde han reglamentado a otro nivel la flexibilización laboral sin incursionar en la vulneración de derechos de los trabajadores, si no por el contrario obtener formas que las organizaciones consideren más accesibles para contratar directamente al trabajador, sin intermediarios que generan altos costos por el servicio y no precisan ningún sentido de pertenencia con la empresa.

A continuación se detallan los diferentes tipos de contrato encontrados en otros países con aplicación posible en Colombia:

### **8.2.1 ECUADOR – CONTRATO POR HORAS**

Esta nueva clase de contrato de trabajo surge dentro de la tendencia modernizadora de la legislación del trabajo ecuatoriana que se ha denominado flexibilización<sup>5</sup>, como respuesta a la rigidez del ordenamiento laboral existente en nuestro país que, en ocasiones, impedía el desarrollo del aparato productivo; por cuya razón, en la práctica, emergían soluciones no contempladas en la Ley pero que se iban afianzando por su uso, como es el caso de la regulación de los descansos semanales que resultaban inaplicables para los trabajadores petroleros del Oriente; o, para los camaroneros o a la jornadas de los pesqueros de altura, por lo que se optó por trabajar en corridas de veintiún días y descansar nueve días al mes, cuando la ley disponía el descanso de dos días a la semana.

Entre una de tales rigideces estaba también la prohibición del trabajo por hora que había existido en nuestro Código del Trabajo desde su expedición hasta su última codificación (art. 82).

---

<sup>5</sup> Revista Jurídica. Jorge Egas Peña

La razón de esta prohibición radicaba en la intención de precautelar el pago de la llamada “semana integral” o descanso semanal remunerado a los trabajadores; esto es, el pago de la remuneración en los días festivos o de descanso obligatorio; pues, se estimaba que al admitir el contrato por horas se corría el riesgo de que se pudiera perjudicar al trabajador con dicho pago; o, lo que quizá es peor, que se lo pudiere obligar a trabajar más horas del máximo permitido por la ley; esto es, en cinco jornadas de ocho horas diarias; y, excepcionalmente en horas suplementarias o extraordinarias que, excediendo de las cuarenta horas semanales, no sobrepasaran doce horas más, en jornadas no mayores de cuatro horas al día.

Esta reticencia se sostuvo en nuestro país pese a que en otros países ya se había admitido el pago de la remuneración por horas, como un mecanismo más eficiente para valorar el trabajo del trabajador; y que, en la práctica, se había impuesto en nuestro país el sistema llamado “hora-mes”, que en cierta forma constituía un eufemismo del contrato por hora; pues, consiste, según el Art. 82 del Código del Trabajo, en la prestación de servicios personales por jornadas parciales permanentes, en que la remuneración se paga tomando en consideración la proporcionalidad en relación con la remuneración que corresponde a la jornada completa, que no podrá ser menor a los mínimos legales.

Es decir, que si se trabaja en jornadas parciales de cuatro o dos horas diarias, se debiera pagar el 50% o el 25%, respectivamente, de la remuneración que corresponde a la jornada completa; o, en otras palabras, el valor de cuatro o dos horas de trabajo, en su caso. Así se paga a cierta clase de trabajadores, como jardineros, domésticos y en cierto tipo de prestaciones de carácter técnico.

En realidad, el trabajo por hora se lo venía también aplicando, en la práctica, en algunas actividades como en el magisterio privado, en que a los profesores se les pagaba por hora de clases dictadas. Igual cosa puede decirse del pago a los tripulantes aéreos o a los choferes y operadores mecánicos, cuya paga estaba relacionada con el tiempo trabajado; aun cuando, en uno u otro caso, la modalidad de pago violaba la disposición referida del Art. 82 del Código del Trabajo que prohibía la estipulación del trabajo por horas.

Mas, es con la Ley para la Transformación Económica del Ecuador (R.O.#34 del 13 de marzo del 2000) por la que se reforma al Código del Trabajo, entre otras leyes, en que se introdujo la modalidad del contrato por horas, en los siguientes términos:

“Art. 85.- Al artículo 17, agréguese:

“Son contratos por hora aquellos en que las partes convienen el valor de la remuneración total por cada hora de trabajo. Este contrato podrá celebrarse para cualquier clase de actividad. Cualquiera de las partes podrán libremente dar por terminado el contrato.”

“El contrato de trabajo por horas no podrá coexistir con otro contrato de trabajo con el mismo empleador, sin perjuicio de lo cual el trabajador sí podrá celebrar con otro u otros empleadores, contratos de trabajo de la misma modalidad.”

También se reformaron otros artículos del Código del Trabajo; en especial, los artículos 17, 11, 14 y 82, como veremos posteriormente.

Este último, el art. 82 del Código del Trabajo se reformó en los siguientes términos:

“Remuneraciones por horas, diarias, semanales y mensuales.- En todo contrato de trabajo se estipulará el pago de la remuneración por horas o días, si las labores del trabajador no fueren permanentes o se traten de tareas periódicas o estacionales; y, por semanas o mensualidades, si se tratare de labores estables y continuas.....”

Con posterioridad se expidió el primer Reglamento para la Contratación Laboral por Horas (R.O.#305 del 12 de abril de 2001), en el mismo que se introdujeron algunas limitaciones a la utilización de esta modalidad de trabajo, evidenciando la preocupación de la autoridad por el abuso que se podría cometer con la misma.

Entre las principales limitaciones introducidas, tenemos:

a) No podía utilizarse la contratación por horas en los sistemas de intermediación, subcontratación o tercerización; es decir, en las áreas en que precisamente más se la podría utilizar, por la naturaleza precaria de tales servicios; pues, generalmente se refieren a trabajos eventuales, ocasionales o de temporada;

b) Se diferenció la contratación por hora en labores de naturaleza continua, o sea aquellas que se ejecutan regularmente y de manera sistemática durante todo el año, en jornadas de ocho horas diarias y cuarenta semanales, como generalmente se desarrollan en la

industria y el comercio; de las discontinuas, que se limitaba a tareas periódicas o estacionales, que luego se detallarán.

En las primeras se fijó un tope del número de horas que se podría trabajar diaria o semanalmente; esto es, no más de ocho horas diarias y cuarenta horas semanales. Se prohibió expresamente el trabajo suplementario. Sólo se permitía el 40% de los trabajadores de la empresa contratados bajo esta modalidad y la violación de este límite tenía como efecto que el excedente de trabajadores del porcentaje referido pasen a ser considerados como trabajadores a tiempo indefinido.

En tratándose de labores discontinuas, se exigía de una calificación y autorización previa del Ministerio del Trabajo; y, se limitaba solo para actividades periódicas o estacionales, como: 1) las de pesca de altura y costera i/o tripulantes pesqueros; y, en general, en labores que requieran de horarios mayores o menores o con intervalos o descansos diferentes a los normales; 2) Las labores estacionales (zafra, cultivos de ciclo corto, períodos de cosecha, empacadoras de camarón, etc.; y, 3) actividades de maquila, instructores para capacitación y formación, educación particular, labores de estiba (no permanente), construcción civil y turismo.

c) Se ratificó el principio de que con el pago de la hora de trabajo se cancelaban todos los beneficios económicos legales, tales como: décimo tercero y décimo cuarto sueldos, descanso semanal, componentes salariales en proceso de incorporación; y, se reconoció el derecho de tales trabajadores a participar en las utilidades anuales de la empresa.

d) El contrato de trabajo por hora necesariamente debía celebrárselo por escrito y su omisión generaba como efecto que se lo considere como de plazo indefinido.

e) Igualmente, la falta oportuna de pago de la remuneración del trabajador contratado por hora producía de facto que el contrato se lo considere de plazo indefinido.

