

Señores.

**CENTRO DE INVESTIGACIONES (CI)**

**PROGRAMA DE DERECHO – UNIVERSIDAD D ELA COSTA CUC.**

**E. S. D.**

**ASUNTO: SOLICITUD DE ACEPTACION DE PROPUESTA DE TRABAJO DE  
INVESTIGACION PARA OPTAR AL TITULO DE ABOGADO**

**JOSE MANUEL LOPEZ MURGAS**, identificado con cedula de ciudadanía N°1.083.026.317 expedida en Santa Marta (Magdalena) y **LUDWING GUZMAN MERCADO**, identificado con cedula de ciudadanía N° 1.045.711.716, mediante el presente documento presentamos la siguiente propuesta, Análisis Constitucional de la Tercerización en Colombia, con el fin de elaborar monografía para optar el título de abogado, la cual será objeto de desarrollo en el siguiente documento.

**ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA TERCERIZACION EN COLOMBIA**

**ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA TERCERIZACION EN COLOMBIA**

**JOSE MANUEL LOPEZ MURGAS  
LUDWING GUZMAN MERCADO**

**TUTOR:**

**DARWIN ELIECER SOLANO BENT**

**COTUTOR:**

**ABEL MEZA**

**UNIVERSIDAD DE LA COSTA – CUC**

**FACULTAD DE DERECHO**

**PROPUESTA TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OPTAR AL TITULO DE  
ABOGADO**

**BARRANQUILLA, DE 2019**

### Resumen

La presente investigación tiene como objetivo analizar constitucionalmente al outsourcing cómo tercerización laboral en Colombia, basados en la teoría de Baracaldo, L., (2018), Castañeda (2016), Mondragón y Posada (2016), el Decreto 583 de 2016, Código Sustantivo del Trabajo, Sentencias de la Corte Constitucional sobre el tema de estudio, entre otros. La investigación es de tipo de investigación documental con la revisión sistemática de materiales impresos y digitales de información, tanto documental como bibliográfica, entre ellas textos, publicaciones, instrumentos legales, material bibliográfico, documentos públicos, las cuales se consultan y analizan para obtener el marco teórico que fundamenta el estudio.

*Palabras clave: tercerización, empresa tercerizadora, legislación laboral. derecho laboral*

**abstract**

The main objective of this research is to analyze constitutively the outsourcing in Colombia, based in Castañeda's theory (2016), Baracaldo, L., (2018), Mondragon & posada (2016), the 583 decree of 2016, the labour code, sentences of the Constitutional Court about the subject, among others. This project is a documentary research with the systematic review of printed and digital information such as books, documents, publications, legal instruments, bibliographic material, public documents, which were consulted and analyzed in order to obtain the theoretical framework that substantiate the research.

*Keywords: outsourcing, outsourcing company, labor legislation, labor law*

**Contenido**

Introducción.....	6
1. Capítulo 1.....	7
1.1.Planteamiento del Problema.....	7
1.2.Objetivo General.....	13
1.3.Objetivos Específicos.....	13
1.4.Justificación.....	14
1.5.Delimitación.....	15
1.6. Línea y Sub-línea de investigación.....	15
2. Capítulo 2.....	15
2.1.Antecedentes.....	15
2.2.Bases Teóricas.....	30
2.2.1. Marco Conceptual.....	30
2.2.2. Marco Legal de la Tercerización.....	35
2.2.3. Línea Jurisprudencial.....	50
2.2.4. Elementos de la Tercerización.....	54
3. Capítulo 3.....	55
3.1.Metodología de la investigación.....	55
3.2.Tipo de Investigación.....	56
3.3.Diseño de la Investigación.....	56
3.4.Técnicas de Recolección de la información.....	57
3.5.Conclusiones.....	58
3.6.Recomendaciones.....	61
4. Referencias .....	63

## Introducción

La tercerización es un fenómeno laboral que trata sobre la contratación indirecta de servicios, involucrando la vinculación de trabajadores independientes, e identificando dos actividades diferenciadas por la Organización Internacional del Trabajo y la legislación colombiana.

En función a las nuevas alternativas de acción laboral se acepta legalmente como una acción de recurrir a una agencia exterior para operar en una organización pública o privada, promovida desde el año 2016 desde el Ministerio del Trabajo, quien mediante un decreto y continuando con la lista de acciones previstas entre los gobiernos de Colombia y Estados Unidos para la implementación del Tratado de Libre Comercio, lo promulgó en marcado en pronunciamientos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Ante las diferencias y confusiones en la aplicación de las acciones de tercerización, se han generado contratos legales con irregularidades tanto en el sector público como en el privado, que en consecuencia conformaron una serie de situaciones ilegales en el manejo del recurso humano.

En virtud a lo planteado la investigación se propone analizar constitucionalmente el outsourcing o tercerización en Colombia, comprendido en un capítulo I, donde se presentan los objetivos, justificación y delimitación; el capítulo II, señala los antecedentes y bases teóricas; el capítulo III, la tipología de la investigación y el capítulo IV, presenta el análisis de las fuentes de información que sirvieron para la investigación.

## 1. Capítulo I

### 1.1. Planteamiento del problema

Las tendencias mundiales en legislación laboral de los sistemas de salud y otras áreas sociales se orientan a políticas más flexibles que van cambiando los procesos atención, asistencias y competencias, convirtiéndose en un reto para la proyección de la filosofía de adaptación, mejoramiento e innovación organizacional. La transformación precisa de estrategias la concentración en los procesos claves o fundamentales de las empresas, encargando a expertos la ejecución de sus actividades de soporte de las instituciones hospitalarias que permitan elevar los niveles de eficiencia y efectividad.

Esta estrategia tiene hoy en día la denominación de tercerización, centro de servicios compartidos u outsourcing. Por tanto, es esencial que las instituciones que conforman los sistemas de salud de una nación consideren evaluar adecuadamente la necesidad de aplicar el Outsourcing, conociendo claramente los conceptos básicos y la forma cómo evaluar la conveniencia de aplicarlas en sus organizaciones, contemplando la sostenibilidad organizacional.

Los criterios evaluadores y regulatorios con los que cuentan las empresas para una óptima y eficiente aplicación de las estrategias de tercerización, coordinan su accionar bajo un esquema normativo que conlleva a el establecimiento del marco jurídico. El estado regula la actividad de los agentes económicos y fomenta el desarrollo del marco jurídico, con ello se propicia un escenario de seguridad y claridad necesario para las relaciones económicas.

Efectivamente, esta serie de normas y principios que pertenecen al derecho mercantil, un derecho especial, que solo es aplicable a los comerciantes y sus actos, por ello un primer aspecto que se regula es quien es jurídicamente el empresario.

De modo que, esta normatividad impacta la concepción del esquema de contratación a través de contratistas independientes, puesto que impone nuevos criterios y reglas para el funcionamiento de dicha estructura de contratación, las cuales a nuestro entender ya habían venido siendo fijadas a través de múltiples pronunciamientos jurisprudenciales.

Precisando en el concepto (Descailleaux, 2011)

La tercerización es el acto de contratar a un proveedor experto para la ejecución de un proceso, función o actividad específica que forma parte del conjunto de procesos que operan una empresa. Este proveedor se encargará no solo de la ejecución del proceso sino de proveer todos los recursos que este requiere para su ejecución como son: Infraestructura, tecnología, personal, entre otros. (párr. 2).

Similarmente, el autor español realiza su planteamiento: “La tercerización incluye la expectativa de un incremento de la rentabilidad a largo plazo, y la ventaja competitiva del comprador y el tercerizador como resultado de conjuntar las capacidades las partes” (Arroyo & Gaitán, 2012, párr. 1).

Los servicios tercerizados son entregados a compañías expertas en cada área, así se garantiza calidad en menores tiempos, porque estas organizaciones tienen sus propios recursos especializados para proveer las necesidades específicas de los usuarios. Con referencia a lo anterior la tercerización se ha ido generalizando exitosamente para actividades secundarias como limpieza, mantenimiento, seguridad, alimentación, transporte, entre otros; esto no implica según Bernal C, García M, Marín R, Gómez C, Bareño J, (como se citó en Schneider 2002):

Un aspecto muy arriesgado para las empresas; sin embargo, para tercerizar



actividades que podrían ser centrales o diferenciales para las instituciones conviene analizar minuciosamente ciertos aspectos antes de tomar una decisión, como son la cultura empresarial, procedimientos, sistemas, controles y tecnología. (p. 4).

Resulta muy conveniente la tercerización en un amplio sentido, si analizamos la generación de confianza mutua que surgirá entre las partes, lo cual los va a transportar a un plano de simples negocios a una unión estratégica que puede ser denominada una coalición. Bajo estos parámetros, tendrá lugar el nacimiento de derechos y obligaciones recíprocas donde compartirán información valiosa, esfuerzo y dedicación; los cuales traerán como resultado un exponencial crecimiento.

Con esta política las empresas son claves en la configuración de la sociedad y al mismo tiempo se encuentran inmersas en ésta, ya no sólo como célula económica, sino como institución social ayuda a configurar el modelo de sociedad. En este sentido se establece de modo práctico la convivencia, paz y justicia como una oportunidad de cambio y transición hacia una nueva forma de hacer negocios; pero también hacia nuevas formas de convivir en una sociedad democráticas entre los individuos y el Estado (Maldonado y Montaña, 2017).

De hecho, en el sector salud, la experiencia de servicios tercerizados, registran Polo, Zeitoune, Lisboa y Vásquez (2017):7

Se empieza a consolidar luego del 1993, en este sentido se privilegia el libre mercado. Consecuentemente, en el sector salud se inician dos fenómenos: El primero relacionado con la flexibilización laboral de los contratos de servicios no personales con el programa Salud Básica Para Todos; y el segundo referido a la tercerización de servicios en salud por parte del Estado a empresas que proporciona servicios de limpieza, guardianía y mantenimiento, que acarreaban altos costos de manutención y no se contaba con personal de este

rubro. Posteriormente se amplía a la tercerización de los servicios de ayuda al diagnóstico como análisis de laboratorio clínico e imágenes. (p. 159)

En la actualidad los empresarios recurren a distintas formas de tercerización: Empresas de servicios temporales (EST), cooperativas de trabajo asociado (CTA), agencias de empleo, contrato sindical, sociedades por acciones simplificadas (SAS) y órdenes de prestación de servicios, entre otras. Esto causa pérdidas en el nivel adquisitivo de los trabajadores, ya que no tienen oportunidad de acceder a los créditos bancarios e hipotecarios porque el tipo de vinculación laboral es incierto.

La opinión de Mondragón y Posada (2016) establece que:

La tercerización laboral es un fenómeno que ha tomado lugar en Colombia y el mundo, que se constituye como una práctica que genera trabajo humano a partir de diferentes instituciones jurídicas. Estas relaciones han generado problemáticas a nivel de los derechos individuales y las obligaciones de los sujetos que intervienen en estas prácticas, pero igualmente, en Colombia se han emitido disposiciones jurídicas que pretenden proveer de competencia al Ministerio de Trabajo de Colombia para sancionar a las personas que intervienen en las actividades denominadas tercerización laboral ilegal, especialmente el recién expedido Decreto 583 de 2016. (p.4).

Convenientemente, el dictamen jurídico también enfatiza que la contratación de un tercero operador de servicios, persona natural o persona jurídica, o la asociación o alianza estratégica con este, para el suministro de los servicios bajo la figura de tercerización, outsourcing o externalización para la prestación de servicios sin que dicho tercero operador habilite los servicios objeto de la contratación o asociación.

Por otro lado, se considera que los esquemas de tercerización, no se pueden convertir en una herramienta de fraude frente a las obligaciones derivadas del contrato de trabajo y que realmente la propuesta de los promotores de esta iniciativa es realizar una reforma laboral que disminuya notablemente los costos del trabajo. Al respecto, los autores antes citados recomiendan que en el contexto colombiano se exige la expedición de una disposición normativa, capaz de desincentivar el abuso de esta figura, y por el contrario, convertirla en una forma de empleabilidad, como inicialmente lo contempló el legislador en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 3 del Decreto 2351 de 1965.

Aunado a los planteamientos anteriores, se ha evidenciado que en las organizaciones de salud existen denuncias sobre la rendición de cuentas a la sociedad por los resultados en salud obtenidos con los recursos públicos, por lo que tanto en la cultura como la regulación en esta materia se consideran incipientes. Asimismo, la falta de regulación obliga a reportar estados financieros que no cumplen con todas las obligaciones de rigor, por lo que existen probables pasividades laborales.

Bajo estas premisas se identifica el problema, desde el cambio de los valores democráticos por las leyes de mercado y la normativa regulatoria, dado a que las estrategias son desafíos de obtener beneficios para la sociedad con sólo hacer bien su trabajo, atendiendo las necesidades de bienes y servicios de los clientes, de manera que puedan crear empleo, pagar sueldos, innovar para crear nuevos productos, pagar impuestos que financian los servicios e infraestructuras públicas, crear trabajo para proveedores. No obstante, esto no suficiente, hay que dar un paso más e iniciar el camino hacia el desarrollo sostenible, es menester aceptar responsabilidades por los impactos económicos, sociales y ambientales de sus actividades a corto, medio y largo plazo.

