ESPECIALES
ACTUALÍCESE
LABORAL

# TERCERIZACIÓN E INTERMEDIACIÓN LABORAL

ENERO 25 DE 2022

# TABLA DE **CONTENIDO**


**TERCERIZACIÓN LABORAL ....3**

Formas de utilización y naturaleza del contrato de *outsourcing* ..... 4

Ilegalidad de la tercerización laboral ..... 5

En el *outsourcing* en ningún caso se puede realizar intermediación ..... 5

Consecuencias de realizar intermediación laboral ilegal por medio de un *outsourcing* ..... 5

¿Cómo identificar si un *outsourcing* es intermediación laboral ilegal? ..... 5

**FORMAS DE TERCERIZACIÓN E INTERMEDIACIÓN LABORAL ..... 6**

Empresas de servicios temporales ..... 6

Tipos de trabajadores en una EST ..... 6

Celebración del contrato entre la EST y la empresa usuaria ..... 7

Pago de acreencias laborales para trabajadores en misión ..... 7

Póliza para garantizar el pago de acreencias laborales ..... 7

Actividades para las cuales puede contratarse personal mediante una EST ..... 7

Tiempo máximo de contratación de trabajadores en misión ..... 7

Programas de protección laboral para trabajadores en misión ..... 8

Tipos de contrato de trabajo que pueden utilizarse en una EST ..... 8

Contratación de aprendices en la EST y la empresa usuaria ..... 9

Condiciones de la contratación del servicio ..... 9

Contratista independiente ..... 10

Obligaciones de los contratistas frente a los derechos laborales de los subcontratados ..... 10

Caso de análisis: contratación de auxiliar contable por contador que a su vez tiene contrato con una empresa ..... 11

Agencias de empleo ..... 12

Servicio Público de Empleo ..... 13

Beneficios de las agencias de empleo ..... 18

Caso de análisis: simple intermediario con apariencia de contratista independiente ..... 19

El intermediario es un mandatario del empleador ..... 19

Intermediario con apariencia de contratista independiente o representante del empleador ..... 19

Responsabilidad solidaria ..... 19

¿Qué sucede con las empresas de servicios temporales? ..... 19

Contrato sindical ..... 20

Características ..... 20

¿Cómo debe operar un contrato sindical? ..... 21

¿Cómo identificar el uso inadecuado de este contrato? ..... 21

Comprar

# TERCERIZACIÓN **LABORAL**

En sentido amplio, la tercerización laboral, también llamada *outsourcing*, es la subcontratación o externalización de una actividad o un proceso de la empresa. Esta modalidad es la alternativa que tienen las empresas para desprenderse o descargarse de tareas que no hacen parte del desarrollo normal de su proceso productivo.

Se trata de una forma de contratación en la que el contratante busca que empresas externas especializadas realicen esas actividades que no hacen parte fundamental de su objeto social o actividad económica. Esto con el fin de dedicarse a mejorar la productividad de su empresa, optimizando todas las funciones vitales para el desarrollo del objeto principal de la compañía.

En el *outsourcing*, entonces, la empresa contrata con un tercero la prestación de un servicio externo; este, debido a la obligación que contrae, envía a sus propios trabajadores para que cumplan con el servicio contratado. Esto se realiza sin que en ningún caso la empresa cliente subordine a dichos trabajadores, dado que no son los suyos. En caso de existir cualquier solicitud, esta se hará directamente con la empresa terciaria, aquella con la que el cliente sostiene la relación jurídica.

Un ejemplo de esta modalidad es la contratación de servicios de limpieza por medio de una compañía especializada en esta actividad. En este caso, una empresa solicita a la compañía de limpieza el desarrollo de esta labor, sin subordinar a los trabajadores de esta terciaria. Así, le entrega a un tercero experto el desarrollo de una labor ajena a su propia actividad.

Por su parte, mediante la Sentencia SL4479 de 2020, la Corte Suprema de Justicia indicó que la tercerización laboral es un modo de organización de la producción en el que se encomienda a un tercero la ejecución de determinadas operaciones del proceso productivo.