Un año después (R.O.#554 del 12 de abril de 2002) se expidió una reforma al reglamento anterior, a fin de flexibilizarlo y permitir el trabajo suplementario de los trabajadores sujetos a este régimen laboral, estableciendo la manera como debían pagarse las horas suplementarias que excedieran la jornada semanal de cuarenta

horas, con el 50% de recargo por hora excedente; se aumentó el porcentaje de 40% al 75% de trabajadores que podían trabajar con contratos por hora sobre el total de los trabajadores que laboran en empresas con labores continuas; aun cuando se dispuso que no se aplicaría esa restricción para los trabajadores de empresas con labores discontinuas o con aquellas que tuvieran menos de quince trabajadores. Se incluyó al transporte público entre las actividades permitidas acogerse a los contratos por hora.

Posteriormente, en el R.O.# 547 del 18 de marzo de 2005 se expidió un reglamento sustitutivo del anterior, incluidas sus reformas, en que se eliminan muchas de las consideraciones constantes en la normativa anterior, como aquella de la distinción de empresas con labores continuas y discontinuas y el detalle de las mismas; la prohibición de que se utilice dicha modalidad de contratación en empresas intermediarias, tercerizadoras o de subcontratación; las sanciones a la falta de oportuno pago de la remuneración del trabajador contratado bajo dicha modalidad; y, la omisión de celebrarlo por escrito; así como la serie de previsiones adoptadas en protección al trabajador, como son la necesidad de calificación previa y autorización de estos contratos por el Ministerio del Trabajo.

Sin embargo para la aplicación en Colombia deben dejarse precisados los siguientes puntos toda vez que en la legislación ecuatoriana se encuentran sin desarrollar:

- Establecer las condiciones del trabajo suplementario o extraordinario;
- Precisar las actividades en que el contrato por hora no podrá ser aplicado; pues se recalca que esta clase de contratación se aplica a todo tipo de actividades (art. 3), no obstante que en el Art. 86 del Código del Trabajo se dispone que en estos contratos se estipulará el pago de las remuneraciones por horas y días si las labores no fueren permanentes o si se tratare de labores periódicas y estacionales; es decir, que no procede en las empresas cuyas labores fueren permanentes o continuas; esto es, aquellas en que las labores se ejecutan regularmente y de manera sistemática durante todo el año, en jornadas de ocho horas diarias y cuarenta horas semanales, como acontece en la industria y el comercio.

Así mismo de lo expuesto anteriormente las características generales para tener en cuenta y revisar la procedencia en Colombia según la normativa legal y reglamentaria vigente:

Podrá celebrarse para cualquier clase de actividad, siempre que las labores del trabajador no fueren permanentes o se tratase de tareas periódicas o estacionales.

Con el pago de la remuneración pactada por hora, que no puede ser inferior a los mínimos legales (actualmente es US\$0,97 c/hora en Ecuador), se entenderá que quedan cancelados todos los beneficios económicos legales que conforman el ingreso total de los trabajadores en general.

Los trabajadores contratados por hora serán obligatoriamente afiliados y determinar los requisitos para el goce de las prestaciones del Seguro Social Obligatorio.

**d)** El empleador que mantuviere contrato de trabajo bajo otras modalidades previstas en la Ley, no podrá convertirlas a contratación por hora; es decir, no podrá trasladar a sus trabajadores a la modalidad de pago por horas. El contrato de trabajo por horas no podrá coexistir con otro contrato de trabajo con el mismo empleador, sin perjuicio de lo cual el trabajador sí podrá celebrar con otro u otros empleadores, contratos de trabajo de la misma modalidad.

**f)** Se estipula la forma de pagar las fracciones de hora trabajadas, disponiéndose que el pago de dicho tiempo en proporción al valor de la hora completa de trabajo.

**g)** Se sostiene que ningún empleador podrá contratar más del cincuenta por ciento de los trabajadores que laboran en la misma empresa bajo la modalidad de contratación laboral por horas.

**h)** El contrato de trabajo por hora deberá celebrarse necesariamente por escrito, precisando todas los tiempos laborales.

**i)** El empleador debe implementar los controles necesarios y registrar las horas efectivamente laboradas por un trabajador por hora.

La aplicación del contrato por horas puede resultar útil en determinado tipo de actividades, de carácter excepcional; pero inconveniente si se aplica con carácter general, para todo tipo de

actividades; ya que se debe establecer el número máximo de horas a laborar con el fin de generar cierta protección a la salud del trabajador.

### **8.2.2 ESPAÑA – CONTRATO A TIEMPO PARCIAL**

Es aquel por el que el trabajador se obliga a prestar sus servicios un determinado número de horas al día, a la semana, al mes o al año que deberá ser inferior al de la jornada a tiempo completo establecida en el convenio colectivo aplicable al sector o, en su defecto, al de la jornada máxima legalmente establecida<sup>6</sup>.

No existen requisitos específicos para la empresa o para el trabajador, el contrato debe realizarse por escrito en el modelo oficial, indicándose el número de horas ordinarias de trabajo al día, a la semana, al mes o al año, según corresponda, su distribución horaria y su concentración mensual, semanal y diaria.

También debe hacerse constar igualmente la determinación de los días en los que el trabajador va a prestar sus servicios, si no se detallan expresamente estas circunstancias, el contrato se entenderá celebrado, salvo que pueda acreditarse lo contrario, a jornada completa.

El periodo de prueba, no puede ser superior a 6 meses para los técnicos titulados, a 3 meses para los trabajadores en empresas de menos de 25 trabajadores y a 2 meses para el resto de los trabajadores.

El contrato a tiempo parcial puede realizarse por tiempo indefinido o temporal, esto es, por duración determinada.

El contrato a tiempo parcial tiene la consideración de fijo-discontinuo cuando:

---

<sup>6</sup> <http://www.seg-social.es/>

- Se concierta para realizar trabajos fijos y periódicos dentro del volumen normal de la actividad de la empresa.
- Se concierta para realizar trabajos que tengan carácter de fijos discontinuos y no se repitan en fechas determinadas.

En ambos casos, los trabajadores deben ser llamados en la forma establecida por los convenios colectivos y en los casos en que el trabajador no sea convocado, podrá reclamar por despido ante la jurisdicción social.

Pueden celebrarse contratos a tiempo parcial en las siguientes modalidades contractuales:

- Realización de una obra o servicio determinado.
- Por circunstancias de la producción o del mercado que produzcan una acumulación de tareas o un exceso de pedidos.
- Contratación de trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo.
- Contratos en prácticas.
- Contratos de relevo.

La jornada será la que en cada caso se pacte en el contrato de trabajo con el límite de la duración de la jornada ordinaria a tiempo completo que habitualmente tengan los trabajadores en la empresa.

Los trabajadores contratados a tiempo parcial no podrán hacer horas extraordinarias salvo las debidas a causa de fuerza mayor, pero sí pueden pactarse entre el empresario y el trabajador la realización de horas complementarias.