La aplicación de estrategias de tercerización es una tarea compleja y debe enfocarse acciones bajo un esquema eficaz; por lo contrario, se convierte en una manera de eliminar los derechos laborales y diluir la relación del empleador con el trabajador, suprime la estabilidad laboral y vulnera el derecho de asociación.

Las nuevas realidades económicas del mundo, las cuales no han sido ajenas a Colombia, han permeado el derecho laboral en función de que este se acomode a las mismas. Así, las organizaciones empresariales y asociativas han cambiado de estructura y en muchas ocasiones han optado por celebrar acuerdos en virtud de los cuales se logra la prestación de servicios a su favor bajo condiciones diferentes a las de la típica relación laboral y con la intervención de sujetos diferentes al empleador y trabajador. De esta manera han surgido las “formas atípicas de empleo” denominadas así por la Organización Internacional del Trabajo (Organización Internacional del Trabajo, 2015, pág. 1 y 3).

Para Morales (2014),

Estos problemas suelen ocurrir en algunas empresas e incluso instituciones públicas que deciden apoyar su actividad en servicios de outsourcing y en las cuáles los clientes terminan insatisfechos con los servicios que reciben a través de personal que no pertenece a la organización y no comparten por ejemplo los mismos valores de calidad y atención al cliente. Algunas empresas de servicios públicos como las de telefonía es común que ofrezcan un servicio de atención de problemas de conexión y reparación de las líneas que son realizadas por empresas contratistas y hay situaciones en las que el público termina descontento generando un sentimiento de negatividad hacia la empresa principal y provocando que busquen otras alternativas entre los competidores. (párr. 7)

En contraste, las actividades tercerizadas se centran en la reducción del riesgo implícito con el propósito de aumentar la eficiencia o liberar recursos de la empresa. Por ello considerar la elaboración de contratos que incluyan cláusulas precisas de penalización, diseño de métricas claras para evaluar el desempeño del tercero más el despliegue de acciones administrativas que faciliten la colaboración con el tercerizador.

En general una legislación tendiente a rescatar los beneficios laborales, de seguridad social, de seguro de salud y de seguridad de la clase trabajadora, sin embargo, existen serias consecuencias que afrontar, a través de políticas implementadas en orientación de bienestar social. Por consiguiente, la presente investigación es esencial, al considerar el estudio del marco jurídico de la tercerización, que solucione los problemas de interacción laborales entre grupos de interés, que contribuyan a potenciar el diálogo, a satisfacer las demandas, las expectativas y la proyección de acciones transparentes en la rendición de cuentas, a fin de lograr mejores condiciones de convivencia, paz y justicia de las relaciones laborales en Colombia.

### **1.2. Formulación del Problema**

En base a lo discernido, se formula la problemática en las siguientes interrogantes:

¿Cuáles son los aspectos generales que deben considerarse en el análisis constitucional del outsourcing o tercerización en Colombia?

### **1.3. Objetivo General**

Analizar constitucionalmente el outsourcing o tercerización en Colombia

### **1.4. Objetivos Específicos**

- Identificar el marco constitucional del outsourcing o tercerización
- Explicar las normas y tratados internacionales de la OIT sobre la tercerización
- Describir el ordenamiento jurídico colombiano sobre el outsourcing o tercerización

- Comparar el desarrollo del outsourcing a nivel mundial con el proceso de tercerización nacional.

### **1.5. Justificación**

En este contexto, esta investigación representa un gran aporte teórico, puesto que desarrolla diferentes proposiciones y aspectos científicos concernientes a los elementos fundamentales, el marco constitucional del outsourcing o tercerización de las organizaciones; en tal sentido, se presentan y confrontan teorías planteadas por autores versus realidad.

Por otra parte, metodológicamente la investigación es relevante, puesto que en ella se realizará una revisión bibliográfica de las categorías en estudio, donde se pretende aportar conocimientos sobre el marco jurídico normativo de la tercerización y a su vez los resultados generarán por medio de técnicas e instrumentos que le darán al estudio la rigurosidad científica y metodológica que servirá como soporte teórico y científico a futuras investigaciones relacionadas con las categorías del estudio.

Así mismo, a nivel social las instituciones deben adaptarse al nuevo perfil contemporáneo donde gerentes comprendan los procesos organizativos siguiendo patrones a estudiarse en la comprensión de identificar la necesidad de utilizar la tercerización como una herramienta estratégica alineada a los objetivos de una organización y cómo hacer una evaluación para determinar la conveniencia de su aplicación en el proceder laboral; mejorando el desempeño organizacional en la institución.

En cuanto a la justificación práctica, la investigación constituye una orientación en estudios de la carrera de Derecho y Ciencias Políticas que sustentará la línea de convivencia, paz y justicia y la sub-línea relaciones individuo, Estado, democracia y ciudadanía. Por otro lado, permitirá renovar la visión de la organización a la luz de las metodologías y tecnologías más

actuales para estudiar la posibilidad de ganar en capacidad de respuesta, calidad y productividad de organizaciones colombianas.

### **1.6. Delimitación**

El presente estudio se contextualiza en el tema referido al análisis constitucional de la tercerización en Colombia, que se fundamenta teóricamente en Castalleda (2016), Mondragón y Posada (2016) y Decreto 583 de 2016, Código Sustantivo del Trabajo, Sentencias de la Corte Constitucional, entre otros. Se procede a realizar la investigación ubicándola geográficamente en el país de Colombia, y temporalmente se realizará en un período de tiempo desde enero del 2018 a junio de 2019.

### **1.7. Línea y sub-línea**

Enmarcado en la línea de investigación, convivencia, paz y justicia y la sub-línea relaciones individuo, Estado, democracia y ciudadanía

## **2. Capítulo II**

Este presenta la exposición de teorías, enfoques o tendencias propuestas por diversos autores. Aquí se examina de manera detallada el sustento teórico que servirá de soporte al presente estudio.

### **2.1. Antecedentes**

En este acápite se presentan los antecedentes de la investigación, basados en trabajos realizados por otros autores cuyas temáticas guardan estrecha relación con el presente estudio. Estos aportes sirven como fuente de información a la investigación de la siguiente manera:

Para iniciar Castañeda (2016) realizó una investigación en el marco de la especialidad en Alta Gerencia de la Universidad Militar Nueva Granada – Colombia donde la formulación del problema consistió en - ¿cómo la figura de la tercerización laboral está siendo utilizada en el sector empresarial? Al respecto estableció como objetivo general “analizar el alcance en materia de tercerización laboral desde el punto de vista jurídico en Colombia en el marco del Nuevo Decreto 538 de 2016”, y cuya justificación de proyecto de investigación se basó en la búsqueda incesante de determinar el impacto social que ha tenido la tercerización laboral en Colombia dentro del marco laboral, estableciendo si se está adoptando la Política Nacional de Trabajo Decente, para promover la generación de empleo, la formalización laboral y la protección de los trabajadores en el sector público y privado; así mismo ahondar si se está cumpliendo lo establecido en el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia donde indica que el Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

De la anterior investigación realizada por Castañeda, se dieron como resultados que “(...) en Colombia se hace urgente y necesario asumir las políticas laborales integrales, que garanticen el cumplimiento de los derechos de los trabajadores, en especial de aquellos que hacen parte de la vinculación laboral por medio de tercerización” (2016, p. 32). Además, que se debe reconocer la importancia y autoridad de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) en Colombia, pues es quien vela por la promoción del empleo decente y defiende los derechos fundamentales de los trabajadores, de los sindicalistas y de las organizaciones sindicales, especialmente el derecho a la vida, la libertad sindical, el derecho de sindicación y de expresión, la negociación colectiva y la libre empresa para los empleadores.

Sin embargo, una de las cosas más importantes fue que a menos de que las actividades tercerizadas sean completamente extrañas a las propias de la compañía, la empresa beneficiaria



será solidariamente responsable de los salarios, prestaciones e indemnizaciones del trabajador del contratista independiente; también que al subcontratar el proceso que la empresa realiza directamente, se debe informar por escrito esta situación a los trabajadores directos involucrados en el mismo, con el fin de evitar un elemento indicativo de tercerización ilegal de conformidad con lo establecido en el Decreto 583 de 2016 y que si una empresa desea tercerizar un proceso es prudente que lo haga a través de contratistas independientes (outsourcing) o por medio de empresas temporales, donde por medio de esta figura se delega un proceso o actividad de la empresa en su integralidad, entregándole al contratista una ejecución de proceso y no un cargo o labor. Así mismo se debe tener en cuenta que al momento de tercerizar este no es un mecanismo para reducir costos ni tampoco para evitar riesgos de reclamaciones laborales (2016, p.32).

Finalmente, Castañeda (2016, p. 33) dice que en la Alta Gerencia se debe tener conocimiento para subcontratar de manera correcta y no caer en multas, sanciones que perjudiquen la empresa. Se debe estar comprometido con el proceso para que se dé la importancia que merece y el correcto uso, alcanzando el éxito desde la Dirección hasta todos los niveles en la organización comprendiendo los alcances de la tercerización y así obtener el mejor beneficio del proveedor.

De la misma forma este autor esboza que es importante que la empresa que solicita la tercerización verifique constantemente el cumplimiento de las obligaciones legales por parte del proveedor y su solidez económica, lo anterior teniendo en cuenta que si el proveedor tiene algún tipo de problema operativo seguramente la empresa se verá afectada y se pondrá en riesgo la operación de ésta. Los Gobiernos, empleadores y sindicatos deberían tomar medidas que garanticen la salud y la seguridad en el trabajo, como la debida protección financiera en caso de

presentarse un cierre inesperado de las empresas tercerizadoras, garantizando el pago por la labor desempeñada (Castañeda, 2016, p. 34).

Un antecedente importante es el de Polo, Zeitoune, Lisboa y Vásquez (2017), titulado “El fenómeno de la tercerización del trabajo y su repercusión en la salud del trabajador de salud”. Este ensayo tiene por objetivo contribuir a la discusión teórica-epistémica con visas a poder caracterizarla y resaltarla en la agenda política a fin de afrontarla y analizar los efectos de la tercerización en América Latina, donde se pudo evidenciar diferentes matices en tiempo de implementación y formas de flexibilización laboral.

En relación a la metodología que se aplicó, consistió en una revisión documental fundamentada en la revisión sistemática, utilizando los descriptores de tercerización, tercerización en salud de investigaciones donde se reportan que el fenómeno de la tercerización, la cual se vio favorecida por: la descentralización de la fuerza productiva, la explosión demográfica; la urbanización creciente, el fenómeno de la competitividad, y la flexibilización laboral que conllevaron a la precarización del trabajo. Estos estudios evidenciaron repercusiones laborales como: desestructuración del colectivo social y su fragmentación en varios empleadores; baja tutela del trabajador; revolución competitiva con incremento de horas de trabajo no remuneradas; e inestabilidad laboral, e incremento del gasto en salud tanto para él una legislación tendiente a rescatar los beneficios laborales, de seguridad social, de seguro de salud y de seguridad de la clase trabajadora.

Se obtuvo los siguientes resultados al realizar la búsqueda con la categoría de tercerización, se obtuvo un total de 17 artículos, al realizar el análisis mediante los resúmenes se pudo observar solo 5 artículos (29 %) abordan el fenómeno de tercerización de los servicios. Del análisis de la información podemos observar que la mayoría reportan como condiciones que

coadyuvaron para la tercerización: la urbanización que ha conllevado a una fuerte demanda de servicios desbordando la oferta existente.

Otro fenómeno que vale la pena destacar es la contribución dada por la globalización del libre mercado productivo, los altos niveles de competitividad y flexibilización laboral que permite el incremento de la tercerización y consecuentemente la precarización del trabajo, siendo más frecuente en trabajadores de sexo femenino y adolescentes cuyas consecuencias se reflejan en malas condiciones laborales, irrespeto, despojo y traslados innecesario. Solo un trabajo resaltó la alta vulnerabilidad que abriga la categoría de enfermería, la cual demanda mejores condiciones de trabajo y servicios públicos.

De la revisión bibliográfica disponible se puede concluir que: el fenómeno de la tercerización y sus situaciones disímiles se vienen presentando hace más de cuatro décadas en América Latina, teniendo su máximo esplendor en la década del 90; en la mayoría de países se inicia en atención a un modelo económico de libre mercado centrado en la reestructuración productiva con flexibilización laboral, trayendo como consecuencias en la economía, la salud, y el bienestar social.

Otro aspecto no menos importante que acarreó la tercerización como fenómeno fue la ausencia de protección adecuada que suelen padecer los trabajadores tercerizados en comparación con los trabajadores de planta. Así como también lo relacionado con la materia salarial, la remuneración percibida por los trabajadores en régimen de subcontratación es, en casi todos los casos, inferior a la de los trabajadores permanentes.

Finalmente se destaca que el empleo de los subcontratados es menos seguro que el de aquellos que pertenecen a la planta de personal de la empresa madre. Las jornadas suelen ser más

largas para quienes desempeñan funciones en régimen de subcontratación debido a que su remuneración se basa en lo que producen y, generalmente, está vinculada a labores específicas.