Al respecto, la Corte señala que la tercerización comprende, entre otros, los siguientes fines:

- Ser una estrategia empresarial en la que la compañía se concentra en desarrollar actividades del objeto principal, descentralizando aquellas complementarias que, aunque son necesarias, no producen lucro empresarial.

- Externalizar los procesos productivos a proveedores que, debido a su especialización y conocimientos técnicos, ofrecen servicios a bajo costo.

*La tercerización laboral es una forma de contratación en la que el contratante busca que empresas externas especializadas realicen esas actividades que no hacen parte fundamental de su objeto social o actividad económica*

Comprar

## Formas de utilización y naturaleza del contrato de *outsourcing*

Los beneficios principales del *outsourcing* se reflejan en la autonomía financiera, administrativa y de gestión a la hora de prestar la labor, cuestiones que se diferencian de las empresas de servicios temporales que sí ejecutan intermediación laboral. La función tercerizadora que se realiza en el caso del *outsourcing* no está encaminada a suministrar personal para hacer parte del que ya labora para la empresa beneficiaria, sino, por el contrario, apunta a optimizar sus recursos y servicios; se considera principalmente un apoyo a la gestión.

Otra característica que ostenta esta figura es que la actividad para desarrollar puede ser permanente, pero ajena al objeto contractual o al *core business* de la empresa. Es decir, por ejemplo, una empresa productora de lácteos no debe contratar personal a través de terceros o vincular a trabajadores independientes en su empresa para cumplir con funciones relacionadas con la elaboración y suministro de productos lácteos, pero sí puede hacerlo para actividades que no cumplan con su objeto, como los servicios de facturación y archivo o logística en el transporte que deba realizar la entidad para su buen funcionamiento.

Lo anterior no significa que deba tercerizarse toda labor ejecutada de manera indirecta o ajena a las actividades del objetivo comercial, sino que, cuando se necesite concentrar esfuerzos y recursos en el desarrollo del negocio, se podrá contratar a otros que harán las demás labores; de esta manera, se optimiza el rendimiento.

Para hacer parte de este tipo de actividades por tercerización o externas al trabajo, es importante no poner en juego los derechos de los trabajadores, por ejemplo, al desvincular el personal de planta para vincularlo posteriormente a través de cooperativas, por contrato de prestación de servicios o bolsas de empleo, cuando estas últimas solo pueden ser intermediarias al poner en contacto a la empresa con el aspirante al cargo. La tercerización no es una mala figura, siempre que se use correctamente y no se disfrace la vinculación del personal.

### Tercerización legal

Abordaremos los presupuestos para no incurrir en una violación de derechos laborales al contratar con terceros:

- El contratista debe ejecutar su labor de forma autónoma y con recursos propios.
- No pueden ser vinculados para cargos permanentes que tengan que ver con el objeto comercial de la empresa.
- La relación es netamente comercial, el contratante o la empresa se obliga al pago de unos honorarios o el precio de un producto a cambio del servicio ofrecido por el contratista.
- Se pueden vincular a través de cooperativas, empresas asociativas o como independientes por contrato civil o comercial.
- Si la actividad tiene que ver con el giro ordinario de las actividades de la empresa, debe tenerse presente la responsabilidad solidaria que nace entre los trabajadores del contratista independiente con la empresa beneficiaria; de lo contrario, en caso de incumplimiento, la beneficiaria deberá responder por los derechos adquiridos de los trabajadores del contratista, los cuales sí tienen un vínculo laboral con su contratante.

### Respuestas

¿En qué consiste la tercerización laboral?

Ingresa aquí

¿Cuáles son las responsabilidades laborales que recaen en el empleador al momento de contratar a un trabajador mediante la figura de *outsourcing* o tercerización?

Ingresa aquí

¿Cuáles son las diferencias entre tercerización, externalización, subcontratación y *outsourcing*?

Ingresa aquí

¿En qué consiste la externalización laboral? ¿Cuál normativa la regula?