Así, las horas complementarias:

- Sólo serán exigibles si el trabajador y el empresario pactaron su realización. Este pacto deberá celebrarse también por escrito en un modelo oficial.
- Sólo pueden pactarse en el caso de que el contrato a tiempo parcial tenga el carácter de indefinido.
- En el pacto debe recogerse el número máximo de horas complementarias que debe realizar el trabajador que no podrán superar el 15 % de la jornada establecida en el contrato de trabajo. Por convenio colectivo podrá establecerse otro porcentaje que en ningún caso podrá superar el 60 %.
- La suma de las horas establecidas en el contrato de trabajo y la de las horas complementarias que en su caso se realicen, no podrán superar el tiempo de la jornada ordinaria de un trabajador a tiempo completo
- La distribución y la forma de realización de estas horas complementarias debe establecerse en el convenio colectivo aplicable.
- La realización de horas complementarias se debe comunicar al trabajador, salvo que se disponga otra cosa por convenio colectivo o pacto individual, con al menos 7 días de antelación.

- Deben respetarse en todo caso los límites de jornada establecidos y los descansos.
- Se retribuyen por el mismo importe de las horas ordinarias.

Si el contrato ha tenido una duración superior al año deberá comunicarse su extinción por escrito al trabajador con una preaviso de, al menos, 15 días.

En los contratos de duración de terminada que tengan establecido un plazo máximo de duración, si llegado éste el trabajador continúa prestando sus servicios, se entenderá que el contrato queda prorrogado automáticamente y por tiempo indefinido.

La extinción del contrato de trabajo por expiración del plazo convenido, dará derecho al trabajador a percibir una indemnización por importe de 8 días de salario por cada año de contrato, salvo que por convenio colectivo se pacte una indemnización mayor.

La falta de convocatoria del trabajador por parte del empresario en los casos en los que el contrato a tiempo parcial tenga carácter de fijo discontinuo, supondrá el despido del trabajador.

La retribución será la establecida en cada caso por el convenio colectivo aplicable y se determinará en función al tiempo trabajado. Las partes podrán pactar una retribución mayor.

## CONCLUSIONES

Analizados y revisados todos los puntos referentes al Outsourcing se puede concluir que existe una tendencia en Colombia muy marcada a la práctica del mismo, basados en una reducción de costos por personal de planta y en búsqueda de flexibilización de la organización, camino que no en todos los casos resulta ser la mejor decisión.

Cada día más las organizaciones buscan alcanzar una mayor eficiencia a un menor costo, sin dejar de lado los estándares de calidad y servicio al cliente exigidos, como todo proceso administrativo en el Outsourcing están involucradas actividades de planificación, organización y análisis que responden a objetivos específicos de aprendizaje, orientados a descubrir, emplear y adaptar nuevas estrategias para las diversas áreas de la organización, sin tener en cuenta la pérdida de control del proceso de producción y una eventual competencia por parte de los mismos que al conocer el proceso a plenitud pasan de ser proveedores a competidores.

Siempre ha sido visto el outsourcing como única opción viable para perseguir esta finalidad en cuyo caso no se ha reparado en las necesidades reales tanto de los trabajadores como de los empleadores en referencia a este tema, teniendo en cuenta de las innumerables actividades que necesitan una mayor flexibilización a la hora de contratar, sin generar ningún tipo de perjuicio a nivel de derechos del trabajador, existiendo esta posibilidad en los contratos de otros países como forma de referencia para el nuestro, o a través del contrato de obra desarrollado en forma diferente ya que sin importar el tipo de contrato ya sea tercerizado o individual siempre se deberán cancelar las prestaciones y demás ítems que la legislación exija, si de eso pretende librarse el empleador.

Cada empresa debe realizar una revisión de las actividades primarias y secundarias que realiza con el fin de poder establecer la viabilidad de ciertos contratos dentro de la misma organización, ya que dependiendo de la actividad a realizar pueden ser aplicados, es como el caso del contrato de prestación de servicios en el cual se contrata un servicio ajeno al objeto ordinario de la empresa, como asesorías legales, revisiones del contador entre otros, tomándose esta como actividades secundarias dando la posibilidad de enfocarse en las actividades primarias que generan mayor utilidad.

Así mismo las Empresas de servicios temporales deben ser utilizadas por una organización cuando las labores a realizar son de carácter urgente y por tiempos cortos como contingencias, temporadas entre otros, no como en algunos casos se busca mantener por más de un año, generando repercusiones graves de carácter legal.

En lo referente a las cooperativas de trabajo asociado las labores a desarrollar corresponden ya sea con actividades primarias o secundarias de la organización, en tiempos cortos o prolongados, en cuyo caso los valores recibidos por salario hacen parte de utilidades divididas en la cooperativa, y no percibidas como salario directo.

Es así como también existen contratos en otros países que en actividades desarrolladas por horas o periodos son bien establecidos y definidos para la cancelación de salarios sin contratiempos legales, ya que no se genera ningún tipo de simulación y el desarrollo de su actividad se realiza directamente con la organización.

Todos los tipos de contratos referidos anteriormente son aquellos que cada organización debe revisar acorde con sus actividades, sin llegar a desmejorar

condiciones de los trabajadores, sino por el contrario mejorar su línea de contratación logrando percibir mayores utilidades en beneficio de todos.

## BIBLIOGRAFÍA

- ALÓS Ramón, URBANO Xavier, QUIT, “Informe sobre las organizaciones sindicales y empresariales en el sector de la seguridad en España”, Universidad Autónoma de Barcelona – Marzo de 2003.
- FERNANDEZ de NAVARRETE ,Fernando Casani. Luque de la Torre, Maria de los Angeles. Rodriguez Pomedá, Jesus. LA PROBLEMÁTICA DEL OUTSOURCING.Madrid.Julio.1996
- FERNANDEZ, Ruddy, "Outsourcing, Estrategia Empresarial del Presente y Futuro" ,<http://www.monografias.com/trabajos10/outso/outso.shtml>, Consultada: Domingo, 4 de Enero de 2009, SABADO, 26 DE SEPTIEMBRE DE 2009
- HENRICKSON, Kevin E.<sup>1</sup> THATTE, Ashish<sup>1</sup>, “Outsourcing and Organizational Practices: The effects on firm competitiveness”, Journal of International Business Strategy; Vol. 8 Issue 3, 10/02/2008, p37-49, 13p, 6 charts.
- HERNANDEZ SAPIERI, Roberto. FERNANDEZ COLLADO, Carlos y BAPTISTA LUCIO Pilar. Metodología de la investigación. 4 ed. México 2006, Mc Graw Hill.
- MONROY, Cabre Marco Gerardo “Sentencia T-872”, Corte constitucional sala sexta, septiembre 9 de 2004.

- PEREZ GARCIA, MIGUEL ANGEL VICTORIA AUTOR ARAGON DE PEREZ “Flexibilización Laboral y Outsourcing: Servicio Temporal, Agencias de empleo, cooperativas de trabajo asociado y empresas asociativas de trabajo”, Biblioteca Jurídica Dike, 1999, 174 páginas.
- ROTHERY Brian y IAN Robertson, Fernando Roberto, “Outsourcing”: La subcontratación, Limusa Noriega editores – 2002, 231 páginas.
- WINDRUM P, REINSTALLER, A, BULL, C, “The Outsourcing productivity paradox: total Outsourcing, organizational innovation, and long run productivity growth”, Journal of evolutionary Economics, Abril 2009, **Volume: 19 Issue: 2 Pages: 197-229**
- Circulares Superintendencia Bancaria, “Requerimientos mínimos de seguridad y calidad en el manejo de información a través de medios y canales de distribución de productos y servicios - 3. Obligaciones generales - 3.2” Tercerización-Outsourcing”, Circular Básica Jurídica No. 7 DE 1996–Superintendencia Bancaria – Capt. 12.
- “Manufacturing outsourcing and its effect on plant performance-lessons for KIBS outsourcing” Journal of evolutionary Economics” Published apr 2009, **Volume: 19 Issue: 2 Pages: 231-257.**
- Tesis de Grado: Pontificia Universidad Javeriana Facultad de Ciencias Jurídicas. Departamento de Derecho Laboral “Implicaciones Laborales del Outsourcing”, 2000.