Según el criterio de Cobo (2017), con el trabajo de grado de Magister denominado “La tercerización como herramienta de gestión empresarial”, destacó el objetivo principal de esta investigación caracterizando la tercerización como herramienta de gestión empresarial; para ello se deben analizar los aspectos legislativos colombianos, definir el enfoque de tercerización como herramienta de gestión en el Estado colombiano e identificar el estado del arte de esta como herramienta de gestión empresarial; estos objetivos representan los resultados de la investigación y las respectivas conclusiones (p.8).

Entre los aspectos metodológicos se define la investigación como de tipo descriptiva y de enfoque cualitativo, con dos técnicas para la recolección de información: revisión documental y revisión bibliográfica. Este proyecto de investigación aborda la temática de tercerización haciendo una revisión bibliográfica que permite identificar la relación entre aspectos legislativos, entorno político, gestión empresarial y su implementación tanto en el Estado colombiano como en otros sectores comerciales del país.

Se encontró que la tercerización es una herramienta válida a la luz de la legislación colombiana bajo el cumplimiento de ciertos requisitos y que como herramienta de gestión empresarial la tercerización presenta un modelo único de implementación por estar sujeta a las necesidades y expectativas de cada gestor, así mismo, que en el Estado la tercerización es considerada como un motor para la economía y una oportunidad para la mejora en la prestación de servicios públicos (Zúñiga, 2017), mientras que para el sector privado aún se aplica con una visión simplista de reducción de costos y no como parte fundamental en el apoyo de los ciclos y procesos de gestión internos.

Se destaca entre las conclusiones que, observando los antecedentes de la tercerización en el país, en la actualidad se distinguen mejoras en la formalización del empleo a través de la reglamentación de la tercerización laboral, situación que obedece más a la intermediación y exigencia de organismos internacionales (la OIT y el Gobierno de Estados Unidos) que a iniciativas propias del Gobierno nacional.

Por otra parte, desde la gerencia el manejo de la tercerización se puede prestar para evadir ciertas responsabilidades laborales con un alto contenido de regulación legislativa para contrarrestarla; actualmente no es usada como el enfoque estratégico que puede esta herramienta tener, para así aportar a las mejoras en la calidad de los procesos productivos o servicios. De aquí que lo que realmente se debe buscar desde la legislación es enfocar de nuevo el tema de tercerización hacia su verdadera misión y permitir que las organizaciones mejoren su eficiencia, de tal manera que dejen de lado procesos que no les permitan enfocarse en aspectos de mayor relevancia.

Mondragón y Posada (2016) , en su investigación titulada “ la Licitud de la tercerización laboral y la intermediación laboral en Colombia: análisis de la postura del ministerio del trabajo a partir del ordenamiento jurídico colombiano”, El presente escrito presenta un estudio tiene como propósito analizar la normativa y la posición de la autoridad del trabajo, respecto a la tercerización laboral en Colombia, considerando las diferentes instituciones jurídicas a partir de las cuales se adelantan las mismas, así como los criterios para calificarlas como lícitas o ilícitas.

El texto desarrolla un profundo análisis considerando que en Colombia no ha sido un país ajeno a los cambios económicos mundiales, los cuales han llevado al sector empresarial a la búsqueda de eficiencia, competitividad y persistencia en la generación de empleo, éstos han tenido un impacto directo en la forma en la que se despliegan las relaciones laborales, pues un

gran número de ellas han mutado a lo que la doctrina ha denominado trabajo en régimen de subcontratación, outsourcing o tercerización laboral, en las que se encuentran tanto relaciones laborales como diversas formas de generación de empleo.

Así, al ejercer su competencia para vigilar y controlar el cumplimiento de las disposiciones laborales, es necesario que el Ministerio del Trabajo considere que desde el régimen constitucional colombiano se protege el empleo bajo sus diversas formas tales como el Cooperativismo, el sindicalismo, o la asociación a partir de empresas asociativas de trabajo, entre otras, las cuales están legitimadas por el ordenamiento jurídico colombiano.

Sin embargo, la autoridad del trabajo también debe tener presente, que la normativa colombiana establece una protección especial a las relaciones laborales regidas por el Código Sustantivo del Trabajo.

A pesar de la considerable generación de este tipo de relaciones en Colombia, el Congreso de la República ha establecido únicamente consecuencias frente a los derechos individuales de los trabajadores y no ha provisto de un alcance claro a los criterios que el Ministerio del Trabajo tendría en cuenta para sancionar a nivel administrativo estas prácticas cuando se consideren ilícitas, así como en la solución de situaciones coyunturales como las sucedidas durante las dos últimas décadas con las Pre-cooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado. En todo caso, el Congreso de la República no ha producido la normativa suficiente que amerita la diversidad de instituciones jurídicas a través de las cuales se lleva a cabo la tercerización laboral en el país. La normativa actual, en especial el Decreto 583 de 2016, es bastante ambigua, por las deficiencias anunciadas en la definición de la tercerización laboral y la equivocidad del concepto de intermediación laboral, los sujetos que efectivamente ejercen dichas prácticas, las consecuencias a nivel administrativo por incurrir en ellas, y por último, pero no

menos importante, los criterios para determinar si las prácticas de tercerización laboral son lícitas o ilícitas, es decir, sancionables por la autoridad del trabajo.

Al margen de la falta de claridad conceptual en la normativa colombiana sobre los conceptos de tercerización e intermediación laboral, debería emitirse una norma jurídica general y abstracta, emitida por el órgano democrático por excelencia, es decir, el Congreso de la República, y no por el Ejecutivo, considerando que independientemente de la institución jurídica a partir de la cual se ejecuten esas prácticas, siempre se presentará la estructura de la relación triangular en la que intervienen tres sujetos: un sujeto beneficiario, un contratista y quien presta el servicio según cada caso<sup>29</sup>. Es a partir de estas relaciones y de los sujetos que intervienen en ellas, que debería analizarse la eventual vulneración en que incurrió uno de los sujetos y que fue padecida por otro.

Bernal, Gómez, Marín y Bareño (2012), en su investigación de magister, titulada “Tercerización en salud: ¿tendencia o necesidad?”, tuvo como objetivo principal identificar qué tipos de servicios de apoyo complementario se tercerizan en algunas de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud de tercer nivel de atención, así como determinar el número de servicios de apoyo tercerizados por cada una de las instituciones prestadoras de servicios de salud y finalmente, evidenciar el perfil de criterios tenidos en cuenta para la tercerización de servicios de apoyo para la toma de decisiones; y de esta manera tener una aproximación clara del porqué de la tercerización de los servicios de apoyo en las instituciones y cuál es el fundamento decisivo en la contratación de estas empresas que tercerizan.

En cuanto a la metodología se planteó un estudio observacional de tipo corte-transversal en donde se aplicó una encuesta, con el fin de identificar los diferentes servicios de apoyo que se tercerizan en algunas de las instituciones prestadoras de servicios de salud de tercer nivel de

atención en la Ciudad de Medellín y determinar el perfil de criterios tenidos en cuenta para la tercerización de los mismos.

Por su parte los resultados de 17 instituciones seleccionadas el 76,7% diligenciaron la encuesta. Se encontró que el 100% de las instituciones prestadoras de servicios de salud tercerizan el servicio de seguridad y vigilancia, el 92% aseo y sostenimiento, 84% alimentación y 77% lavandería, entre otros. La tercerización comienza en Medellín desde hace aproximadamente 20 años y el primer servicio que incursiono en este modelo de contratación fue seguridad y vigilancia, el 76.9 % de las instituciones prefieren una empresa en particular al momento de contratar el servicio de soporte, además el % 46.1 coinciden en las razones principales para tercerizar.

En conclusión se evidenció que las IPS afirman que tercerizar es una alternativa importante que aporta grandes beneficios a la prestación de los servicios de apoyo, simplifica la administración, especializa las actividades y permite gerenciar varias empresas dentro de una misma; por lo que se transfiere la responsabilidad al proveedor quien debe garantizar altos estándares de calidad, optimización de los procesos y disminución de los costos, ayudando a las instituciones en el cumplimiento de su objetivo misional, haciéndolas más competitivas en el medio.

Por otro lado, se encontraron estudios como “el outsourcing en las entidades públicas de Colombia”, realizado en la Universidad Católica de Colombia, quien expuso que la contratación a través de la figura de outsourcing en las entidades públicas es una herramienta que ha adquirido relevancia en los últimos años y ha logrado cambiar las relaciones laborales, en el ámbito de la contratación. Lo anterior, genera una serie de beneficios para las entidades públicas teniendo en cuenta que no existe como tal una relación laboral en esta figura de contratación, y se logra



obtener la realización de una actividad operativa necesaria para el cumplimiento de las funciones de la entidad (Baracaldo, 2018, p. 2).

Quiere decir lo anterior que no siempre la figura de la subcontratación termina por ser malversada. Sin embargo, el mismo artículo manifiesta que existen ventajas y desventajas frente a esta figura jurídica en cuanto a la función pública, pues manifiesta que, si es posible que las entidades públicas realicen contratos de externalización de funciones a través de la figura de outsourcing, teniendo en cuenta que dichas funciones se consideran netamente operativas. No obstante, en cuanto a la tercerización e intermediación de funciones las mismas no se utilizan en el marco de la función pública actualmente, teniendo en cuenta que el acceso a la función pública se encuentra reglado y la contratación que se ejerce debe darse en el marco de la Ley 80 de 1993, por lo que no hay lugar a la utilización de las figuras de intermediación y tercerización (Baracaldo, 2018, p. 18).

Para Bacaraldo, (2018, p.19), en el sector público la contratación de personal a través de los denominados outsourcing es una figura que se presenta de manera común, no obstante es necesario hacer claridad en que esto genera una serie de desventajas, sobretodo en el mercado laboral del sector público, que de una u otra manera realiza una subcontratación dentro de las entidades públicas y resta oportunidades a los ciudadanos de acceder al empleo público, justificando lo anterior en la externalización de funciones operativas, cuando es evidente que dichas funciones resultan indispensables para el correcto ejercicio de la función pública.

Bacaraldo concluye afirmando la misma tesis de Castañeda, que es necesario que en Colombia el legislador de manera concreta establezca reglas sobre los aspectos de intermediación y tercerización laboral y que se fortalezca la inspección, vigilancia y control de las cooperativas de trabajo asociado y empresas de servicios temporales, teniendo en cuenta que

en la actualidad existe un vacío jurídico ante la nulidad decretada por el Consejo de Estado del artículo que contenía las definiciones para los procedimientos administrativos de inspección, vigilancia y control (Bacaraldo, 2018, p. 19).

Pero como no todo es desventaja, hay un aspecto relevante que identificó el artículo de reflexión hecho por Bacaraldo (2018) y fue que respecto de la contratación por outsourcing es viable que el Gobierno busque fortalecer las entidades que realizan los procesos de vinculación al empleo público como lo es la Comisión Nacional del Servicio Civil, con el fin de que se implemente la carrera administrativa para suplir los cargos que en la actualidad están siendo ocupados a través de la vinculación a través de empresas de outsourcing, lo anterior teniendo en cuenta que esto establece una serie de oportunidades laborales para todos los ciudadanos en igualdad de condiciones y garantiza los derechos laborales y prestacionales de los mismos (p. 19).

Entonces se plantea como punto a seguir revisando el tema de que es necesario analizar con detenimiento las funciones que en la actualidad se están externalizando en el sector público, con el fin de dar un equilibrio a esta figura y al acceso a la carrera administrativa. Lo anterior teniendo en cuenta que varios de los empleos que se externalizan a través de los outsourcing son de nivel asistencial y podrían integrarse al empleo público para mejorar las condiciones laborales estas personas (Bacaraldo, 2018, p. 20).

Ahora en un análisis de la Escuela Nacional Sindical (ENS) realizado en 2017, se encontró que la tendencia creciente a flexibilizar las relaciones laborales en Colombia ha mutado en diferentes figuras formales, cuyo uso legal o ilegal ha terminado por ampliar la brecha de desigualdad en el país, en consecuencia, la precariedad se convirtió en un determinante del mercado laboral”. Esto solo lleva a pensar que la figura sub-examine está convirtiéndose en un

flagelo de alto impacto en este caso negativo frente a los derechos laborales de los trabajadores en Colombia (ENS, 2017, p. 2).

Con el fin de mostrar todos los matices encontrados en esta investigación es necesario citar que la ENS, manifestó que el análisis de la tercerización, intermediación laboral ilegal, subcontratación, externalización, conceptos que aún están en desarrollo, debe salirse del espectro netamente laboral y encaminarse hacia los impactos sociales que ha presentado en el país, afectando directamente el índice de desarrollo humano (IDH) en relación a la disminución paulatina de las oportunidades de las personas para acceder al bienestar social integral (trabajo, salud, educación, nivel de vida digna). Por eso en Colombia este fenómeno se debe analizar partiendo de cuatro premisas que resultan importantes para entender porque la tercerización afecta directamente a las y los trabajadores: I) Colombia es un país que carece de políticas universales que garanticen unos pisos mínimos de calidad de vida II) En Colombia la seguridad social integral está directamente ligada al empleo III) En Colombia es casi inexistente la democracia en las relaciones laborales IV) Colombia carece de instituciones fuertes y operativamente diligentes en términos de acceso a la justicia y generación de política pública de empleo (ENS, 2017, p. 3).