Ingresa aquí

### Modelos y formatos

**Modelo para preparar un contrato de *outsourcing***

Este es un contrato de prestación de servicios entre empresas con el que se subcontrata o externalizan los procesos de negocio que la empresa contratante no puede asumir, ya sea por no poder desarrollar una determinada tarea o porque su realización de forma interna supondría una elevada inversión.

Ingresa aquí

Comprar

# Ilegalidad de la tercerización laboral

El Ministerio del Trabajo, mediante la Resolución 2021 de 2018, establece que la tercerización es una realidad de las empresas contemporáneas, es dinamizadora de la economía y claramente una herramienta de formación laboral; sin embargo, ello no significa que pueda utilizarse con fines de intermediación laboral, pues allí empiezan a generarse problemas.

Mediante la figura de la tercerización laboral, en ningún caso se podrá realizar el suministro o vinculación de personal a empresas clientes; allí radica la presunta ilegalidad en la que pueden estar inmersos los *outsourcing*. Es decir, son ilegales cuando dichas entidades, en lugar de ser empresas que suministran bienes y/o servicios como entes especializados, empiezan a realizar actividades de intermediación laboral, figura expresamente prohibida para todas las entidades que no sean empresas de servicios temporales –EST–.

## En el *outsourcing* en ningún caso se puede realizar intermediación

Como se hizo mención, la tercerización se trata, básicamente, de la contratación de un servicio especializado. Hasta allí no hay ningún problema, el inconveniente surge cuando se pretende con un *outsourcing* o una terciaria suministrar personal, pues en ese momento nos encontraríamos ante una figura de intermediación laboral ilegal.

El Ministerio del Trabajo, en la mencionada Resolución 2021 de 2018, establece de forma clara la diferencia entre el *outsourcing* y la intermediación laboral. Esta distinción radica básicamente en que, mientras en la tercerización se contrata un servicio especializado (por ejemplo, el servicio de limpieza, seguridad y maquinaria), en la intermediación lo que se adquiere es el servicio de envío de personal para que la usuaria lo subordine y disponga de su fuerza de trabajo en el desarrollo de actividades misionales permanentes de la empresa (suministro de personal).

En Colombia, conforme a lo establecido en la Ley 50 de 1990 y la Resolución 2021 de 2018, las únicas que tienen permitido realizar el suministro de personal (intermediación laboral) son las EST, prohibiéndose, entonces, el ejercicio de esta actividad a otra figura (CTA, contrato sindical, bolsas de empleo o SAS), entre ellas el *outsourcing*. Por ello es completamente ilegal contratar una terciaria para que suministre personal, máxime cuando sea para realizar una actividad misional permanente de la empresa usuaria.

Por lo anterior, se presenta una intermediación laboral ilegal cuando en el *outsourcing*, en lugar de prestarse un servicio especializado, simplemente se envía personal en misión permanente a la empresa usuaria para que esta última lo subordine y utilice en lo que necesite.

## Consecuencias de realizar intermediación laboral ilegal por medio de un *outsourcing*

Cuando un *outsourcing* se utiliza como intermediación laboral ilegal, tanto la terciaria como la empresa cliente podrán ser objeto de las siguientes sanciones:

1. Pago de multas de hasta 5.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes –smmlv– impuestas por el Ministerio del Trabajo ($5.000.000.000, calculados con el smmlv de 2022).

2. Cierre de la empresa terciaria dependiendo de la gravedad de la situación.

3. Un juez podrá declarar que el verdadero empleador es la empresa cliente y se condenará al pago de derechos laborales debidos al trabajador (horas extra, recargos, reliquidación de prestaciones sociales, indemnización por culpa patronal en accidentes laborales, sanción moratoria, entre otros).

4. En caso de haberse despedido injustificadamente al trabajador (suele ocurrir en estas figuras), se condenará al pago de una indemnización por despido.