## WEBGRAFÍA

1. <http://www.outsourcing-faq.com/html>
2. <http://www.todolaburo.com>
3. [www.firmbuilder.com](http://www.firmbuilder.com). Outsourcing – Firmbuilder.com: Outsourcing Strategy: Managing Strategic Risk
4. <http://alumnos.itam.mx>
5. [www.findarticles.com](http://www.findarticles.com): Keys to developing an effective outsourcing strategy
6. [www.firmbuilder.com](http://www.firmbuilder.com). Outsourcing – Firmbuilder.com: Outsourcing impacts both The customer Chain and the Supply Chain
7. [www.firmbuilder.com](http://www.firmbuilder.com). Outsourcing – Firmbuilder.com: Outsourcing helps firms to focus on core competencies
8. [http://www.geocities.com/altuve.geo/edu/outaourcing\\_faq.html](http://www.geocities.com/altuve.geo/edu/outaourcing_faq.html)
9. <http://www.canacintra.org.mex/canacintra/serv/mbol.htm>
10. Harvard Business Review. November- December 1992. Strategic Sourcing: To Make or Not To Make
11. [www.findarticles.com](http://www.findarticles.com): Time and Cost push outsourcing boom
12. [www.findarticles.com](http://www.findarticles.com): The ABCs of outsourcing.
13. [www.findarticles.com](http://www.findarticles.com): Leading Laterally in Company Outsourcing
14. [www.firmbuilder.com](http://www.firmbuilder.com). Outsourcing – Firmbuilder.com: Reengineering or Outsourcing?
15. [http://quit.uab.es/pool/files/bin/Trabajo%20flexible\\_SEMINARIO%20EUROPEO.pdf](http://quit.uab.es/pool/files/bin/Trabajo%20flexible_SEMINARIO%20EUROPEO.pdf)
16. <http://www.gerencie.com/flexibilidad-laboral-no-contribuye-a-generar-empleo.html>
17. <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-880164>
18. [rfernandez\[arroba\]bhd.com.do](mailto:rfernandez@bhd.com.do)
19. <http://www.content4reprint.com/view/spanish-72888.htm>
20. [ols.uas.mx/PubliWeb/.../ventajas-y-desventajas-del-outsourcing.pdf](http://ols.uas.mx/PubliWeb/.../ventajas-y-desventajas-del-outsourcing.pdf)
21. <http://www.sipse.com/opinion/8229-ventajas-desventajas-outsourcing.html>

22. [empresasyempresarios@sipse.com.mx](mailto:empresasyempresarios@sipse.com.mx)

23. [http://deslinde.org.co/IMG/pdf/El\\_verdadero\\_significado\\_de\\_la\\_flexibilizacion\\_laboral-\\_Juan\\_Ahumada\\_Farietta.pdf](http://deslinde.org.co/IMG/pdf/El_verdadero_significado_de_la_flexibilizacion_laboral-_Juan_Ahumada_Farietta.pdf) *Abogado, asesor sindical, miembro de Cedetrabajo, seccional Manizales.*

24. [virtual.usa.edu.co/mod/resource/view.php?id=18918](http://virtual.usa.edu.co/mod/resource/view.php?id=18918)

# **ANEXOS**

## ANEXO No 1

### **LEY 1233 DE 2008 (julio 22)**

*Por medio de la cual se precisan los elementos estructurales de las contribuciones a la seguridad social, se crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar, se fortalece el control concurrente y se dictan otras disposiciones.*

*El Congreso de Colombia DECRETA:*

**“Artículo 1°. Contribuciones especiales.** *Créase las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y Cajas de Compensación Familiar que se escoja”.*

**“Artículo 2°. Elementos esenciales de las contribuciones especiales.** *La actividad de trabajo desempeñada por parte de los asociados dará origen a las contribuciones especiales, a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar.*

*Para todos los efectos, el ingreso base de cotización para la liquidación de las contribuciones especiales con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, será la compensación ordinaria mensual establecida en el régimen de compensaciones, y para las Cajas de Compensación Familiar será la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual devengadas.*

*La tarifa será igual al nueve por ciento (9%) y se distribuirá así: tres por ciento (3%) para el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, dos por ciento (2%) para el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, y cuatro por ciento (4%) para la Caja de Compensación. En ningún caso las contribuciones de que trata esta ley serán asumidas por el trabajador o asociado.*

**Parágrafo 1°.** *El pago de las contribuciones con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar deberá ser realizado a partir del primero (1°) de enero de dos mil nueve (2009).*

**Parágrafo 2°.** *Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado tendrán un representante en la Junta Directiva del Sena y un representante en la Junta Directiva del ICBF, quienes serán designados por las confederaciones nacionales que se las agremien.*

**Artículo 3°. Derechos mínimos irrenunciables.** *Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado establecerán en su respectivo régimen la compensación ordinaria mensual de acuerdo con el tipo de labor desempeñada, el rendimiento y la cantidad de trabajo aportado por el trabajador asociado, que no será inferior en ningún caso a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, salvo que la actividad se realice en tiempos inferiores, en cuyo caso será proporcional a la labor desempeñada, a la cantidad y a la calidad, según se establezca en el correspondiente régimen interno.*

*Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado cumplirán las disposiciones legales vigentes en lo que tiene que ver con la protección al adolescente trabajador y la protección a la maternidad”.*

**Artículo 4°. Control.** *El Gobierno Nacional haciendo uso de los recursos que aporta el sector cooperativo a la Superintendencia de la Economía Solidaria, apropiará las partidas presupuestales necesarias, teniendo en cuenta las normas legales vigentes, para que esta Institución lleve a cabo el control y la vigilancia eficaz de las entidades que están bajo su supervisión.*

*En concordancia con el principio de autocontrol establecido en la Ley 454 de 1998, las confederaciones que tengan afiliadas a Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado tendrán la función de elaborar las metodologías y los procedimientos de autocontrol para las organizaciones afiliadas a ellas, las cuales deberán tener un sistema de control gremial e inscripciones especiales al sector, el cual será revisado por el Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia de Economía Solidaria frente a los procedimientos que las organizaciones no cumplan en relación a la normatividad vigente y en especial las disposiciones relativas al control, la inspección y la vigilancia.*

*Las cooperativas y precooperativas que no cumplan la normatividad vigente y en especial las disposiciones relativas al control, la inspección y la vigilancia, serán objeto de las sanciones de ley que de acuerdo con los procedimientos puede llegar hasta la cancelación de la personería jurídica.*

*Con este mismo propósito, la Superintendencia de la Economía Solidaria que en lo sucesivo asuma el registro de los actos de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado cobrará los mismos derechos y tarifas autorizadas a las Cámaras de Comercio en relación con los actos de las entidades sin ánimo lucro según lo establecido en el Decreto 393 de 2002 y demás normas que lo aclaren, modifiquen y reformen. Lo anterior en relación con los actos de registro, inscripción y certificación que demanden estas organizaciones solidarias.*

*Parágrafo. Se establecerá un régimen de transición igual a seis (6) meses,*

*contados a partir de la promulgación de la presente ley para que las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, que hayan sido creadas con anterioridad a esta ley, ajusten sus regímenes y estatutos a las disposiciones legales vigentes para registro e inscripción ante el Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia respectiva. Pasados estos seis (6) meses de transición, aquellas Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado que no hayan cumplido esta disposición de legalidad no podrán desarrollar su objeto social y quedarán incursas en causal de disolución y liquidación”.*