Es decir, Colombia continúa siendo uno de los países más desiguales del mundo en todos los rankings mundiales. En un documento complementario, Joumard y Londoño-Vélez (2013), citado por ENS (2017, p. 3), muestra que la desigualdad del ingreso se origina en gran parte en el mercado laboral y ponen de relieve los factores que la impulsan: los mismos incluyen una tasa de desempleo todavía alta, un sector informal muy grande y una amplia dispersión de los salarios en el sector formal. El magro desempeño del mercado laboral contribuye a mantener a mucha gente dentro de la pobreza o incluso en la extrema pobreza”.

De forma complementaria se encontró que “la tercerización e intermediación laboral aquí en Colombia, constituye un obstáculo para el ejercicio del derecho de asociación sindical” (ESN, 2018, p. 1). De ahí que es importante anotar sobre los casos en los cuales a partir de la intermediación del personal se han vulnerado derechos fundamentales como el derecho al mínimo vital, a una vida digna, a la seguridad social, a la salud, entre otros derechos fundamentales, es posible acudir a las acciones constitucionales, específicamente a la acción de tutela como mecanismo para la protección de derechos fundamentales de los trabajadores, pero este instrumento jurídico es específico y su resultado es exclusivamente inter partes, es decir, solo produce efectos entre la empresa y el trabajador que interpuso la acción correspondiente.

Debe entenderse que las acciones constitucionales como medio de defensa del trabajador, obraría solo en la medida en que la legítima tercerización que es la acción de recurrir a una agencia exterior para operar una función que se desempeñaba originalmente en una compañía, en la que se deben asumir los servicios prestados por su cuenta y riesgo; contar con sus propios recursos financieros, técnicos y materiales; ser responsable por los resultados de sus actividades y tener bajo su exclusiva subordinación a sus trabajadores (Castañeda, 2016, p. 2); termine por convertirse en una forma de evasión de las responsabilidades y obligaciones que trae consigo tener a empleados directos a una empresa.

Para la ENS es importante resaltar que el contrato de trabajo es el pilar fundamental de los derechos laborales individuales y colectivos, razón por la cual la reclamación del reconocimiento del contrato de trabajo (formalización laboral) debe convertirse en el objetivo de las agendas del movimiento sindical con el propósito de garantizar en primer lugar el respeto de los derechos de las y los trabajadores sometidos a este modelo; avanzar en el fortalecimiento y

crecimiento del movimiento sindical y generar condiciones reales para la distribución equitativa de la riqueza en Colombia (ENS, 2018, p. 30).

Para Triana (2015, p. 55) el concepto, forma o figura de la tercerización no está contemplado ni definido legalmente en Colombia; dicho concepto se lo ha asumido como un tipo de informalidad o anomalía legal laboral, respecto de la cual, el gobierno nacional se pronunció en el sentido de su prohibición y erradicación (Circular N°. 035 Prohibición de tercerización laboral y contratación de prestación de servicios en el sector salud), con posterioridad a la declaración de exequibilidad del artículo 59 de la Ley 1438 de 2011, según el alcance y pronunciamiento de fondo de la sentencia C-171/12.

Lo más próximo, cercano o similar a ello sería la forma de la subcontratación, la cual se halla definida taxativamente en el artículo 34 del CST, previa reforma introducida por el artículo 3.º del Decreto 2351 de 1965 y dentro de los parámetros y restricciones propias de la referida sentencia. No obstante, la subcontratación no define ni aclara en la totalidad de los casos el alcance y responsabilidad en términos de la contratación, toda vez que permite la posibilidad del no reconocimiento en la práctica de algunos derechos laborales reconocidos en Colombia por la legislación vigente, como es el caso de la cotización para salud, pensión, vivienda y el subsidio de transporte, entre otros (Triana, 2015, p. 55).

Finalmente, para Triana (2015, p. 56) a falta de un marco jurídico legal claro, coherente y consistente, en materia de salvaguarda de los derechos laborales de los trabajadores colombianos, frente a la modalidad de la subcontratación que ha empezado a tomar fuerza con los conceptos foráneos de outsourcing y leasing, no es difícil prever que irrumpirán en el ámbito de la contratación laboral masiva en Colombia, en el marco de los TLCs que en los últimos 5 años se han suscrito con varios Estados del planeta. Las partes dentro de los contratos por prestación de

servicios o por subcontratación, no tienen por qué sufrir menoscabo o modificación alguna. Toda vez que como muy bien lo estipula el CST, el contratante (así lo haga a favor de terceros), deberá asumir la carga prestacional del contratado o subcontratado. Cuando se trate de actividades no misionales, respecto de los beneficiarios del servicio, el reconocimiento de dichas acreencias laborales, ha de asumirse conjuntamente por parte tanto del contratante como del tercero o beneficiario. Es evidente que hace falta una ley marco que regule la subcontratación laboral en Colombia, porque la retícula de leyes, decretos, acuerdos y resoluciones existentes a la fecha, resultan insuficientes, cuando de garantizar los derechos laborales mínimos de los trabajadores se trata.

## **2.2. Bases Teóricas**

### **2.2.1. Marco conceptual.**

Castañeda (2016, p. 14) afirma que la tercerización, es un fenómeno que nació a finales de los años 70 principio de los 80, como salvavidas para las grandes empresas las cuales se encontraban al borde de la quiebra debido a la recesión global, y este a su vez se ha convertido en una barrera para el desarrollo progresivo del derecho laboral en especial para el derecho de asociación sindical. Sin embargo, para Fedesarrollo (2017, p. 3) la figura de la tercerización u outsourcing consiste en transferir a terceros ciertas actividades complementarias para el desarrollo de la actividad empresarial. Las empresas deciden tercerizar algunos de sus servicios y no llevarlos a cabo internamente puesto que hacerlo conlleva una cantidad importante de beneficios que se materializan en mejores resultados operacionales.

Inicialmente Delacruz & Sandoval (2016, p. 234) estiman que así como en la antigüedad el alquiler de esclavos representó un mayor beneficio para el amo; como también lo fue para el feudo, en la relación con su siervo en condición de usufructo de la tierra; o como lo fue para el

colono español la mita, la encomienda, la estancia, el peonaje para el trabajo en la hacienda; lo es hoy, el que como formas institucionalizadas y reconocidas mediante disposiciones legales, el que puedan constituirse agencias de empleo y empresas temporales de servicios.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) citada por Calle & Vieco (2017, p. 6) define “trabajo en régimen de subcontratación» como aquel todo trabajo realizado para una persona física o jurídica (designada como «empresa usuaria») por una persona (designada como «trabajador en régimen de subcontratación»), cuando el trabajo lo realiza el trabajador en régimen de subcontratación personalmente, en condiciones de dependencia o de subordinación efectivas respecto a la empresa usuaria, análogas a las que caracterizan una relación laboral de conformidad con la legislación y la práctica nacionales”.

En la actualidad, las organizaciones empresariales se encuentran ante un escenario en constante cambio donde la decisión tomada puede influir considerablemente en el desempeño de las mismas afectando los resultados esperados o logrando anticipar a los cambios con estrategias que permitan que las empresas perduren en los mercados. De allí que la tercerización surge como una herramienta atractiva de gestión de negocios que procura la maximización de beneficios y minimización de costos, a la vez que genera valor para las instituciones del sector salud, la tercerización u outsourcing también denominada externalización, consiste en la transferencia a terceros de ciertos servicios.

Es oportuno aquí mencionar que Fedesarrollo (2017) aseveró que, con la globalización y el desarrollo de nuevas tecnologías, se ha generado un ambiente de negocios cada vez más competitivo en el cual se hace necesaria la búsqueda de nuevas estrategias de gestión y operación empresarial para responder de forma eficaz a la demanda del mercado. Como resultado, a nivel mundial surgió una tendencia por subcontratar o tercerizar una serie de actividades de las

empresas, a través de otras empresas especializadas que pueden realizar las tareas mejor y a un menor costo (p. 3).

Por lo tanto, la tercerización laboral como fenómeno es el fruto de las tendencias económicas, ajustadas a formas efectivas de la organización de la producción que involucra la fuerza de trabajo, y lo vuelve uno de sus elementos para efectivizar el rendimiento de los beneficios económicos que favorece a la clase empresarial y que va en detrimento de los derechos de los trabajadores (Delacruz & Sandoval, 2016, p. 235).

La OIT particularmente, diferencia la existencia de dos tipos de subcontratación: la referente a la producción de bienes o a la prestación de determinado servicio y la referente a la mano de obra del personal que se contrata.

- La subcontratación de la producción de bienes o de la prestación de determinado servicio corresponde a la situación en que “una empresa confía a otra el suministro de bienes o servicios, y esta última se compromete a llevar a cabo el trabajo por su cuenta y riesgo, y con sus propios recursos financieros, materiales y humanos.” (Calle & Vieco, 2017, p. 7).

Este tipo de subcontratación se presenta cuando la empresa usuaria decide dejar de desarrollar por sí misma una producción de un bien específico o una prestación de servicio determinado que haría parte de su propia red de actividades, para que la asuma o desarrolle una empresa ajena, que realizará la actividad con sus propios recursos y sus propios trabajadores (Calle & Vieco, 2017, p. 7).

- La subcontratación de mano de obra se presenta cuando “el objetivo único o predominante de la relación contractual es el suministro de mano de obra (...) por parte del subcontratista a la empresa usuaria, la cual puede pedir a los interesados que trabajen en sus



locales junto con sus propios asalariados o que lo hagan en otra parte, si la organización de la producción así lo requiere.” (Calle & Vieco, 2017, p. 8).

Por su parte Bernal, Gómez, Marín y Bareño (2012), señalan que la tercerización es una herramienta de gestión atractiva a nivel mundial, no solo en el sector industrial si no que ha venido incursionando de manera exitosa en el sector de servicios, especialmente en las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) donde su mayor atributo es proporcionar una mejor capacidad de focalización en su actividad. (...) En este sentido las empresas contratadas se especialicen en los servicios de apoyo como son seguridad y vigilancia, aseo y sostenimiento, alimentación y lavandería mejorando así la calidad de los servicios haciéndolos más costo-efectivos y permitiendo la sostenibilidad institucional (p.2).

Si bien en la actualidad el fenómeno de la tercerización hace parte fundamental del funcionamiento normal de los negocios y provee numerosas ventajas a los empresarios para lograr una mayor eficiencia y productividad, también ha sido utilizada, en algunas ocasiones, para burlar la legislación laboral y establecer relaciones de trabajo caracterizadas por la ausencia de estándares mínimos de protección laboral. Esta situación ha hecho que la tercerización laboral se estigmatice y, más allá de la protección de los derechos de los trabajadores, ha generado ambigüedades sobre qué actividades se pueden tercerizar y cuáles no (Fedesarrollo, 2017, p. 3).

Al mismo tiempo, en su texto Cobo (2017), expresa estar de acuerdo con lo aseverado por Fedesarrollo cuando establece que la tercerización es considerada como una herramienta para la gestión empresarial con miras a mejorar la competitividad y permanencia en el mercado, pero aspectos sociales, políticos y legales influyen negativamente en su implementación a nivel empresarial, convirtiéndola en un factor de riesgo (p.4).

En el mismo sentido es menester tener en cuenta lo que identificó Castañeda (2016, p. 33) pues considera que “la tercerización de servicios es una estrategia que implementan las compañías, para aumentar su competitividad; buscando entregar a un tercero las actividades en las cuales no es competitivo y así poder enfocarse en su actividad principal”.

Se puede decir entonces que las instituciones que contratan servicios tercerizados en la mayoría de casos generan una subcultura diferente. Se crean unidades de negocio que pueden establecerse en locaciones diferentes y con empleados que desarrollan sus propios valores, los mismos que no necesariamente son similares a los de la empresa principal.

No obstante, para Calle & Vieco (2017) la institución laboral de la tercerización se convierte en “una figura problemática en su ámbito de aplicación debido a la normatividad vigente” porque aun cuando existe para la reducción de costos y generar concentración en el desarrollo del objeto social, tanto el legislador como el ejecutivo han fallado a la hora de definir qué se considera como tercerización ilegal y delimitar los dos presupuestos que darían pie a la configuración de la misma, pues se presentan nociones confusas como actividad misional permanente y violación a derechos laborales, lo que representa una dificultad al momento de sancionarla, pues al no estar precisa la ilegalidad de la figura estaría a discreción del Ministerio del trabajo la misma (p. 42).

Pero ¿qué es eso de empresas temporales? Al respecto la OIT- Organización Internacional del Trabajo, afirma que las empresas temporales o lo que es lo mismo, las agencias de trabajo temporario (ATT) se refieren a la vía de tercerización que se sustenta en la cesión de trabajadores de una empresa especializada en esta tarea a una empresa usuaria. Este es también el término que utiliza la CIETT (Confederación Internacional de Empresas de Trabajo Temporario) (CSA, 2010, p. 16).