## ¿Cómo identificar si un *outsourcing* es intermediación laboral ilegal?

Finalmente, tomando lo mencionado, tendrán serios problemas tanto la empresa terciaria como el cliente o la empresa usuaria cuando observamos que:

- La terciaria no es una empresa especializada en una actividad específica.
- En el *outsourcing* se envía personal para realizar actividades que son permanentes en la empresa cliente.
- Cuando esas actividades permanentes que realizan los trabajadores enviados hacen parte de las tareas o procesos en relación directa con el objeto principal de la empresa cliente.
- La empresa cliente subordina constante y permanentemente al personal de la terciaria.
- Los trabajadores enviados mediante el *outsourcing* realizan tareas que hacen trabajadores directos de la empresa cliente.
- Cuando el servicio que ofrece la terciaria es categóricamente suministrar personal.

Es importante tener en cuenta que esta intermediación laboral ilegal tiene consecuencias graves que no podrán librarse solo porque en el contrato de *outsourcing* se manifieste la exoneración de responsabilidad, pues cuando nos referimos a derechos de índole laboral prima la realidad de los hechos sobre cualquier estipulación que hayan efectuado las partes (artículo 53 de la Constitución Política de Colombia).

**Respuestas**

¿Cuáles son las diferencias entre la tercerización laboral legal e ilegal?

Ingresa aquí

Comprar

# FORMAS DE TERCERIZACIÓN E **INTERMEDIACIÓN LABORAL**

Existen diferentes formas de tercerización e intermediación laboral permitidas por la ley. A continuación, realizaremos un estudio de cada una de estas modalidades, normativa, formas de contratación, entre otros aspectos.

## Empresas de servicios temporales

Las empresas de servicios temporales –EST– son aquellas que contratan la prestación de servicios con terceros beneficiarios, denominados empresas usuarias, para la colaboración temporal en el desarrollo de determinadas actividades mediante el envío de trabajadores en misión.

Las EST son personas jurídicas independientemente consideradas de aquellas quienes contratan sus servicios; esto supone que, además de otros aspectos, los trabajadores en misión se encuentran vinculados a su objeto social, es decir, la EST es el empleador de estos trabajadores, aunque presten sus servicios a otra empresa o empleador persona natural (artículo 71 de la Ley 50 de 1990).

### Tipos de trabajadores en una EST

El artículo 2.2.6.5.4 del Decreto 1072 de 2015 determina que existen dos (2) tipos de trabajadores en una EST:

- **De planta:** aquellos que desempeñan sus labores en las instalaciones de la EST.
- **En misión:** aquellos enviados a las empresas usuarias para desarrollar la labor contratada.

**Respuestas**

¿Cuáles son las diferencias entre la tercerización e intermediación laboral?

Ingresa aquí

¿Cuál debe ser el objeto social de una empresa de servicios temporales? ¿Cuáles normas regulan a estas empresas y en qué casos pueden ser sancionadas?

Ingresa aquí

Comprar

## Celebración del contrato entre la EST y la empresa usuaria

El contrato celebrado entre una EST y una empresa usuaria siempre debe constar por escrito. En este debe quedar constancia de que la EST deberá cumplir con las disposiciones previstas en el CST y normas afines en lo referente a los derechos de los trabajadores.

## Pago de acreencias laborales para trabajadores en misión

Debido a que la EST es el verdadero empleador del trabajador en misión y no la empresa usuaria, le corresponde el pago de salarios, aportes a seguridad y prestaciones sociales.

A la EST también le corresponde todo aquel beneficio laboral del que sea acreedor el trabajador, incluso aquellos que sean reconocidos en la empresa usuaria a sus trabajadores permanentes (artículo 2.2.6.5.5 del Decreto 1072 de 2015).

Al respecto, el artículo 2.2.6.5.13 del Decreto 1072 establece que la EST, dentro de los primeros diez (10) días de cada mes, debe reportar a la empresa usuaria el pago de

### Respuestas

¿Qué tipo de responsabilidades tiene la empresa usuaria con los trabajadores vinculados por medio de una empresa de servicios temporales?

Ingresa aquí

¿En cuáles casos se puede contratar personal mediante una empresa de

PARA VISUALIZAR EL DOCUMENTO COMPLETO

Adquiéralo aquí