**Artículo 5°. Responsabilidad.** *A las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado les serán aplicables todas las disposiciones legales vigentes establecidas en materia de pagos con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y las Cajas de Compensación Familiar.*

*Tales contribuciones serán asumidas y pagadas en su totalidad por las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado con la base establecida en la presente ley”.*

*Parágrafo. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado tendrán responsabilidades de la cuota de aprendices solo sobre los trabajadores dependientes que tengan.*

**Artículo 6°. Afiliación al Sistema de Seguridad Social.** *Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado serán responsables del proceso de afiliación y pago de los aportes de los trabajadores asociados al Sistema de Seguridad Social Integral (salud, pensión y riesgos profesionales). Para tales efectos, les serán aplicables todas las disposiciones legales vigentes sobre la materia para trabajadores dependientes.*

*Para cotizar a salud, pensión, riesgos profesionales, el ingreso base de cotización será la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual que reciba el trabajador asociado, y la proporción para su pago será la establecida en la ley para el régimen de trabajo dependiente.*

**Artículo 7°. Prohibiciones:**

*1. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión. En ningún caso, el contratante podrá intervenir directa o indirectamente en las decisiones internas de la cooperativa y en especial en la selección del trabajador asociado.*

*2. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social ni como asociaciones mutuales para los mismos efectos.*

*3. Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas o las precooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incurso en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido proceso, y les será cancelada la personería jurídica.*

*4. Tanto la potestad reglamentaria como la disciplinaria sólo será ejercida por la precooperativa o cooperativa de trabajo asociado. En ningún caso, tales potestades podrán ser ejercidas por el tercero contratante. Si esto llegare a*

*sucedier se configurar4 de manera autom4tica un contrato de trabajo realidad y, adem4s, el contratante deber4 soportar los efectos previstos en el numeral anterior, sin perjuicio de otras consecuencias legales”.*

**Art4culo 8°.** *El r4gimen de trabajo asociado cooperativo se regular4 de acuerdo con los postulados, principios y directrices de la OIT relativos a las relaciones de trabajo digno y decente, la materia cooperativa, y los principios y valores universales promulgados por la Alianza Cooperativa Internacional, ACI”.*

**Art4culo 9°.** *Los trabajadores que prestan sus servicios en las cooperativas o precooperativas de trabajo asociado, deber4n ser asociados de las mismas, excepto en las siguientes condiciones.*

- 1. Para trabajos ocasionales o accidentales referidos a labores distintas de las actividades normales y permanentes de la cooperativa.*
- 2. Para reemplazar temporalmente al asociado que conforme a los estatutos o al r4gimen de trabajo asociado, se encuentre imposibilitado para prestar su servicio, siempre que la labor sea indispensable para el cumplimiento del objeto social de la cooperativa.*
- 3. Para vincular personal t4cnico especializado, que resulte indispensable para el cumplimiento de un proyecto o programa dentro del objeto social de la cooperativa, que no exista entre los trabajadores asociados y que no desee vincularse como asociado a la cooperativa.*

**Art4culo 10. Excepciones al pago de las contribuciones especiales.** *Las Cooperativas de Trabajo Asociado y las precooperativas de trabajo asociado, cuya facturaci4n anual no exceda 435 salarios m4nimos legales vigentes quedar4n exentas del pago de las contribuciones parafiscales de que trata la presente ley.*

**Artículo 11.** *Las personas naturales que aspiren a tener la condición de trabajador asociado, además de cumplir con los requisitos generales establecidos en la Ley 79 de 1988, demás normas aplicables y los estatutos, deberán certificarse en curso básico de economía solidaria, con una intensidad no inferior a veinte (20) horas.*

*La entidad acreditada que les imparta el curso deberá presentar re-solución vigente expedido por Dansocial, que demuestre énfasis o aval en trabajo asociado.*

*El curso de educación cooperativa podrá realizarse antes del ingreso del asociado y a más tardar en los tres (3) primeros meses posteriores a dicho ingreso.*

**Artículo 12. Objeto social de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado.** *El objeto social de estas organizaciones solidarias es el de generar y mantener trabajo para los asociados de manera autogestionaria, con autonomía, autodeterminación y autogobierno. En sus estatutos se deberá precisar la actividad económica que desarrollarán encaminada al cumplimiento de su naturaleza en cuanto a la generación de un trabajo, en los términos que determinan los organismos nacionales e internacionales sobre la materia.*

**Parágrafo.** *Las Cooperativas de Trabajo Asociado cuya actividad sea la prestación de servicio a los sectores de salud, transporte, vigilancia y seguridad privada, y educación, deberán ser especializadas en la respectiva rama de la actividad; en consecuencia, las cooperativas que actualmente presten estos servicios en concurrencia con otro u otros deberán desmontarlos, especializarse y registrarse en la respectiva superintendencia o entidad que regula la actividad.*

**Artículo 13.** *Condiciones para contratar con terceros. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado podrán contratar con terceros la producción de bienes, la ejecución de obras y la prestación de servicios siempre que*

*respondan a la ejecución de un proceso total en favor de otras cooperativas o de terceros en general, cuyo propósito final sea un resultado específico. Los procesos también podrán contratarse en forma parcial o por subprocesos, correspondientes a las diferentes etapas de la cadena productiva, siempre atados al resultado final.*

**Artículo 14.** *Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de su sanción y promulgación y deroga las demás disposiciones legales que le sean contrarias.*

*La Presidenta del honorable Senado de la República,*

*Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda. El Secretario General del honorable Senado de la República,*

*Emilio Ramón Otero Dajud. El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,*

*Oscar Arboleda Palacio. El Secretario General (E.) de la honorable Cámara de Representantes,*

*Jesús Alfonso Rodríguez Camargo.*

*REPUBLICA DE COLOMBIA – GOBIERNO NACIONAL Publíquese y cúmplase.*

*Dada en Bogotá, D. C, a 22 de julio de 2008.*

*ÁLVARO URIBE VÉLEZ El Ministro de la Protección Social,*

*Diego Palacio Betancourt.*

## **ANEXO No 2**

### **DECRETO 4369 DE 2006**

*(diciembre 4)*

*Diario Oficial No. 46.472 de 4 de diciembre de 2006*

**MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**

*Por el cual se reglamenta el ejercicio de la actividad de las Empresas de Servicios Temporales y se dictan otras disposiciones.*

**EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,**

*en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y en desarrollo de los artículos 71 a 94 de la Ley 50 de 1990,*

**DECRETA:**

**CAPITULO I.**

**DISPOSICIONES GENERALES Y DEFINICIONES.**

**ARTÍCULO 1o. AMBITO DE APLICACIÓN.** *Las disposiciones contenidas en el presente decreto se aplicarán en el territorio nacional, a todas las personas naturales o jurídicas involucradas en la actividad de servicio temporal.*

**ARTÍCULO 2o. DEFINICIÓN DE EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES.** *Empresa de Servicios Temporales “EST” es aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la Empresa de Servicios Temporales, la cual tiene con respecto de estas el carácter de empleador.*

**ARTÍCULO 3o. RAZÓN SOCIAL.** *Ninguna Empresa de Servicios Temporales puede usar una razón social que induzca a error o confusión con otra ya existente;*

*cuando ello ocurra, el funcionario competente del Ministerio de la Protección Social procederá de oficio o a petición de parte, a ordenar la modificación del nombre mediante acto administrativo contra el cual proceden los recursos de reposición y apelación.*