### **2.2.2. Marco Legal Constitucional de la Tercerización.**

Para Triana (2015, p. 38) el fenómeno de la tercerización laboral en Colombia ha ido obteniendo como respuesta del legislativo la expedición de una serie de decretos que han venido a responder de alguna manera, a aspectos colaterales derivados de la contratación laboral subcontratada o bien a pronunciarse respecto de la salvaguarda de los derechos del trabajador subcontratado, en algunos frentes laborales. Dichos decretos son los siguientes:

Decreto 135 del 31 de enero de 2014. Por el cual se desarrolla el esquema de ahorro de cesantías, se establece el beneficio económico proporcional al ahorro en el Mecanismo de Protección al Cesante y se dictan otras disposiciones. Este decreto obliga a las empresas tipo outsourcing en Colombia a disponer un sistema real y expedito de ahorro de las cesantías para los trabajadores subcontratados. Infortunadamente la modalidad del contrato por prestación de servicios ha sido malinterpretada y hasta el momento presente esta norma ha tenido poca efectividad en la práctica (Triana, 2015, p. 39).

Por otro lado, está el Decreto 1047 del 4 de junio de 2014. Por el cual se establecen normas para asegurar la afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social de los conductores del servicio público de transporte terrestre automotor individual de pasajeros en vehículos taxi, se reglamentan algunos aspectos del servicio para su operatividad y se dictan otras disposiciones.

Este decreto se pronuncia respecto de la salvaguarda de los derechos en materia de seguridad social, de cara a ciertos frentes laborales tradicionalmente desprotegidos en dicha materia, como es el caso del servicio de transporte vehicular urbano. Esta norma afectaría a las empresas que operan en dicho ramo y operan en la modalidad de subcontratación (Triana, 2015, p. 39).

También existe el Decreto 0664 del 1° de abril de 2013. Por el cual se reglamenta el acceso y operación del Servicio Social Complementario de Beneficios Económicos Periódicos – BEPS. El legislador se pronuncia respecto de los derechos y beneficios de que debe gozar el trabajador en Colombia, sea subcontratado o no, con miras a lo que en el futuro sería un marco de beneficios laborales. Este decreto entraría a operar y ser efectivo cuando el vacío jurídico habido por cuenta de la tercerización laboral sea superado (Triana, 2015, p. 40).

De la misma forma se menciona el Decreto 0721 del 15 de abril de 2013. Por medio del cual se reglamenta el numeral 4° del artículo 7° de la Ley 21 de 1982 y se regula la afiliación de los trabajadores del servicio doméstico al Sistema de Compensación Familiar. Cuando hicieron aparición las primeras formas de outsourcing en Colombia, unas de las empresas que se acogieron a dicha figura fueron las de servicios generales y aseo doméstico. Fue necesario que el legislador se pronunciara entonces respecto de la salvaguarda de los derechos de esta cepa de trabajadores subcontratados, tradicionalmente desprotegidos ante los abusos de los empleadores (Triana, 2015, p. 40).

Es también el caso del Decreto 0722 del 15 de abril de 2013. Por el cual se reglamenta la prestación del Servicio Público de Empleo, se conforma la red de operadores del Servicio Público de Empleo y se reglamenta la actividad de intermediación laboral. Bajo la modalidad entitativa de las bolsas de empleo, fue necesario que el legislador pensara en poner freno a los abusos de parte de estas entidades que empezaron a proliferar y a ofrecer posibilidades de empleo, captando dineros del público, lo cual es prohibido en Colombia. Irrumpe el concepto de intermediación laboral y empieza a ser desarrollado y reglamentado en términos de aplicación jurídica e implementación (Triana, 2015, p. 40).

Sin embargo, el Decreto 2616 del 20 de noviembre de 2013 establece la regulación de la cotización a seguridad social para trabajadores dependientes que laboran por períodos inferiores a un mes, se desarrolla el mecanismo financiero y operativo de que trata el artículo 172 de la Ley 1450 de 2011 y se dictan disposiciones tendientes a lograr la formalización laboral de los trabajadores informales (Triana, 2015, p. 41).

El Decreto 4691 del 20 de diciembre de 2011, por el cual se reglamentan las condiciones y requisitos del Programa de Empleo de Emergencia. El legislador se pronuncia respecto de un novedoso concepto relacionado directamente con el outsourcing, cual es el empleo emergente o de emergencia (Triana, 2015, p. 41).

Dentro del ordenamiento jurídico colombiano también existe la Ley 1429 del 29 de diciembre de 2010. Por la cual se expide la ley de formalización y generación de empleo. A manera de ley marco el legislador expide esta ley que fijará los fundamentos, principios, normas y lineamientos generales de la generación, constitución y oferta de empleo en Colombia (Triana, 2015, p. 41).

En Colombia según el Congreso de la República de Colombia en su ley 79 de 1989 y la ley 454 de 1998, por la cual se actualiza la legislación cooperativa, existen otras formas de trabajo en régimen de subcontratación o de triangulación, como el prestado por las denominadas cooperativas de trabajo asociado reguladas por la ley 79 de 1988 y el Decreto 468 de 1990, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los gestores y aportantes de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.

Es así que las Compañías de Trabajadores Asociados, se encuentran propiamente en la llamada tercerización u outsourcing, en la que el usuario recibe un resultado final fruto del

trabajo autónomo e independiente de los cooperadores o asociados en su propia empresa en donde están comprometidos en el funcionamiento, organización y desarrollo de la actividad, en forma autogestionaria.

Según la ley 50 de 1990, las empresas temporales se definen como aquellas que contratan la prestación de servicios con terceros para colaborar de manera temporal en sus actividades, a través de personas naturales contratadas directamente por esta empresa, la cual cuenta con el carácter de empleadora respecto a estas personas, regula de manera clara el servicio temporal al disponer de los trabajadores para una misión a un tercero beneficiario del servicio, el cual recibe una autoridad delegada para ejercer su mando frente al trabajador, conservando la empresa de servicios temporales el carácter de verdadero empleador.

En la circular N° 067 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud en diciembre del 2010, en el numeral 4 se define claramente que es tercerización y se dictan algunas especificaciones acerca de las características, ventajas, desventajas, formas de outsourcing y habilitación de los servicios donde las IPS son responsables de obtener de cada prestador que conforma la unión temporal, los certificados de habilitación emitidos por la entidad territorial correspondiente, con el objeto de acreditarla ante la entidad contratante.

Considerando que las IPS no tienen la mayor experticia en la prestación de los servicios de apoyo como alimentación, aseo y sostenimiento, lavandería, seguridad y vigilancia, estas, han decidido tercerizar dichos procesos contemplando solo algunas ventajas y desventajas de este mecanismo de administración, por lo que las IPS se han visto en la obligación de establecer herramientas de evaluación y control que les permitan realizar seguimiento y acompañamiento constante a estos servicios complementarios, para que no impacten en forma negativa a los

procesos en los que intervienen y no se refleje en una disminución en la calidad de los servicios, costos adicionales, conflictos de confidencialidad entre otros, que podrían ocasionar una insatisfacción en el usuario tanto interno como externo.

En los últimos años el Gobierno Nacional expidió el Decreto 583 de 2016 por medio del cual se reglamentó el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 que regula la contratación de personal a través de cooperativas de trabajo asociado y otras modalidades de contratación y el artículo 74 de la Ley 1753 de 2015 en cuanto a los aspectos generales de las investigaciones administrativas sancionatorias sobre tercerización laboral ilegal.

Posteriormente desde el Ministerio del Trabajo (2016), se firmó y se expidió el decreto 583, que reglamenta los aspectos generales de las investigaciones administrativas sancionatorias sobre tercerización laboral ilegal en Colombia, este Decreto Reglamentario del artículo 63 de la ley 1429 de 2010 (ley de formalización laboral) y del artículo 74 de la ley 1753 de 2015, inicia con el Artículo 2.2.3.2.1 en el que se señalan una serie de definiciones relacionadas con el proceso de tercerización, las cuales deberán tenerse en cuenta en los procesos administrativos de inspección, vigilancia y control de todas las modalidades de contratación diferentes a la contratación directa de trabajadores.

En la legislación laboral nacional se debe distinguir el término tercerización, el cual aplica bienes y servicios, del de intermediación laboral, que se debe entender como el envío de trabajadores en misión para colaborar temporalmente en labores misionales permanentes de un tercero llamado usuario.

La derogatoria del Decreto 583 de 2016 ha sido un paso trascendental para dar claridad a la tercerización laboral en Colombia. Este decreto había involucrado y confundido la

tercerización laboral con la de bienes y servicios, generando una anarquía y habilitando cualquier tipo de figura para su realización. De esta forma, toda persona jurídica o natural, pública o privada, incluyendo el sector solidario de la economía, podía enviar trabajadores a terceros, lo cual es ilegal, teniendo en cuenta que la única tercerización laboral legal y autorizada, es la del envío de trabajadores en misión a través de las empresas de servicios temporales (EST), conocida como intermediación laboral. Al haber declarado el Consejo de Estado, mediante la Sentencia de referencia 2218-2016 del 6 de julio de 2017, la nulidad de la definición errática y confusa del Decreto 583 sobre tercerización laboral, y el amplio listado de quienes supuestamente quedaban habilitados para ejecutarla, dejó sin sentido el decreto del gobierno y su lógica derogatoria. “Con esta derogatoria queda sin vida el tan mentado Decreto 583 y se despeja el camino para la formalización del empleo misional y flexible en Colombia. Con tal determinación queda claro que:

1. Se debe distinguir el término tercerización, que aplica a bienes y servicios, del de intermediación laboral, que se debe entender como el envío de trabajadores en misión para colaborar temporalmente en labores misionales permanentes de un tercero llamado usuario.
2. El término intermediación laboral es el correcto en la normativa colombiana, en lugar del de tercerización laboral que usó el Decreto 583 de 2016, que no tiene antecedente en la legislación colombiana.
3. Las EST son las únicas entidades autorizadas en Colombia para hacer intermediación laboral, según lo dispuesto por los artículos 71 y 72 de la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006, lo que queda reiterado por la Sentencia del Consejo de Estado de



referencia 1282 – 2011, del 19 de febrero de 2018, que declaró la legalidad del artículo 1 del Decreto 2025 de 2011, que reitera esta exclusividad de las EST.

4. Los trabajadores en misión de las EST deben ser contratados directamente por estas con contrato laboral, como cualquier otro empleador en el país, dado que este carácter se lo otorga la misma ley (artículo 71 de la Ley 50 de 1990).
5. En la intermediación laboral la contratación de trabajadores en misión es directa, no indirecta, ni precaria. Es el mecanismo previsto por la ley para la formalización del trabajo flexible.

Decreto reglamentario 583 de 2016, se expidió con la finalidad de hacer más eficiente e integral la inspección laboral, por ende, la norma a reglamentar no era el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, que regula aspectos sobre el funcionamiento de las cooperativas de trabajo asociado, sino que se debían reglamentar las disposiciones que establecen las funciones y facultades de inspección y vigilancia del Ministerio del Trabajo, por ejemplo, los artículos 17 (órganos de control), 485 (autoridades) y 486 (atribuciones y sanciones) del Código Sustantivo del Trabajo, que tratan sobre la competencia de vigilancia del Ministerio del Trabajo, y la Ley 1610 de 2013 sobre los inspectores de trabajo; entre otras. En conclusión, se decreta la nulidad de las normas reglamentarias referidas, porque, con su expedición, el gobierno nacional se excedió en el ejercicio de su potestad reglamentaria.

En el decreto mencionado se establecen definiciones, vale la pena resaltar lo siguiente:

1. Los conceptos de contratista independiente, simple intermediario y trabajador en misión, son los descritos por el Código Sustantivo del Trabajo en los Artículos 34 y 35 y el Artículo 74 de la Ley 50 de 1990 respectivamente.

2. El Decreto define como beneficiario aquel que se beneficia directa o indirectamente de la producción de un bien o la prestación un servicio por parte de un proveedor. Y por proveedor aquel que provee directa o indirectamente la producción de bienes o servicios al beneficiario, bajo su cuenta y riesgo. Así mismo se señala que tanto el proveedor como el beneficiario pueden tener cualquier modalidad de vinculación contractual, social o corporativa.
3. En el numeral 5° del artículo sobre definiciones se estableció el concepto de Actividad Misional Permanente así: “Se entienden como actividades misionales permanentes aquellas directamente relacionadas con la producción de los bienes o servicios característicos de la empresa, es decir las que son esenciales, inherentes, consustanciales, o sin cuya ejecución se afectaría la producción de los bienes o servicios del beneficiario.
4. El numeral 6° indica que por Tercerización Laboral se entienden: “los procesos que un beneficiario desarrolla para obtener bienes o servicios de un proveedor, siempre y cuando cumpla con las normas laborales vigente” y a reglón seguido establece que la tercerización laboral se torna ilegal cuando coincidan dos elementos:
  - “Vinculación de persona para actividades misionales permanentes a través de un proveedor”.
  - “La forma en que se vincula el personal afecta derechos, constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes”

Vale la pena mencionar que en el documento del Ministerio de Trabajo (2016) reseña que 7 de abril de 2016 se cumplieron cinco años del Plan de Acción Laboral, suscrito en el marco de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de los Estados Unidos y el de Colombia, el cual ha servido de hoja de ruta del Gobierno Nacional para avanzar en la garantía

de los derechos laborales y el fortalecimiento de la política laboral y de empleo en el país. Los diez compromisos que contiene el Plan de Acción suscrito el 7 de abril de 2011 entre Colombia y Estados Unidos para derechos laborales, tiene como objeto el fortalecimiento institucional, el reconocimiento pleno a los derechos laborales, el derecho asociación y negociación colectiva, la formalización laboral, y finalmente la eliminación de la impunidad frente a la violencia antisindical.