*La Empresa de Servicios Temporales dispone de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de la resolución para cambiar el nombre, so pena de que se le niegue la autorización de funcionamiento o se le suspenda, cuando esta ya hubiera sido otorgada.*

**ARTÍCULO 4o. TRABAJADORES DE PLANTA Y EN MISIÓN.** *Los trabajadores vinculados a las Empresas de Servicios Temporales son de dos (2) categorías: Trabajadores de planta y trabajadores en misión. Los trabajadores de planta son los que desarrollan su actividad en las dependencias propias de las Empresas de Servicios Temporales.*

*Trabajadores en misión son aquellos que la Empresa de Servicios Temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por estos. Se entiende por dependencias propias, aquellas en las cuales se ejerce la actividad económica por parte de la Empresa de Servicios Temporales.*

**ARTÍCULO 5o. DERECHOS DE LOS TRABAJADORES EN MISIÓN.** *Los trabajadores en misión tendrán derecho a un salario ordinario equivalente al de los trabajadores de la empresa usuaria que desempeñen la misma actividad, aplicando para el efecto las escalas de antigüedad vigentes en la empresa. Igualmente, tendrán derecho a gozar de los beneficios que el usuario tenga establecidos para sus trabajadores en el lugar de trabajo, en materia de transporte, alimentación y recreación.*

*Se entiende por lugar de trabajo, el sitio donde el trabajador en misión desarrolla sus labores, junto con trabajadores propios de la empresa usuaria.*

**ARTÍCULO 6o. CASOS EN LOS CUALES LAS EMPRESAS USUARIAS PUEDEN CONTRATAR SERVICIOS CON LAS EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES.**

Los usuarios de las Empresas de Servicios Temporales sólo podrán contratar con estas en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6o del Código Sustantivo del Trabajo.
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

*PARÁGRAFO.* Si cumplido el plazo de seis (6) meses más la prórroga a que se refiere el presente artículo, la causa originaria del servicio específico objeto del contrato subsiste en la empresa usuaria, esta no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales, para la prestación de dicho servicio.

**CAPITULO II.  
AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO.**

**ARTÍCULO 7o. TRÁMITE DE AUTORIZACIÓN.** La solicitud de autorización de funcionamiento de la Empresa de Servicios Temporales deberá ser presentada por su representante legal, ante el funcionario competente de la Dirección Territorial del Ministerio de la Protección Social del domicilio principal, acompañada de los siguientes documentos:

1. Escritura pública de constitución y certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio, en los que conste que su único objeto social, es contratar la prestación del servicio con terceros beneficiarios para

*colaborar temporalmente en el desarrollo de las actividades de la empresa usuaria.*

*2. Balances suscritos por el Contador Público y/o el Revisor Fiscal, según sea el caso, y copia de los extractos bancarios correspondientes, a través de los cuales se acredite el capital social pagado, que debe ser igual o superior a trescientas veces el salario mínimo legal mensual vigente al momento de la constitución.*

*3. El reglamento de trabajo de que trata el artículo 85 de la Ley 50 de 1990.*

*4. Formatos de los contratos de trabajo que celebrarán con los trabajadores en misión y de los contratos que se suscribirán con los usuarios del servicio.*

*5. Póliza de garantía, conforme se establece en el artículo 17 del presente decreto.*

*El Ministerio de la Protección Social a través de la Dirección Territorial Respectiva, dispone de treinta (30) días calendario contados a partir del recibo de la solicitud, para expedir el acto administrativo mediante el cual autoriza o no su funcionamiento, decisión contra la que proceden los recursos de reposición y apelación.*

*El acto administrativo mediante el cual se autoriza el funcionamiento de la Empresa de Servicios Temporales deberá ser motivado y en él se indicará el cumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos en la ley y en el presente decreto.*

*En firme el acto administrativo, se procederá a informar de la novedad a la Dirección General de Promoción del Trabajo y a la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control de Trabajo del Ministerio de la Protección Social, en los formatos establecidos para el efecto.*

*El Ministerio de la Protección Social se abstendrá de autorizar el funcionamiento de la Empresa de Servicios Temporales, cuando no se cumpla con alguno de los requisitos señalados en el presente artículo; cuando alguno(s) de los socios, el representante legal o el administrador, haya pertenecido, en cualquiera de estas calidades a Empresas de Servicios Temporales sancionadas con suspensión o cancelación de la autorización de funcionamiento, en los últimos cinco (5) años.*

*Las Direcciones Territoriales del Ministerio de la Protección Social mantendrán actualizada la información para consulta pública, acerca de las Empresas de Servicios Temporales autorizadas, sancionadas, canceladas, así como los nombres de sus socios, representantes legales y administradores.*

**ARTICULO 8o. CONTRATOS ENTRE LA EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES Y LA EMPRESA USUARIA.** *Los contratos que celebren la Empresa de Servicios Temporales y la usuaria deben suscribirse siempre por escrito y en ellos se hará constar que la Empresa de Servicios Temporales se sujetará a lo establecido en el Código Sustantivo de Trabajo para efecto del pago de salarios, prestaciones sociales y demás derechos de los trabajadores. Igualmente, deberá indicar el nombre de la compañía aseguradora, número de la póliza, vigencia y monto de la misma, con la cual se garantizan las obligaciones laborales de los trabajadores en misión.*

*La relación entre la empresa usuaria y la Empresa de Servicios Temporales puede ser regulada por uno o varios contratos, de acuerdo con el servicio específico a contratar.*

*Cuando se celebre un solo contrato, este regulará el marco de la relación, la cual se desarrollará a través de las órdenes correspondientes a cada servicio específico.*

**ARTÍCULO 9o. SUCURSALES.** *El funcionamiento de sucursales de las Empresas de Servicios Temporales será autorizado por el funcionario competente de la Dirección Territorial del Ministerio de la Protección Social donde tenga su domicilio principal, presentando para el efecto, copia del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio del lugar donde esté situada la sucursal.*

*La solicitud de autorización deberá ser presentada dentro del mes siguiente a la fecha en que se realizó el Registro Mercantil de la respectiva sucursal.*

*Copia del acto administrativo mediante el cual se autoriza el funcionamiento de la sucursal, será remitida por el funcionario competente a la Dirección Territorial del domicilio de la(s) sucursal(es), para efecto de la vigilancia y control correspondiente; igualmente deberá informar la novedad a la Dirección General de Promoción del Trabajo y a la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control de Trabajo del Ministerio de la Protección Social, en los formatos establecidos para el efecto.*

**ARTÍCULO 10. PROHIBICIONES.** *No podrán ejercer la actividad propia de las Empresas de Servicios Temporales, aquellas que tengan objeto social diverso al previsto en el artículo 71 de la Ley 50 de 1990; las que no estén debidamente autorizadas por el Ministerio de la Protección Social para el desempeño de esa labor, tales como las dedicadas al suministro de alimentación, realización de labores de aseo, servicio de vigilancia y mantenimiento; tampoco la podrán realizar las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, las Empresas Asociativas de Trabajo y los Fondos Mutuales o similares.*

### **CAPITULO III.**

#### **OBLIGACIONES DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES.**

**ARTÍCULO 11. CONSTITUCIÓN DE PÓLIZA DE GARANTÍA.** *Las Empresas de Servicios Temporales están obligadas a constituir una póliza de garantía con una compañía de seguros legalmente establecida en Colombia, a favor de los trabajadores en misión, para asegurar el pago de sus salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, en caso de iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales, la cual deberá depositarse en el Ministerio de la Protección Social.*

**ARTÍCULO 12. AFILIACIÓN DE TRABAJADORES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL.** *Las Empresas de Servicios Temporales están*

*obligadas a afiliar y a pagar los aportes parafiscales y los aportes a los Sistemas de Seguridad Social en Salud, Pensiones y Riesgos Profesionales, de acuerdo con las disposiciones legales que regulan la materia.*

**ARTÍCULO 13. INFORMACIÓN SOBRE AFILIACIÓN Y PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL DE TRABAJADORES EN MISIÓN.** *Dentro de los diez (10) primeros días de cada mes, las Empresas de Servicios Temporales deberán informar a la correspondiente usuaria del servicio, sobre la afiliación y el pago de cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral, del personal en misión que le ha prestado sus servicios durante el mes inmediatamente anterior.*

*En el evento que la Empresa de Servicios Temporales no entregue la información o esta presente inconsistencias, la usuaria del servicio deberá informar de tal hecho al Ministerio de la Protección Social y/o a la Superintendencia Nacional de Salud, según sea el caso, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del plazo estipulado en el inciso anterior.*

*La omisión de este deber hará solidariamente responsable a la usuaria en el pago de los correspondientes aportes, así como en las consecuencias económicas y jurídicas que se deriven de la omisión, evasión o elusión.*

**ARTÍCULO 14. SALUD OCUPACIONAL.** *La Empresa de Servicios Temporales es responsable de la salud ocupacional de los trabajadores de planta y en misión, en los términos previstos en el Decreto 1530 de 1996 y demás normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.*

**ARTÍCULO 15. INFORMES ESTADÍSTICOS.** *Los informes estadísticos a que se refiere el artículo 88 de la Ley 50 de 1990, deberán presentarse durante los meses de enero, abril, julio y octubre de cada año, ante la Dirección Territorial del domicilio principal de la Empresa de Servicios Temporales, en los formatos elaborados para el efecto por el Ministerio de la Protección Social y deberán*

*contener la información correspondiente a vacantes, colocados y trabajadores en misión, tanto del domicilio principal como de las sucursales. Copia de dicho informe deberá ser remitido a las Direcciones Territoriales en las que funcionen sus sucursales.*

**ARTÍCULO 16. INFORME DE REFORMAS ESTATUTARIAS.** *Las Empresas de Servicios Temporales deberán comunicar las reformas estatutarias a la Dirección Territorial del Ministerio de la Protección Social del domicilio principal, dentro de los treinta (30) días siguientes a su protocolización, anexando el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio.*

#### **CAPITULO IV. PÓLIZA DE GARANTÍA.**

**ARTÍCULO 17. PÓLIZA DE GARANTÍA.** *La póliza de garantía deberá constituirse en cuantía no inferior a quinientas (500) veces el salario mínimo legal mensual vigente, para asegurar el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de los trabajadores en misión, en caso de iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales.*

*Dicha póliza deberá actualizarse anualmente, tomando como base las modificaciones al salario mínimo legal mensual vigente.*

*El funcionario competente de la Dirección Territorial del Ministerio de la Protección Social, ordenará a la Empresa de Servicios Temporales, mediante acto administrativo debidamente motivado, reajustar el valor de la póliza de garantía, aplicando la tabla de valores que elabora el Ministerio de la Protección Social, a través del Viceministerio de Relaciones Laborales, con base en los siguientes parámetros:*

*Hasta 150 trabajadores      500 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

*De 151 a 200 trabajadores 600 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

*De 201 a 250 trabajadores 700 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

*De 251 a 500 trabajadores 1.100 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

*De 501 a 750 trabajadores 1.600 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

*De 751 a 1.000 trabajadores 2.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

*PARÁGRAFO 1o. Para efecto de determinar el número de trabajadores en misión, se contabilizarán tanto los del domicilio principal de la Empresa de Servicios Temporales como los de sus sucursales.*

*PARÁGRAFO 2o. La póliza de garantía deberá constituirse por un año. Se entiende por anualidad, el lapso comprendido entre el 1o de enero y el 31 de diciembre de cada año. En consecuencia, la primera póliza de garantía debe actualizarse durante el mes de enero del año inmediatamente siguiente a la fecha de la resolución que autoriza su funcionamiento.*

**ARTÍCULO 18. EFECTIVIDAD DE LA PÓLIZA DE GARANTÍA.** *La póliza de garantía se hará efectiva a solicitud de los trabajadores en misión, cuando la Empresa de Servicios Temporales se encuentre en iliquidez la cual se presumirá, sin necesidad de estudios económicos, cuando ocurra uno o más de los siguientes eventos:*

*1. Que el funcionario competente del Ministerio de la Protección Social compruebe que por razones de iliquidez, la Empresa ha incumplido en el pago de dos o más períodos consecutivos de salario, de acuerdo con lo establecido en el contrato de trabajo.*

*2. Que exista mora en el pago de los aportes a la seguridad social por más de cuarenta y cinco (45) días, sin perjuicio de la cancelación de la autorización de funcionamiento de que trata el artículo 3o de la Ley 828 del 2003.*

*3. Que durante más de tres (3) ocasiones en una anualidad, exista mora en el pago de aportes a la seguridad social.*

*4. Que la Empresa de Servicios Temporales entre en el proceso de acuerdo de reestructuración de obligaciones.*

*5. Que la Empresa de Servicios Temporales se declare en estado de iliquidez.*

*Cuando un grupo de trabajadores presente queja formal por presunta iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales, el funcionario competente solicitará a la Coordinación del Grupo de Relaciones Individuales y Colectivas de la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control de Trabajo del Ministerio de la Protección Social, que realice el correspondiente estudio económico y determine dentro de los treinta (30) días siguientes, si se encuentra o no en estado de iliquidez.*

*Determinado el estado de iliquidez, sea por la ocurrencia de uno de los hechos descritos en el presente artículo o a través del estudio económico, el funcionario competente procederá por solicitud de los trabajadores en misión, a hacer efectiva la póliza de garantía, mediante acto administrativo que declara el siniestro y ordenará directamente a la compañía de seguros realizar el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, con base en las liquidaciones que para el efecto labor e el Inspector de Trabajo del lugar donde se prestó el servicio.*

## **CAPITULO V.**

### **FUNCIONES DE LAS DIRECCIONES TERRITORIALES.**

**ARTÍCULO 19. FUNCIONES.** *Las Direcciones Territoriales del Ministerio de la Protección Social tendrán las siguientes funciones, en relación con las Empresas de Servicios Temporales:*

- 1. Otorgar, suspender o cancelar las autorizaciones de funcionamiento de las Empresas de Servicios Temporales.*
- 2. Llevar el registro de las Empresas de Servicios Temporales, principales y sucursales autorizadas o que operen en su jurisdicción.*
- 3. Exigir y mantener en depósito la póliza de garantía y hacerla efectiva en caso de iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales.*
- 4. Ordenar el reajuste de las pólizas de garantía de conformidad con lo previsto en el artículo 17 del presente decreto, teniendo en cuenta el movimiento de*

*trabajadores en misión en el año inmediatamente anterior, según conste en los informes estadísticos.*

*5. Llevar el registro de los socios, representantes legales o administradores, que hayan pertenecido a Empresas de Servicios Temporales sancionadas con suspensión o cancelación de la autorización de funcionamiento.*

*6. Llevar el registro de las Empresas de Servicios Temporales que han sido autorizadas, sancionadas con suspensión y/o cancelación de la autorización de funcionamiento en su jurisdicción.*