El Ministerio del Trabajo crea en el 2011 y se fortalecen sus objetivos y estructura, además se integra el Sector Administrativo del Trabajo, a partir de ese momento el país cuenta con una institucionalidad propia y especializada para abordar lo relativo a los derechos en el trabajo, el empleo, la protección y seguridad social, el diálogo social, el trabajo infantil, la migración laboral, la formación profesional, la equidad laboral de género, la salud en el trabajo, todos ellos temas de trascendental importancia para para la paz y justicia social.

En cuanto a la formación para el Trabajo (SENA): Con el fin de responder a las necesidades de capacitación de las empresas, comunidades y gobiernos locales, el SENA imparte procesos de enseñanza con componentes teóricos y prácticos que preparan al aprendiz para desarrollar conocimientos, habilidades y competencias, así como valores para la convivencia social.

El SENA ha impulsado la formación por competencias y proyectos como criterios fundamentales para garantizar la calidad, pertinencia y equidad, su operación es realizada por 117 Centros de Formación, cuya oferta formativa tiene establecidos distintos niveles y tipos de formación, desde los cursos complementarios hasta los niveles tecnológicos y de especialización que se articulan con las demandas del sector productivo, con el fin de proporcionar a la sociedad el talento humano calificado para apoyar la productividad, innovación y el desarrollo del país. A septiembre de 2015, la Entidad brindó capacitación a 6.337.634 aprendices a través de 7.585.783

y contaba con 197 programas con registro calificado (150 programas de Tecnólogo y 47 programas de Especialización Tecnológica), luego de ser sometidos a evaluación por parte de expertos.

Por otro lado, lo que respecta al Diálogo Social se ha fortalecido la Comisión Nacional de Concertación y Políticas Salariales y Laborales, la cual se reúne periódicamente para tratar temas de relevancia en el mundo del trabajo, entre el 2011 y el 2015 se ha logrado en dos oportunidades la concertación del salario mínimo y se ha ampliado la agenda de temas tratados. La comisión cuenta con siete subcomisiones temáticas que se reúnen periódicamente. También es interesante abordar el tema de Formalización Laboral: El control realizado por el Ministerio a la aplicación de la norma que prohibió el uso de CTA como una figura de intermediación laboral ha sido efectiva, el número de CTA pasó de 2.117 en 2010 a 277 en 2015.

En enero de este año se expidió una norma para regular los contratos sindicales haciendo claridad a su contenido y alcance, teniendo en cuenta que esta figura se ha utilizado para sustituir las cooperativas de trabajo asociado (CTA). La norma busca precisar y definir aspectos que han generado casos de uso indebido de estos contratos para precarizar las relaciones laborales. Entre 2010 y 2015 el número de contratos sindicales paso de 50 a 2.032, encontrando que este incremento se presenta, en muchos casos, para tercerización laboral sin las debidas garantías.

Con la nueva regulación se espera adelantar una labor de inspección focalizada para lograr que al final de 2016 se haya avanzado en acciones de formalización eficaz con enganche directo de los trabajadores vinculados mediante esta modalidad. Se trabaja también en una nueva regulación que permitirá gestionar en forma eficaz la labor de inspección laboral en los casos de tercerización ilegal para garantizar los derechos laborales y brinda a empresarios y sindicatos un escenario de certeza y seguridad jurídica en el trámite de los procesos administrativos

sancionatorios. Los sectores sobre los cuales se ha centrado el mayor interés son: puertos, palmero, flores, azucarero, minero. En 2015 se abrieron 568 procesos laborales sancionatorios y se realizaron 229 visitas a empresas de estos sectores. Se asignaron 100 inspectores de trabajo a nivel nacional para las actividades de cooperativas, pre cooperativas y empresas de servicios temporales.

Con la elección de estrategias de tercerización las instituciones públicas o privadas tiene alternativas que si se aplican ajustas a las normativa legal y orientadas a las necesidades de la empresas pueden llegar a ser muy efectividad, pero también existen algunos aspectos relacionados con la gestión de la estrategia que pueden convertirse en debilidades y en el largo plazo traducirse en pérdidas económicas si es que no son tomados en cuenta por los gerentes al momento de tomar la decisión de implementar esta estrategia empresarial.

Tal como lo afirma Morales (2014), la tercerización tiene muchas otras ventajas que son apreciadas por las empresas como la posibilidad de contratar servicios especializados para actividades que no son su especialidad pero que agregan valor a los clientes, esto les permite ser más efectivas. Por todas estas razones esta práctica se ha popularizado y en las escuelas de negocios es muy común que se incluyan en los cursos casos de tercerización como estrategias de negocio exitosas (p. 2).

Conviene distinguir en la tercerización según Arroyo & Gaitan (2012), el uso de formatos de acuerdos que se establecen en función del grado de responsabilidad sobre la actividad que se asigna a la tercera parte y el control que desea mantener la empresa compradora. Estos esquemas resultan en los siguientes cuatro tipos de acuerdo:

- 1. Subcontratación de tareas (outtasking).***

El subcontratista es responsable de la realización de una tarea específica dentro de un proceso, por ejemplo, el manejo del inventario que retorna el cliente. Un acuerdo de este tipo resulta una opción viable si la tercerización implica servicios estandarizados no hay que invertir en un almacén especial para concentrar el inventario retornado ni la disposición final de los productos requiere de esquemas de seguridad o tratamiento especiales y existe un mercado de proveedores competitivo (Sanders et al., 2007, p. 8).

Asimismo, López (2013), director de IMC solutions, aporta lo siguiente sobre el outtasking (...) con el outtasking el proveedor se familiariza con la manera de trabajar de la compañía empezando por tareas y procesos no críticos, aprendiendo a conocer la compañía por dentro y sabe relacionarse con el resto de los departamentos y servicios de la misma. La compañía, por otra parte, tiene tiempo de ver cómo trabaja el proveedor y si está satisfecha con él. Esta aproximación de tipo “noviazgo” progresivo es una buena preparación para un posible outsourcing, si es que la compañía desea llegar hasta este extremo.

Los siguientes son una serie de pasos que deberían seguir las empresas para rentabilizar al máximo los servicios de outtasking:

- Identificar los objetivos empresariales que queremos cubrir y ver cómo encajan dentro de la estrategia global de la empresa. La estrategia de la empresa debe alinear los objetivos con los recursos disponibles (personas, tecnología, procesos, etc.)
- Identificar los procesos principales de la empresa. Estos procesos son los que permiten a la misma ser más competitiva en costes, lanzar productos de forma más rápida al mercado o ser más flexible. En estos procesos es dónde deben concentrarse los recursos internos y focalizarse en ellos.

- Analizar el resto de los procesos que no forman parte del núcleo del negocio bajo la perspectiva del outtasking, analizando las ventajas que puede suponer externalizarlos (ahorros de costes, flexibilidad, acceso a tecnologías especializadas, etc.)
- Para los servicios candidatos, estudiar quiénes son los proveedores principales que están dando esos servicios y las características de los mismos.
- Compartir con los proveedores las intenciones que se tienen y aprovechar la experiencia del proveedor sobre la mejor forma de implementarlo basado en sus experiencias anteriores.
- Definir su Plan para el outtasking. El Plan debe incluir Procesos que se desean incluir, estrategia de proveedores (proveedor único o multiproveedor), posibles riesgos que hay que minimizar, periodo del servicio, etc.
- Definir los acuerdos de nivel de servicio que debe cumplir el proveedor para cada uno de los servicios (disponibilidad, tiempos de respuesta, capacidad de crecimiento, etc.)
- Seleccionar los proveedores. La selección debe considerar los ahorros de costes esperados, la adecuación del proveedor al tipo de servicio, las experiencias previas, desde dónde dará el servicio el proveedor, etc.
- Una vez puestos en marcha los servicios, revisar su cumplimiento de forma periódica con el proveedor.
- Revisar periódicamente el cumplimiento de los objetivos estratégicos y la adaptación de los servicios de outtasking a la estrategia global (párr. 5- 15).

## ***2. Subcontratación coadministrada (comanaged), por (Morales 2014).***

Se cede la responsabilidad sobre una tarea más amplia al tercero, pero el control lo mantiene el contratante. Un ejemplo aplicaría a la distribución de productos a los clientes finales bajo las

políticas que especifica el comprador. De esta manera, la empresa-cliente mantiene cierto control sobre la actividad, lo que reduce la dependencia hacia el distribuidor con quien no se requiere mantener comunicación continua, ya que el esquema de distribución queda definido en el acuerdo. (párr. 9)

### ***3. Administración por parte del proveedor, por (Morales 2014).***

En este caso es el subcontratista quien diseña, implementa soluciones y realiza una función completa como sería el caso de tercerizar la administración de un sistema de transporte. Esta actividad es crítica pero finalmente se centra en el movimiento de productos no afectando a otros procesos de la empresa como las operaciones de producción o diseño de nuevos productos. En este tipo de acuerdo es necesaria una comunicación frecuente con el tercerizador para estar al tanto de las decisiones tomadas y monitorear su desempeño. (párr. 10)

### ***4. Tercerización completa, por (Morales 2014).***

Aquí el proveedor es quien tiene la responsabilidad total del diseño, implementación y administración de una función estratégica. Un ejemplo es la tercerización de la administración del abasto de líneas completas de ropa y accesorios. Bajo este esquema, el tercerizador tiene responsabilidad total sobre la adquisición de materiales, la selección y asignación de cargas de trabajo a fabricantes de prendas de vestir, supervisa la producción, consolida órdenes y decide la forma de transportar las órdenes completas a las instalaciones del comprador. (párr. 11)

Sobre este tema en concreto, tenemos la siguiente apreciación:

En Colombia se incursionó en esta modalidad de contratación hace más de 15 años, con esta herramienta, no solo las empresas se hicieron más competitivas y eficientes, sino que se creó un ambiente de emprendimiento y generación de empleo, cobrando relevancia en el sector salud. (Botero, 2010) citado por (Bernal, García, Gómez, Marín; Bareño, p.6).



Muy a pesar de que no existe una ley que regule o desarrolle en forma específica el tema del outsourcing o tercerización de servicios, la Superintendencia Nacional De Salud ha expuesto que:

Los prestadores de servicios de salud podrán entre otras figuras, realizar asociaciones o alianzas estratégicas tales como:

1. La conformación de una asociación o alianza estratégica con otros prestadores de servicios de salud, para poder ofertar en conjunto los servicios de salud, siempre que no configure la doble habilitación de un mismo servicio o la subcontratación o intermediación de servicios de salud claramente prohibidas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.
2. La contratación de un tercero operador de servicios de salud, persona natural o persona jurídica, o la asociación o alianza estratégica con este, para el suministro de los servicios de salud, bajo la figura de tercerización outsourcing o externalización para la prestación de servicios de salud, sin que dicho tercero operador, habilite los servicios objeto de la contratación o asociación. (Superintendencia Nacional de Salud, circular externa 67 de 2010, Art. 1).

Adicional a esto, la misma Circular, hace referencia a la habilitación de los servicios tercerizados por parte de la institución contratante. Por este motivo las instituciones que contraten bajo la modalidad de outsourcing o tercerización, para la atención parcial o total de servicios deberán cumplir con alguna de estas normatividades según sea el caso.

Asimismo, cabe resaltar que, en julio de 2011, las centrales obreras colombianas y la Central Sindical de Holanda realizaron en Bogotá el Seminario Internacional contra la Tercerización Laboral, definiéndola como una transferencia de actividades a otra empresa o contratista. No

obstante, la tercerización es algo más que la reorganización de una cadena de producción, es todo un mecanismo de los empresarios para aumentar la explotación de la mano de obra y reducir los costos laborales, a través de figuras jurídicas por medio de las cuales contratan a destajo por cortos períodos de tiempo a los trabajadores, evaden su responsabilidad de aportar a la seguridad social y debilitan su derecho a la asociación.

### **2.2.3. Línea Jurisprudencial de la tercerización: la relación laboral, constitucional y de orden público.**

Sobre la aplicación de las disposiciones que definen y regulan la relación laboral, puede decirse que ésta tiene un soporte Constitucional desde la protección al trabajo y a los derechos de los trabajadores consagrados en ésta, así como en convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo.