*7. Registrar y consolidar la información estadística suministrada por las Empresas de Servicios Temporales de los movimientos de mano de obra tanto de las principales como de las sucursales, de manera que cumplan con los fines estadísticos para los cuales se solicita.*

*8. Ejercer inspección, vigilancia y control sobre las Empresas de Servicios Temporales y sobre las usuarias, a efecto de garantizar el cumplimiento de las normas contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, la Ley 50 de 1990, el presente decreto y demás normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.*

*9. Sancionar a las personas o entidades que realizan la actividad propia de las Empresas de Servicios Temporales, sin la debida autorización legal.*

*10. Verificar el cumplimiento de las Empresas de Servicios Temporales en el pago de aportes parafiscales y al Sistema de Seguridad Social Integral, de conformidad con lo previsto en el artículo 3o de la Ley 828 de 2003.*

*11 Mantener informadas permanentemente, a la Dirección General de Promoción del Trabajo y a la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control de Trabajo del Ministerio de la Protección Social, sobre su gestión, incluida la relativa a la imposición de sanciones.*

## **CAPITULO VI.**

### **SANCIONES.**

**ARTÍCULO 20. MULTAS.** *El Ministerio de la Protección Social impondrá mediante acto administrativo contra el cual proceden los recursos de reposición y apelación, multas diarias sucesivas hasta de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por cada infracción mientras esta subsista, en los siguientes casos:*

*1. Cuando cualquier persona natural o jurídica realice actividades propias de las Empresas de Servicios Temporales, sin la correspondiente autorización de funcionamiento.*

*2. Cuando se contraten servicios para el suministro de trabajadores en misión con Empresas no autorizadas para desarrollar esta actividad, caso en el cual, la multa se impondrá por cada uno de los contratos suscritos irregularmente.*

*3. Cuando la empresa usuaria contrate Servicios Temporales, contraviniendo lo establecido en los artículos 77 de la Ley 50 de 1990 y 7o del presente decreto.*

*4. Cuando la Empresa de Servicios Temporales preste sus servicios con violación a las normas que regulan la actividad, siempre y cuando no originen una sanción superior, como la suspensión o cancelación de la autorización de funcionamiento.*

**PARÁGRAFO 1o.** *Las sanciones de que trata el presente artículo se aplicarán sin perjuicio de la responsabilidad solidaria existente entre la Empresa de Servicios Temporales y la empresa usuaria, y entre esta y quien suministra trabajadores de forma ilegal.*

**PARÁGRAFO 2o.** *Cuando una sucursal incurra en violación de las disposiciones que rigen las Empresas de Servicios Temporales, la multa será impuesta por el Inspector de Trabajo donde funcione la respectiva sucursal.*

### **ARTÍCULO 21. SUSPENSIÓN DE LA AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO.**

*La Dirección Territorial competente del Ministerio de la Protección Social sancionará con suspensión de la autorización de funcionamiento, a las Empresas de Servicios Temporales y sus sucursales, en los siguientes casos:*

1. Cuando no actualice y envíe la póliza de garantía, dentro del mes siguiente a la fijación del salario mínimo mensual legal vigente o a la ejecutoria de la resolución que ordene su ajuste.
2. Cuando no envíen los informes estadísticos en la forma y términos establecidos en la ley y en el presente decreto.
3. Cuando la Empresa de Servicios Temporales haya sido sancionada con multa y la infracción persista.
4. Cuando habiendo reformado sus estatutos, no lo informe al Ministerio de la Protección Social, dentro de los treinta (30) días siguientes a su protocolización.
5. Cuando no informe sobre la constitución de sucursales, dentro del mes siguiente a la inscripción en la respectiva Cámara de Comercio.
6. Cuando se presten servicios diferentes a los establecidos en su objeto social.
7. Cuando el funcionario competente del Ministerio de la Protección Social, compruebe la reiterada elusión o evasión en el pago de los aportes a la seguridad social, sin perjuicio de las demás sanciones previstas en la ley.
8. Cuando venza el plazo establecido en el artículo 3o del presente decreto para que la Empresa de Servicios Temporales cambie el nombre, sin que este se haya producido.

**ARTÍCULO 22. CANCELACIÓN DE LA AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO.** La Dirección Territorial Competente del Ministerio de la Protección Social cancelará la autorización de funcionamiento de las Empresas de Servicios Temporales, en los siguientes casos:

1. Cuando haya reincidencia en los eventos de suspensión establecidos en el artículo anterior.
2. Por disolución y liquidación de la sociedad, de acuerdo con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio.
3. Por cambio de objeto social, de acuerdo con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio.

4. Cuando incurra en mora superior a cuarenta y cinco (45) días, en el pago de las obligaciones con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, las cajas de compensación familiar o los Sistemas de Seguridad Social en Salud, Pensiones y Riesgos Profesionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 3o de la Ley 828 de 2003 o las normas que la modifiquen o sustituyan.

Lo anterior, sin perjuicio del levantamiento de la sanción, en el evento de que la Empresa de Servicios Temporales cancele la obligación junto con sus intereses, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del acto administrativo que ordena la cancelación de la autorización de funcionamiento.

5. Cuando estando suspendida la autorización de funcionamiento por más de seis (6) meses consecutivos, el representante legal o quien haga sus veces, no demuestre interés jurídico en reactivar la prestación del servicio.

6. Cuando se cumpla(n) alguna(s) de las hipótesis previstas en el artículo 18 del presente decreto, o el estudio económico realizado por el Ministerio de la Protección Social arroje como resultado la liquidez de la Empresa de Servicios Temporales, sin perjuicio de la efectividad de la póliza de garantía a favor de los trabajadores en misión.

7. Cuando se compruebe que la Empresa de Servicios Temporales ha contratado con empresas usuarias, con las que tenga vinculación económica de acuerdo con lo establecido en el artículo 80 de la Ley 50 de 1990.

8. Cuando celebre contratos de prestación de servicios con usuarios cuyos trabajadores se encuentren en huelga, salvo que se contrate para aquellas dependencias cuyo funcionamiento sea indispensable a juicio del respectivo Inspector de Trabajo, de conformidad con lo previsto en el artículo 449 del Código Sustantivo de Trabajo, modificado por el artículo 64 de la Ley 50 de 1990.

9. Cuando se demuestre ante el Ministerio de la Protección Social que algunos de los socios, el representante legal, o el administrador han pertenecido, en cualquiera de estas calidades, a una Empresa de Servicios Temporales

*sancionada con suspensión o cancelación de la autorización de funcionamiento, dentro de los últimos cinco (5) años.*

## **CAPITULO VII.**

### **DISPOSICIONES FINALES.**

**ARTÍCULO 23. INFORME SOBRE EVASIÓN Y ELUSIÓN.** *Toda persona o autoridad que tenga conocimiento sobre conductas de evasión o elusión en el pago de aportes parafiscales o al Sistema de Seguridad Social Integral en las Empresas de Servicios Temporales, deberá informarlo de manera inmediata al Ministerio de la Protección Social o a la Superintendencia Nacional de Salud, según sea el caso, conforme lo dispone el artículo 5º de la Ley 828 de 2003.*

## **CAPITULO VII. <sic>**

### **VIGENCIA Y DEROGATORIAS.**

**ARTÍCULO 24. VIGENCIA Y DEROGATORIAS.** *El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial los Decretos 24 y 503 de 1998.*

*Publíquese y cúmplase.*

*Dada en Bogotá, D. C., a 4 de diciembre de 2006.*

**ÁLVARO URIBE VÉLEZ**

*El Ministro de la Protección Social,*

**DIEGO PALACIO BETANCOURT.**