Esta manera lo ha considerado la Corte Constitucional, en análisis abstracto de constitucionalidad del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo: “Así mismo, es acorde con la jurisprudencia de la Corporación que ha considerado que los procesos de tercerización son ajustados a la Norma Superior, siempre y cuando no se utilicen como herramientas para disfrazar una verdadera relación laboral (...)” (Corte Constitucional, Sentencia C-614 de 2009).

La Corte Constitucional en repetidas ocasiones ha otorgado un carácter público, a sus manifestaciones con respecto a este tema así: En la Sentencia C-614 de 2009 la Corte admitió que el legislador “no está obligado a regular formas precisas o únicas de acceso al empleo, puesto que, desde el punto de vista de las fuentes de trabajo, el legislador tiene un amplio margen de libertad de configuración normativa.” Sin embargo, dijo la misma providencia, que esta libertad de configuración se encuentra limitada por las garantías mínimas de especial protección

a la relación laboral consagradas en la Constitución Política. (Corte Constitucional, Sentencia C-594 de 2014).

Sin embargo, no en todas las relaciones bajo las cuales se generan la prestación de un servicio o la producción de un bien, están presentes esos elementos de ilicitud, y es por ello que se hace necesario indagar por las situaciones particulares en cada caso, de manera que sea posible concluir con elementos objetivos y previamente regulados, que la práctica de tercerización laboral bajo estudio en un caso concreto, debe considerarse como ilícita.

Con esta premisa, se aplicarían de una manera sensata los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, y de otras entidades como el Ministerio de Protección Social (2011) o la Procuraduría General de la Nación (2013), para concluir de manera razonada si se están vulnerando derechos laborales de cualquier rango a los trabajadores.

Con base en estas consideraciones, debe cuestionarse la competencia radicada en el Ministerio del Trabajo para declarar la existencia de relaciones laborales, pues como se analizará más adelante, algunos de los eventos en los que se podría configurar una tercerización o intermediación laboral ilícita, se dan cuando sucede una vulneración de los derechos laborales de los trabajadores, de los cuales únicamente son titulares en la medida en la que haya mediado un acuerdo de voluntades entre un empleador y un trabajador, o en su defecto, que exista una decisión judicial en firme que así lo haya declarado.

La consecuencia de que se constaten esos elementos mínimos que configuran la relación laboral, consistirá en que se declare que una persona está escondiendo de manera fraudulenta su calidad de empleador, y que posiblemente la otra lo está permitiendo. Por ende, ambas deberían y de hecho han sido objeto de procedimientos administrativos sancionatorios a cargo del

Ministerio del Trabajo por incumplir disposiciones que expresamente están consagradas en el Código Sustantivo del Trabajo y en la Constitución Política de Colombia.

Considerando lo anterior, la calificación de las relaciones que se enmarcan bajo esos supuestos de hecho como ilícitas, es válida en la medida que se tenga absoluta certeza de que la persona que se está beneficiando de la práctica, en la realidad, ostenta la calidad de empleador. Así, esta ilicitud podría concluirse teniendo presente que este último sujeto, a pesar de no aparecer formalmente como tal, es el verdadero empleador, por varios motivos.

En primer lugar, ejerce subordinación sobre los trabajadores, ya que estos ejecutan sus funciones en un marco de dependencia respecto de quien se beneficia de las mismas. De otro lado, los servicios se prestan con los medios de producción que son de propiedad del mismo sujeto en cuestión, y que sirven de base para la prestación de los servicios. Así mismo, es él quien asume todos los riesgos en el marco de las relaciones con los terceros. Por último, esos trabajadores podrían cumplir funciones que se cataloguen como actividades misionales permanentes.

La Corte Constitucional se convierte el mayor fundamento jurídico de los trabajadores y trabajadoras contra la tercerización laboral. Afirman que no se puede cumplir con funciones misionales en el sector salud pública y privada a través de intermediarios.

En Colombia se presenta un fenómeno, que hasta Estados Unidos rechazó antes de la firma del TLC, son innumerables los trabajadores contratados a través de cooperativas de trabajo asociado u otras formas similares pero con las mismas funciones. Como no existe contratación directa entre empleado y patrono no hay prestaciones sociales, a fin de evitar que los trabajadores evadan responsabilidades.

Las anteriores razones, conllevan a la aplicación de las normas que rigen las relaciones laborales y que confieren la calidad de empleador a quien se beneficia en últimas de este tipo de

prácticas, sin perjuicio que algunas de ellas sean discutibles como indicios de ese tipo de relación.

La protección a la que se hace referencia ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala Plena de la Corte Constitucional, la cual recalcó lo siguiente:

De hecho, esta Corporación reitera de manera enfática la inconstitucionalidad de todos los procesos de deslaboralización de las relaciones de trabajo que, a pesar de que utilizan formas asociativas legalmente válidas, tienen como finalidad última modificar la naturaleza de la relación contractual y falsear la verdadera relación de trabajo. (Corte Constitucional, Sentencia C-614 2009).

Para ese efecto, en el estudio puntual, deberá averiguarse si las formas legales como las cooperativas de trabajo, o los contratos de prestación de servicios, o los contratos celebrados por empresas de servicios temporales realmente tuvieron como verdadero objeto social o finalidad contractual el desarrollo de las actividades permitidas en la ley o si fueron utilizadas como instrumentos para disimular relaciones de trabajo.

En esos mismos términos, la Sala Plena de la Corte Constitucional reiteró lo siguiente en la providencia precitada:

Es pertinente resaltar que, en la mencionada sentencia de constitucionalidad, al bordar los límites (sic) los fenómenos de tercerización, se depositó en los jueces y en las autoridades administrativas de control, la responsabilidad de exigir la protección de los derechos laborales. Corte constitucional, Sentencia C-614 de 2009 (como se citó en Mondragón y Posada, 2016, p. 81).

Y en la misma línea, la Organización Internacional del Trabajo (2006) a partir de la recomendación 198 de 2006 establece una serie de disposiciones con la finalidad de evitar el

encubrimiento de relaciones laborales a partir de otras formas de acuerdos contractuales que ocultan la verdadera situación jurídica.

#### **2.2.4. Elementos de la Tercerización: por (Montenegro 2014).**

Los elementos que caracterizan la tercerización son los siguientes:

##### ***a) Pluralidad de clientes.***

Esto significa a primera vista y aplicando un criterio de interpretación literal que una empresa que solamente tiene un cliente no puede ser considerada como una “tercerizadora” a pesar de que reúna los requisitos establecidos en la propia definición ya que el habersele asignado la característica mencionada se le impone como obligatoria.

En la legislación sobre intermediación la existencia de la pluralidad de clientes se analiza en concordancia con los otros elementos, de tal manera que se admite la actividad de estas empresas, aunque tengan un solo cliente, cuando existen los demás elementos.

En algunos casos la existencia de un solo cliente puede deberse a una situación coyuntural o transitoria dependiendo entre otros factores, por ejemplo, de la antigüedad de la empresa en el mercado u otras situaciones que a veces son ajenas a su control. Es por esto que se ha dado medidas transitorias para resolver esta situación. Desde el momento en que se conoció la característica mencionada (que en buena cuenta se consideró como un requisito esencial para la figura de la tercerización), se originaron una serie de críticas y cuestionamientos tomando como base la premisa del efecto perjudicial que esta norma tendría con respecto a las pequeñas y medianas empresas que muchas veces no tienen capacidad para atender a una pluralidad de clientes, que además, no debería constituir un requisito esencial a diferencia de lo que sucede con relación a otros requisitos como es el caso de la autonomía económica o similar.

##### ***b) Equipamiento de la empresa tercerizadora.***

El segundo elemento característico es que cuente con equipamiento. No se hace ninguna mención si es que debe ser propio o ajeno, lo que contradice lo señalado por el propio dispositivo en el párrafo anterior del artículo 2º que hace alusión a que la empresa tercerizadora debe contar con sus propios recursos técnicos o materiales.

*c) Inversión de capital.*

En lo que se refiere a la inversión de capital es importante destacar que no se ha hecho ninguna referencia al quantum de la inversión, lo que lo deja a la peligrosa interpretación individualizada por parte de la autoridad administrativa o judicial de trabajo.

*d) Retribución por Obra o Servicio.*

Se hace referencia a la retribución por obra o servicio, lo que significa la contratación a todo costo, siendo permitida también la fijación de una lista o tarifario por el servicio que se presta, pero no por valor “hora hombre” o criterio similar que transmitiría la impresión de una “simple provisión de personal” que obviamente toma en cuenta el valor de la mano de obra, que en conjunción con otros elementos, determina el costo de la prestación del servicio, y que además tendrá que tomar en cuenta la eventual utilidad que toda relación económica persigue. (párr. 1-6)

### **3. Capítulo III**

#### **3.1. Metodología de la investigación**

El presente capítulo se ha realizado con el propósito de ubicar la investigación dentro de una metodología que permita obtener los datos e información necesaria para dar respuesta a la pregunta de investigación, de este modo en el marco metodológico se utilizaron algunos procesos

técnicos y se inició la construcción del instrumento que será utilizado para medir las categorías y unidades de análisis que intervienen en la investigación.

### **3.2. Tipo de investigación**

El presente estudio, de acuerdo a la fuente originaria de información, es una investigación de carácter documental, puesto que, la misma se nutre de análisis ya realizados y viene a unificar los distintos criterios que se manejan en el campo del Derecho y las Ciencias políticas, y que son relativos al marco normativo empresarial. En este sentido se señala: “la investigación documental es un análisis de información escrita sobre un determinado tema o con el propósito de establecer relaciones diferencias, etapas, posturas o estado actual de conocimiento respecto al tema objeto de estudio” (Bernal, 2010, p.111), en particular se orientará el logro del objetivo general referido a describir el marco jurídico estrategias de tercerización.

Según el propósito de aplicación inmediata o no de los resultados obtenidos, el presente estudio, se enmarca dentro de la investigación pura y básica ya que se realiza con la finalidad de aumentar los conocimientos sobre el marco jurídico.

Por otra parte, en relación a los objetivos de la investigación, es descriptiva dado que busca señalar sistemáticamente hechos que se narran, reseñan e identifican hechos o rasgos característicos del tema objeto de estudio.

### **3.3. Diseño de la investigación**

Luego que se realice la identificación y descripción del objeto de estudio seleccionado para desarrollar la presente investigación y la metodología documental de la que se ha indicado anteriormente, se considera de base un diseño de carácter bibliográfico, el cual se fundamentó en una revisión sistemática de materiales impresos y digitales de información, tanto documentales como bibliográficos, entre ellos textos, publicaciones, instrumentos legales y documentos



públicos, los cuales se consultan y analizan para obtener el marco teórico que fundamenta el estudio.

Para poder recopilar la información necesaria en el proceso de indagación, se realiza una selección y evaluación preliminar del material encontrado que pudiera formar parte de la investigación, para ello se utilizaron diversas técnicas entre las cuales se puede mencionar el fichaje, el cual permitió acumular datos, recoger ideas para posteriormente, organizarlas de acuerdo con las diversas temáticas tratadas en sus respectivas categorías, sub-categorías, con sus respectivas unidades de análisis.

De manera que se considera una matriz donde se relacionan los objetivos con los respectivos documentos requeridos para cada uno ellos, que se recopila en forma física y digital, organizando las carpetas a fin de orientarse a través del método de análisis documental y el uso del resumen.

#### **3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de las fuentes de información**

Para estos efectos se diseñó un plan de acción donde se detallan las actividades que se han realizado para poder llegar a los objetivos específicos, puntualmente descritos a continuación según el objetivo específico:

##### ***Objetivo específico 1.***

Identificar el marco constitucional del outsourcing o tercerización, se tomaron las fuentes de información:

- Recolección de datos bibliográficos mediante visitas a biblioteca de facultades de Ciencias Jurídicas y Políticas.
- Decreto 2798.
- Decreto 583 de 2016.
- Ley 1429 art 63.

### *Objetivo específico 2.*

Explicar las normas y tratados internacionales de la OIT sobre la tercerización, se tomaron las fuentes de información:

- Revisión de datos en los archivos trabajos de grado y maestrías.
- Constitución Política de Colombia.
- Comparar el desarrollo del outsourcing a nivel mundial con el proceso de tercerización nacional.
- Diversas sentencias de la Corte Constitucional relacionadas con la tercerización.

Objetivo específico 3: Describir el ordenamiento jurídico colombiano sobre el outsourcing o tercerización. Se tomaron las fuentes de información:

- Recolección de datos bibliográficas mediante visitas a biblioteca de facultades de Ciencias Jurídicas y Políticas
- Sentencia C-690/11
- Sentencia C-594/14.

### **3.5. Conclusiones**

Constantemente se mencionó en la presente investigación la importancia y lo que representa hoy en día el fenómeno de la tercerización para la economía del país y de las empresas especializadas en un tipo de servicio, sin embargo, el principal objetivo del presente proyecto es el de analizar constitucionalmente el Outsourcing, para lo cual fue imprescindible la revisión documental realizada a la base de datos de la Corte Constitucional de Colombia, y para complementar, los aportes investigativos de los autores anteriormente citados principalmente (Castañeda 2016, Baracaldo 2018, ENS 2017, Triana 2015, Calle Vieco 2017), con los cuales se llegó a las siguientes conclusiones:

1: En Colombia el fenómeno del Outsourcing o Tercerización es un tema que ha tenido un fuerte impacto en el sector laboral de Colombia, de tal magnitud que ha conseguido modificar en gran medida la forma en la que normalmente se estaban llevando las relaciones laborales, obteniendo así, mayor cantidad de beneficios tanto para las empresas que subcontratan actividades como para aquellas compañías que prestan sus servicios, sin tener en cuenta una de las partes más importantes de esta relación, al trabajador, quien ha encontrado en esta figura una forma de empleo más dinámica y rápida sin duda alguna, pero a pesar de esto, a largo plazo no está acabando siendo muy beneficiosa para él, puesto que en algunos casos, a falta de vigilancia, los empleadores han encontrado una manera de obtener más utilidades al ocultar que existe una relación laboral, tema en el que Bacaraldo concluye de la misma manera que Castañeda 2016, expone la necesidad de Colombia en que el legislador de manera concreta establezca reglas sobre los aspectos de intermediación y tercerización laboral y que se fortalezca la inspección, vigilancia y control de las cooperativas de trabajo asociado y empresas de servicios temporales, teniendo en cuenta que en la actualidad existe un vacío jurídico ante la nulidad decretada por el Consejo de Estado del artículo que contenía las definiciones para los procedimientos administrativos de inspección, vigilancia y control (Bacaraldo, 2018, p. 19).

2: En la república de Colombia, los procesos de mediación o tercerización son contemplados y permitidos por la Carta Magna, llevando como bandera la sinceridad y el bienestar común en la relación laboral, este hecho pone a disposición del legislador un amplio rango de acción, con la finalidad de ofrecerle divergentes caminos al pueblo colombiano para acceder a ese anhelado derecho al trabajo que la Constitución Política del 91 le prometió. Sin embargo, el legislador al momento de ofrecer al pueblo esta maravillosa forma de empleo debe ser consciente de las consecuencias que podría traer consigo una tercerización irresponsable, falta de vigilancia,

atención y supervisión, debe darse cuenta que esta figura podría recrear un escenario donde los derechos del trabajador y garantías mínimas del trabajador por las que se luchó durante tanto tiempo, serán llamados a ser petrificados. Esto permite concluir, al igual que lo hizo la Corte Constitucional en sentencia C 614-2009 en análisis abstracto de constitucionalidad del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo: “Así mismo, es acorde con la jurisprudencia de la Corporación que ha considerado que los procesos de tercerización son ajustados a la Norma Superior, siempre y cuando no se utilicen como herramientas para disfrazar una verdadera relación laboral (...)” (Corte Constitucional, Sentencia C-614 de 2009).

3: Para el entendimiento de la figura que esta sienta estudiada en este trabajo, aquellos requisitos legales que son impuestos a esta revolucionaria forma de contratar. En el 2018, la Sala de Casación Laboral expidió sentencia SL3520-2018 en la que se debatió la disposición que protege al trabajador en situación de discapacidad en la fase de la extinción del vínculo laboral.

La mencionada decisión, es referenciada aquí con la finalidad de explicar cierto tipo de características necesarias para reconocer a la tercerización como un fenómeno legal.

Para empezar, las únicas entidades que tienen consentimiento legal para contratar por medio de esta figura son las denominadas ETS (empresas de servicios temporales), facultades que han sido asignadas por el artículo 71 y 72 de la ley 50- 1990, donde se otorga el empoderamiento suficiente para llevar a cabo este tipo de actividades, sin embargo, a pesar de que fueron facilitadas estas atribuciones a las ETS, de la misma manera se gravaron los siguientes límites, con la finalidad de garantizar el cumplimiento de los derechos y garantías mínimas del trabajador:

- Las ETS solo podrán contratar sus servicios en los siguientes casos:
  - 1: Ejecución de labores ocasionales, transitorias o accidentales de las que habla el artículo seis (6) del código sustantivo del trabajo.

2: Reemplazar personal en vacaciones

3: Atender incrementos de producción, transporte, ventas de productos o mercancías, periodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios.

- El trabajador solo podrá ser contratado por medio de esta figura jurídica a una misma empresa durante seis (6) meses prorrogables durante máximo seis (6) meses más.
- Si por algún motivo, el trabajador excede el año laborando por medio de esta figura, la empresa usuaria estará dando a entender que reconoce la existencia de una relación laboral, con la diferencia que en esta ocasión la ETS será responsable solidariamente de las obligaciones que genera la relación laboral, según lo estipulado en el #3 del artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo.
- La empresa de servicios temporales debe requerir información a la empresa beneficiaria con la que pretende contratar para verificar si el trabajador en misión ha estado vinculado anteriormente con otra empresa de servicios temporales desarrollando la misma labor, esto con el fin de no desbordar el término de contratación de un año establecido por la ley y así liberarse de la responsabilidad solidaria. Sala de Casación Laboral 2018 (SL3520-2018).

### **3.6.Recomendaciones**

Dentro de una investigación quijote como lo fue esta, es menester a grosso modo que exista un proceso continuo de mejora del mismo, por tal motivo, son puestas a disposición de investigadores futuros las siguientes recomendaciones con la intención de continuar con la misma línea planteada aquí. Para empezar, para nadie es un secreto que la modernidad está cambiando la mayoría de los procesos de selección de personal que se llevan a cabo en Colombia, por lo tanto hay que darle el abordaje y la importancia adecuada al tema del Outsourcing, resulta necesario entonces, darle a esta figura que ha revolucionado la forma de

contratar, el papel que se merece en la sociedad y aplicar métodos de difusión efectivos para mejorar el entendimiento que tiene el ciudadano de las posibilidades que ofrece la tercerización.

Un proceso educativo con la finalidad de disminuir los casos donde se aprovecha la falta de conocimientos de los trabajadores para emplear esta figura con la intención de disminuir sus derechos y aumentar las utilidades que devenga el empleador.

#### 4. Referencias

Arroyo, P. & Gaitán, J. (2012). *Construyendo relaciones de Tercerización efectivas*. México:

ÉLogística. Recuperado en: <http://www.logisticamx.enfasis.com/articulos/64530-construyendo-relaciones-tercerizacion-efectivas>.

Bacaraldo, L., (2018). *El outsourcing en las entidades públicas de Colombia*. Universidad

Católica de Colombia, Bogotá, p.p. 1- 23. Recuperado en:

<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/22955/1/El%20outsourcing%20en%20la%20entidades%20p%C3%BAblicas%20de%20Colombia.pdf>

Bernal C., García M., Marín, R. Gómez, C., & Bareño, J. *Tercerización en Salud: ¿tendencia o necesidad?* (Tesis de especialización). Medellín.

Bernal, C. A. (2010) *Metodología de la Investigación*. Bogotá, Colombia: Pearson Educación.

Calle & Vieco (2017). *Tercerización laboral en Colombia: una figura problemática en su ámbito de aplicación debido a la normatividad vigente*. Universidad EAFIT, Medellín – Colombia, p.p. 1- 46. Recuperado en:

[https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/12174/CalleHernandez\\_MariaAlejandra\\_ViecoGiraldo\\_Juanita\\_2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/12174/CalleHernandez_MariaAlejandra_ViecoGiraldo_Juanita_2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y)

Castañeda, J. (2016). *La tercerización laboral en Colombia*. Especialización en Alta Gerencia,

Universidad Militar de Nueva Granada, Bogotá- Colombia, p.p. 1-36. Recuperado en:

<https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/14489/Casta%20F1edaEspinosaJohannaElizabeth2016.pdf?sequence=3>

Confederación Sindical de Trabajadores y Trabajadoras de las Américas – (CSA), (2010).

*Tercerización mediante agencias de trabajo temporal en América latina: campaña libertad sindical, negociación colectiva y autorreforma sindical*. Recuperado en:

[https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_dialogue/---actrav/documents/publication/wcms\\_227991.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---actrav/documents/publication/wcms_227991.pdf)

Congreso de la República de Colombia, ley 454 del 04 de agosto de 1998. Recuperado en:

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0454\\_1998.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0454_1998.html)

Congreso de la República de Colombia, ley 50 del 28 de diciembre de 1990. Recuperado en:

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=281>

Congreso de la República de Colombia, ley 79 del 23 de diciembre de 1989. Recuperado en:

<http://leycooperativa.co/leycooperativa/index.php/tributaria/leyes/83-leyes-de-1988/563-ley-79-de-1988>

Corte Constitucional, Sala Plena. (02/09/2009).

Corte Constitucional, Sala Plena. (20-08-2014).

Corte Constitucional, Sentencia C-594. Exp. D-10055. M.P. Jorge Pretelt Chalijub.

Corte Constitucional, Sentencia C-614. Exp. D-7615. M.P. Jorge Pretelt Chalijub.

Delacruz G., & Sandoval H., (2016). *Terceización laboral: perspectiva de una cronología de mercado*. Revista Iustitia, No. 14, Universidad Libre de Cali – Colombia. Recuperado en: <file:///C:/Users/HP/Downloads/Dialnet-TercerizacionLaboral-6000768.pdf>

Descailleaux, J. (2011). Una estrategia que nos lleva a la eficiencia. [Mensaje en un blog].

Recuperado de: <http://juanjodesca-estrategia.blogspot.com/2011/08/tercerizacion.html>

Escuela Nacional Sindical (ENS), (2017). *Balance de la tercerización en Colombia: la*

*desigualdad como resultado de la tercerización*. P.p. 1-27. Recuperado en:

<http://calcolombia.co/wp-content/uploads/2017/08/BALANCE-DE-LA->

[TERCERIZACION-EN-COLOMBIA.pdf](http://calcolombia.co/wp-content/uploads/2017/08/BALANCE-DE-LA-TERCERIZACION-EN-COLOMBIA.pdf)



- Escuela Nacional Sindical (ENS), (2018). *Obstáculos para el ejercicio del derecho de asociación sindical: la tercerización e intermediación laboral en Colombia*. Recuperado en: <http://calcolombia.co/wp-content/uploads/2019/01/La-tercerizaci%C3%B3n-e-intermediaci%C3%B3n-laboral-en-Colombia.pdf>
- Fedesarrollo, (2017). *Evolución de la figura de la tercerización laboral en Colombia: informe mensual del mercado laboral*. Bogotá – Colombia, p.p. 3-11. Recuperado en: [https://www.repository.fedesarrollo.org.co/bitstream/handle/11445/3374/IML\\_Marzo\\_2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://www.repository.fedesarrollo.org.co/bitstream/handle/11445/3374/IML_Marzo_2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y)
- Maldonado, M. y Montaña, L. (2017). Arbitraje: mecanismo alternativo de solución de conflictos o privatización judicial. *JURÍDICAS CUC*, vol. 13, no. 1, pp. 121-146. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.13.1.2017.6>
- Mondragón, M., & Posada, J. (2016). *La licitud de la tercerización laboral y la intermediación laboral en Colombia: análisis de la postura del ministerio del trabajo a partir del ordenamiento jurídico colombiano*. (Tesis de pregrado) Universidad Eafit.
- Montenegro, J. (2018). Elementos Característicos De La Tercerización. [Mensaje en un blog]. Recuperado en: <https://lawiuris.wordpress.com/2008/08/14/elementos-caracteristicos-de-la-tercerizacion/>.
- Morales, O. (2013). *¿Outsourcing? ... ¿Outtasking? ¿Por qué? y, sobre todo: ¿Cómo?* España: COMPUTING. Recuperado en: <http://www.computing.es/infraestructuras/informes/1070830001801/outtasking-%E2%80%A6-outtasking.1.html>.
- Morales, O. (2014). *Estrategias empresariales de outsourcing y cultura organizacional*. Perú: ESAN. Recuperado en:

<https://www.esan.edu.pe/conexion/bloggers/interculturalmanagement/2014/09/estrategias-empresariales-outsourcing-cultura-organizacional/>.

Polo, F., Zeitoune, R., Lisboa, M., & Vásquez, N. (2017, 15 de mayo). El fenómeno de la tercerización del trabajo y su repercusión en la salud del trabajador de salud. *In Crescendo*.

Superintendencia Nacional de Salud de Colombia. (29-12-2010).

Superintendencia Nacional de Salud de Colombia. Circular Externa 67 del 27 de diciembre de 2010. *De la asociación o alianzas estratégicas para la prestación de servicios de salud*.

Recuperado en:

[https://docs.supersalud.gov.co/PortalWeb/Juridica/OtraNormativa/C\\_SNS\\_0067\\_2010.pdf](https://docs.supersalud.gov.co/PortalWeb/Juridica/OtraNormativa/C_SNS_0067_2010.pdf)

Triana, O., (2015), *Efectos laborales de la contratación en el marco del outsourcing y/o subcontratación en Colombia*. Universidad Católica de Colombia, Bogotá. Recuperado en: <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/1990/1/Efectos-laborales-contrataci%C3%B3n-en-marco-outsourcing-Colombia.pdf>

Zúñiga, J. (2017). De la función económica del cheque, del cheque común al de pago diferido.

*JURÍDICAS CUC*, vol. 13, no. 1, pp. 183-198. DOI:

<http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.13.1.2017.8>